Bulletin de la Société internationale de défense sociale

CAHIERS DE DEFENSE SOCIALE

Bulletin of the International Society of Social Defence

Ce numéro contient les Actes des Vèmes Journées européennes de défense sociale: «Sciences sociales et politique criminelle» Wuppertal, (R.F.A.), 26–30 mars 1984,

organisées par:
Bergische Universität – Gesamthochschule Wuppertal
Internationales Dokumentations- und Studienzentrum für Jugendkonflikte (IDSZ)
Fachbereich Gesellschaftswissenschaften

J. M. Häußling (Hg.)

Centaurus – Verlagsgesellschaft
Pfaffenweiler 1986

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Cahiers de défense sociale: bulletin de la Soc. Internat. de Défense Sociale; ce nr. contient les actes des Vèmes Journées Europ. de Défense Sociale: «Sciences Sociales et Politique Criminelle», Wuppertal (RFA), 23–26 mars 1984/ organisées par Berg. Univ. – Gesamthochsch. Wupppertal, Fachbereich Gesellschaftswiss.; Internat. Dokumentations- u. Studienzentrum für Jugendkonflikte (IDSZ). Hrsg. von J.M. Häussling. – Pfaffenweiler: Centaurus Verlagsgesellschaft, 1986.

In d. Vorlage auch: Vèmes Journées Europ. de Défense Sociale. V. Europ. Symposium on Social Defence.

ISBN 3-89085-156-8

NE: Häussling, Josef M. [Hrsg.]; Journées Européennes de Défense Sociale – Sciences Sociales et Politique Criminelle <1984, Wuppertal>; Universität <Wuppertal> / Fachbereich Gesellschaftswissenschaften

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

© *CENTAURUS-Verlagsgesellschaft mit beschränkter Haftung, Pfaffenweiler 1986*

Druck: difo druck, 8600 Bamberg · Printed in Germany

TABLE DES MATIERES / TABLE OF CONTENTS

Introduction ..... page 7

Introduction ..... " 8

I - Etudes-Variété / Studies-Miscellanous

Préface, par J. M. Häußling ..... " 11

La révision du Programme minimum de défense social, par Marc Ancel ..... " 17

La Défense sociale trente ans après, par Marino Barbero Santos ..... " 27

L'influence de la défense sociale nouvelle sur la législation pénale yougoslave, par Ljubo Bavcon ..... " 37

Remarques en droit comparé concernant la révision du Programme Miminum de Défense Sociale, par Hans-Heinrich Jescheck " 40

Die Neuformulierung des Minimalprogramms der Défense Sociale - Kommentare und Vorschläge, von Pekkar Koskinen ..... " 51

La révision du Programme minimum de la Société internationale de défense sociale, par Emilio Dolcini et Giorgio Marinucci " 54

Human Dignity and Social Defense, by Alvar Nelson ..... " 60

La politique du traitement à la lumière de la troisième édition de la Défense sociale nouvelle, par Edgardo Rotman " 69

Complément au Programme minimum - Suggestions proposées, par Marc Ancel ..... " 75

Détermination de la position de la "Défense sociale" après trente ans, par Constantin Vouyoucas ..... " 79

Research Policy, Criminal Policy and Social Defense - A few Remarks, by Frederick M. McClintock ..... " 86

Im Vorfeld einer Entkriminalisierungspolitik - einige Beobachtungen, von Zoran Stojanović ..... " 89

The task of Social Defence and criminal policy, by József Vigh ..... " 96

The influence of the Social Defence Movement on Yugoslavian criminology and social practice, by Katja Vodopivec ..... " 103

Criminal law: the individualisation of punishment or equality before the law?, by Alexander Yakovlev ..... " 106

Criminal Policy against Thieves in Japan, by Minoru Yokoyama page 119

Les racines culturelles et perspectives pour une solution sociale, par Adolfo Beria di Argentine ..... " 145

Einflüsse der Défense Sociale auf die Reform von Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug in der Bundesrepublik Deutschland sowie im europäischen Vergleich, von Frieder Dünkel..... " 149

Social Defence, Migration and Juvenile Delinquency, by Peter P. Lejins ..... " 172

Zwei Aspekte der strafrechtlichen Verantwortlichkeit und der Strafsanktionen bei Minderjährigen (am Beispiel des jugoslawischen Rechts), von Obrad Perić ..... " 189

II - Chroniques-Annonces / Chronicles-Information

Journées internationales de défense sociale préparatoires du Onzième Congrès international de défense sociale ..... " 197

International Symposium on Social Defence preparatory to the Eleventh International Congress on Social Defence ..... " 198

Onzième Congrès international de défense sociale ..... " 200

Eleventh International Congress on Social Defence ..... " 202

Le Comité international de coordination - CIC ..... " 207

The International Committee for Coordination - ICC ..... " 208

III - La Société internationale de défense sociale
The International Society of Social Defence

Statuts de la Société internationale de défense sociale " 213

By-law of the International Society of Social Defence " 220

Programme minimum de la Société internationale de défense sociale et Addendum ..... " 227

Minimum Programme of the International Society of Social Defense and Addendum ..... " 233

Les Congrès internationaux de défense sociale ..... " 240

The International Congresses on Social Defence ..... " 240

CAHIERS DE DEFENSE SOCIALE

Bulletin de la Société internationale de défense sociale
Bulletin of the International Society of Social Defence

Direction et Rédaction / Editorial Board

Directeur / Director:
Gian Domenico PISAPIA, professeur de procédure pénale à l'Université de Milan

Membres de la Rédaction / Editorial Committee:

Bernardo BEIDERMAN, titulaire de la chaire de criminologie de la Faculté de droit de l'Université nationale de Buenos Aires - Pierre Henri BOLLE, professeur de législations pénales à l'Université de Neuchâtel; expert à l'Office fédéral de la Justice - Jean CHAZAL de MAURIAC, conseiller honoraire à la Cour de Cassation de France - Mohamed CHEDDADI, Secretary-General of the Arab Organization of Social Defence, Rabat - Valery CHOUPILOV, chef de la Section criminologique de l'Institut pour l'étude des causes de la criminalité et pour l'élaboration des mesures de prévention de Moscou - Paulo José DA COSTA, professeur titulaire de la chaire de droit pénal de l'Université de Sao Paulo - Pedro R. DAVID, Interregional U.N. Adviser for Crime Prevention and Criminal Justice; Professor of Sociology, University of New Mexico - El Hadji DIOUF, Procureur général près la Cour Suprême du Sénégal - Juan Martin ECHEVERRIA, ancien ministre de la Justice du Venezuela - Fernando FERNANDEZ BLANCO, président du Tribunal pour enfants de Avila - Alì LASSER, avocat à Caracas; consultant juridique de la Commission d'affaires sociales du Sénat de la République du Venezuela - Peter LEJINS, Professor Emeritus, Institute of Criminal Justice and Criminology, University of Maryland (U.S.A.) - Mostafa R. MATTER, Social Defence Consultant, Ministry of Social Affairs, Cairo; Vice-President of the Egyptian Social Defence Society - Evelina MELNIKOVA, maître de recherche à l'Institut de l'Etat et du droit de l'Académie des Sciences de l'Union Soviétique - Tadashi MORISHITA, Professor of Penal Law, Hiroshima University - Georges PICCA, avocat général à la Cour d'Appel de Paris - Mario PISANI, professeur de procédure pénale à l'Université de Milan - Luis RODRIGUEZ MANZANERA, professeur de criminologie à l'Université nationale autonome de Mexique D.F.; président de la Société mexicaine de criminologie - Edgardo ROTMAN, professeur à la Faculté de droit et des sciences sociales de l'Université de Buenos Aires - Jean Charles SACOTTE, magistrat au ministère de la Justice de France - Hira SINGH, Director, National Institute of Social Defence, Ministry of Social Affairs, New Delhi - Nikola SRZENTIC, ancien ministre de la Justice; conseiller honoraire de la Cour constitutionnelle de Jougoslavie.

Secrétariat / Secretariat:
CENTRO NAZIONALE DI PREVENZIONE E DIFESA SOCIALE
Piazza Castello, 3 - 20121 MILANO, Italie

SOCIETE INTERNATIONALE DE DEFENSE SOCIALE
INTERNATIONAL SOCIETY OF SOCIAL DEFENCE

Conseil de direction/Board

La composition, telle qu'elle est reproduite ici, est celle qui a été ratifiée par l'Assemblée générale extraordinaire des membres de la Societé (Milano, Italie, 26 août 1985, à la faveur du Septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants).

Président d'honneur/Honorary President
Marc ANCEL, membre de l'Institut; président de chambre honoraire de la Cour de cassation; président d'honneur du Centre français de droit comparé

Président/President
Simone ROZES, premier président de la Cour de cassation de France

Secrétaire général/Secretary-General
Adolfo BERIA di ARGENTINE, conseiller de Cour de cassation; secrétaire général du "Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale"; secrétaire permanent du Comité international de coordination - CIC parmi les quatre Associations dotées du statut consultatif auprès du Conseil économique et social des Nations Unies (AIDP, FIPP, SIC, SIDS)

Vice-présidents/Vice-Presidents
Inkeri ANTTILA, Professor Emeritus of Criminal Law; Director, Helsinki Institute for Crime Prevention and Control affiliated with the United Nations; former Minister of Justice
Tolani ASUNI, Psychiatrist; Former Director, United Nations Social Defence Research Institute (UNSDRI)
Marino BARBERO SANTOS, professeur de droit pénal à l'Université de Madrid
El Hadji DIOUF, procureur général près la Cour Suprême du Sénégal
Juan Martin ECHEVERRIA, ancien ministre de la Justice du Venezuela
Vladimir KOUDRIAVTSEV, Director Institute of State and Law, USSR Academy of Sciences
Gerhard O.W.MUELLER, Professor of Criminal Justice, School of Criminal Justice, Rutgers University, Newark, New Jersey
Mario PISANI, professeur de procédure pénale à l'Université de Milan
Giandomenico PISAPIA, professeur de procédure pénale à l'Université de Milan; **directeur des Cahiers de défense sociale**

Bureau du Secrétariat général/Bureau of General Secretariat

Secrétaire général adjoint/Assistant Secretary-General
Colette SOMERHAUSEN, chef de travaux de recherche à l'Institut de Sociologie de l'Université libre de Bruxelles

Secrétaires généraux régionaux/Regional Secretaries-General

pour l'Afrique/for Africa
Chief Adedokun A. ADEYEMI, Professor of Public Law, University of Lagos (Nigeria)
Mohamed CHEDDADI, Secretary-General of the Arab Organization of Social Defence, Rabat (Morocco)
Mostafa R. MATTER, Social Defence Consultant, Ministry of Social Affairs, Cairo; Vice-President of the Egyptian Social Defence Society (Egypt)

pour l'Amérique latine/for Latin America
Bernardo BEIDERMAN, titulaire de la chaire de criminologie de la Faculté de droit de l'Université nationale de Buenos Aires (Argentine)
Paulo José DA COSTA, professeur titulaire de la chaire de droit pénal de l'Université de Sao Paulo (Brésil)
Alì LASSER, avocat à Caracas; consultant juridique de la Commission d'Affaires sociales du Sénat de la République du Venezuela (Venezuela)
Luis RODRIGUEZ MANZANERA, professeur de criminologie à l'Université nationale autonome de Mexique D.F.; président de la Société mexicaine de criminologie (Mexique)

pour les Etats-Unis d'Amérique/for the United States of America
Pedro R.DAVID, U.N. Interregional Adviser for Crime Prevention and Criminal Justice; Professor of Sociology, University of New Mexico

pour l'Europe/for Europe
Pierre-Henri BOLLE, professeur de législations pénales à l'Université de Neuchâtel - Expert à l'Office fédéral de la Justice (Europe centrale)
Fernando FERNANDEZ BLANCO, président du Tribunal pour enfants de Avila (Péninsule Ibérique)
Evelina MELNIKOVA, maître de recherche à l'Institut de l'Etat et du droit de l'Académie des Sciences de l'Union Soviétique (Pays socialistes de l'Europe de l'Est)

pour l'Asie/for Asia
Hira SINGH, Director, National Institute of Social Defence, Ministry of Social Affairs, New Delhi (India)
Tadashi MORISHITA, Professor of Penal Law, Hiroshima University (Japan)

Membres/Members:

Hassan ALLAM, avocat, ancien Conseiller de Cour d'Appel au Caire, professeur de droit et procédure pénale au Caire
Ljubo BAVCON, titulaire de la chaire de droit pénal et chef de la chaire des sciences pénales à la Faculté de droit de l'Université de Ljubljana
Giacomo CANEPA, professeur de médecine légale et directeur de l'Institut à l'Université de Gènes; président de la Société internationale de criminologie
Orlando CONTRERAS PULIDO, professeur de droit pénal et de criminologie à l'Université centrale du Venezuela
Shigemitsu DANDO, Judge of the Supreme Court of Japan; member of the Academy of Japan; Honorary Professor of the University of Tokyo
Mireille DELMAS MARTY, professeur de droit pénal à l'Université de Paris Sud
Stanislas FRANKOWSKI, Professor of Penal Law, Varsaw University

Sergio GARCIA RAMIREZ, professeur de droit pénal à l'Université de Mexique D.F.; procureur général de la République, Mexique D.F.
Elio GOMEZ GRILLO, directeur de l'Istitut de sciences pénales et criminologiques de l'Université Simon Bolivar, Caracas
Joseph HAUSSLING, recteur de la Bergische Universität Gesamthochschule; directeur du Centre international d'études et de documentation sur la conflictualité juvénile, Wuppertal
Lodewyk H.C. HULSMAN, Professor of Penal Law, Nederlande Economische Hogeschool, Rotterdam
Hans Heinrich JESCHECK, ancien directeur du "Max-Planck Institut füer ausländisches und internationales Strafrecht" de Fribourg e.Br.; président de l'Association internationale de droit pénal
Derick McCLINTOCK, Dean of the Faculty of Law, Edinburgh University
Yvonne MARX, maître de recherche honoraire au Centre national de recherches scientifiques, France
Maria MAVROMMATI, directeur général honoraire du ministère de la Justice de Grèce
Alvar NELSON, Professor of Penal Law, Uppsala University
Helge ROSTAD, Judge, Supreme Court of Norway; President of the International Penal and Penitentiary Foundation
Eduardo H. CORREIA, professeur à la faculté de droit de l'Université de Coimbra; ancien ministre de la Justice et de l'Instruction publique du Portugal
Raymond SCREVENS, président de la Cour de cassation de Belgique; directeur du centre national de criminologie, Bruxelles
A.Aziz SHIDDO, advocate and Commissioner for Oaths, Karthoum, Sudan
Denis SZABO, directeur du Centre internationnal de criminologie comparée de l'Université de Montréal
Klaus TIEDEMANN, directeur de l'Institut de criminologie et de droit pénal des affaires à la Albert-Ludwigs Universität de Fribourg e.Br.

Giuliano VASSALLI, sénateur de la République d'Italie, professeur de droit pénal à l'Université de Rome
Jozsef VIGH, Professor of Criminology and Director of the Criminology Department, Eötvos Lörand University, Budapest
Constantin VOUYOUCAS, professeur de droit pénal à l'Université Aristote de Thessalonique
Alexander YAKOVLEV, professeur de droit criminel à l'Institut de l'Etat et du droit de l'Académie des Sciences de l'URSS

Trésorier/Treasurer:
Luciana MARSELLI MILNER, du "Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale"

Membres honoraires/Honorary Members:
Jean CHAZAL DE MAURIAC, conseiller honoraire à la Cour de cassation de France (Secrétaire-général)
Jean GRAVEN, professeur honoraire de l'Université, juge à la Cour de cassation de Genève, président honoraire de l'Association internationale de droit pénal (Vice-Président)
Sir Leon RADZINOWICZ, Former Director of the Criminology Department, Cambridge University
Thorsten SELLIN, Professor Emeritus, University of Pennsylvania (Vice-President)
Nikola SRZENTIC, ancien ministre de la Justice conseiller honoraire de la Cour constitutionnelle de Jougoslavie ((Vice-Président)
Ivar STRAHL, professeur honoraire de l'Université de Uppsala (Vice-Président)

Introduction

C'est un grand honneur pour moi que d'assumer la direction des "Cahiers de défense sociale", qui avant moi ont été dirigés avec tant de capacité et de compétence par le regretté professeur P. Nuvolone: j'avoue que je ressens vivement la responsabilité qui dérive de cette tâche que le Conseil de direction de la Société internationale de défense sociale a bien voulu me confier.

Ce numéro est consacré essentiellement à la publication des contributions présentées aux Vèmes Journées européennes de défense sociale (Wuppertal, mars 1984). Ces Journées ont marqué une étape fondamentale dans l'histoire de la Société, dans la révision notamment de son Programme minimum, selon le projet qui avait été tracé à Thessalonique, à l'occasion du Xème Congrès international de défense sociale.

Nous remercions tout particulièrement le Recteur Joseph Haussling et le professeur Pierre-Henri Bolle auxquels revient le mérite d'avoir assemblé le copieux matériel, et adressons un remerciement chaleureux à l'Université de Wuppertal qui s'est chargée de la publication de ce numéro.

Je suis persuadé que - sur la base des principes directeurs établis par le président d'honneur Marc Ancel et grâce à la précieuse collaboration de tous ceux qui ont contribué à la mise à jour du programme - la Société internationale de défense sociale saura poursuivre, sous le guide éclairé de Mme Simone Rozès, son importante et qualifiée mission culturelle et que les Cahiers de défense sociale poursuivront à remplir à l'avenir leur importante fonction en suivant le sillage tracé par mon prédécesseur.

Gian Domenico Pisapia

Directeur

Introduction

It is a great honour for me to take up the editorship of the "Cahiers de défense sociale", which have been formerly edited with great ability and authority by the late lamented Professor P. Nuvolone; I am fully aware of the great responsibility connected with the task that the Board of the International Society of Social Defence has entrusted to me.

The present Issue is substantially devoted to the proceedings of the Fifth European Symposium of Social Defence which took place in Wuppertal in 1984. Such Symposium is to be considered as a milestone in the history of the Social Defence Movement, in particular for the revision of its Minimum Programme, following the decisions taken in Salonika, on the occasion of the Xth International Congress of Social Defence.

We address our warmest thanks to Rector Joseph Häussling and to Professor Pierre-Henri Bolle who edited the documents, and to the Wuppertal University which undertook the publication of this Issue.

I firmly believe that - following the guidelines given by the Président d'Honneur Marc Ancel and thanks to the most valuable cooperation given by of all those who already contributed to the up-dating of the Minimum Programme - the International Society of Social Defence will be able, under the enlightened guidance of Mrs Simone Rozès, to fulfill its important and qualified cultural mission. The "Cahiers" as well will pursue their important function following in my predecessor's wake.

Gian Domenico Pisapia

Director

I

Études - Variétés
Studies - Miscellaneous

Actes des VÈmes Journées européennes de défense sociale:
"Sciences sociales et politique criminelle"
Wuppertal, (R.F.A.), 26 - 30 mars 1984

Préface*

par le Professeur J. M. Häußling

Recteur de l'Université de Wuppertal

Sous le titre "Sciences sociales et politique criminelle", on désigne,avec plus de justesse, la situation des sciences pénales, à travers les différentes réformes, telle qu'elle se présente en République Fédérale d'Allemagne. Cette situation met en jeu,aussi bien la "Défense sociale" que la "politique criminelle" pour bien définir l'importance de la sciene sociale, or de la criminologie appliquée.

La République Fédérale d'Allemagne était bien placée pour organiser ce congrès de Défense sociale, à l'occasion du trentenaire du "Programme minimum de la société internationale de défense sociale".

En effet, si l'on regarde sa politique criminelle, jalonnée de nombreux projets de réforme, l'élaboration de nouveaux codes, on aperçoit l'importance de la discussion qu'alimentent les idées de la Défense sociale.

L'acutalité internationale de ces débats s'est manifestée pendant ce congrès, auquel ont participé des pays très différents. Au coeur de cette discussion, nous trouvons en Allemagne, le nouveau code pénal, promulgué le 15 mai 1871, profondément remanié par la loi du 2 janvier 1975. La décriminalisation se manifeste notamment par la promulgation du code "des infractions administratives" ("Ordnungswidrigkeit"), le 24 mai 1968, et également par l'évolution qu'a connu le droit de l'environnement, qui se caractérise par son caractère à la fois pénal et administratif.

Dans le courant de pensée humaniste, qui se concrétise par la promulgation de la loi fondamentale ("Grundgesetz") en 1949 et sous l'influence de la criminologie, de la sociologie et de la pédagogie, se développa l'idée de la nécessité de codifier les droits fondamentaux des détenus. Cette idée se réalisa par la naissance du code de traitement pénitentiaire ("Strafvollzugsgesetz"), promulgué le 16 mars 1976. Dans cette tradition humaniste et pédagogique on trouve la loi pénale sur la juridiction de la jeunesse ("Jugendgerichtsgesetz"), née en 1923, tous les principes legaux actuellement en vigueur ont été rédigés dans la loi du 4 août 1953 et définitivement le 11 décembre 1974 (intégralement traduite en français, annotée et préfacée pour une édition bilingue par Martine Mérigeau du Centre International de Documentation et d'Etudes sur les conflits des jeunes, université de Wuppertal).

Ces thèmes de la politique criminelle menée, en République Fédérale d'Allemagne, ont constitué le cadre d'étude de ces journées, cependant pour orienter les travaux, il a fallu les limiter.

---

* A l'occasion du trentenaire du "Programme minimum de la Société internationale de défense sociale", l'Université de Wuppertal (Rép. Fédérale d'Allemagne) a organisé sous la direction de M. le Recteur professeur Häußling et du Directeur du Centre international de Documentation et d'Etudes sur les Conflits des jeunes (C.I.D.E.), le professeur Brusten, des Journées d'études sur le thème "Sciences sociales et politique criminelle".

Ce Congrès a particulièrement retenu les trois thèmes suivants:

1. Détermination de la position de la "Défense sociale" après trente ans.
2. Concepts principaux de la Défense sociale et signification actuelle.
3. Conflits des jeunes et perspectives pour une solution sociale.

Il s'agissait ici, suite au Xe Congrès de la Société internationale de défense sociale organisé à Thessalonique en septembre 1981, de procéder à un nouvel examen du Programme minimum de la Société, établi par elle en 1954, en mettant l'accent, comme Marc Ancel l'a précisé jadis et renouvelé pendant le Congrès à Wuppertal, sur une mise à jour, une actualisation de ce Programme.

L'occasion d'une rencontre internationale des membres de la Société, et des sympathisants du mouvements de Défense sociale permettait de confronter les propositons faites par la société à celles qu'avaient déjà faites ou qu'allaient faire tous les participants, venus de différents pays. Cette rencontre internationale était donc un moment privilégié pour une évaluation comparative de l'impact du mouvement de la Défense sociale dans les divers systèmes pénaux, pour recueillir les observations, propositions, suggestions, critiques, réserves, expériences, qui sont devenues les instruments de travail pour l'élaboration d'un nouveau Programme minimum.

L'unanimité des avis s'est faite sur la nécessité d'un complément, sous forme d'actualisation, en précisant la position actuelle du mouvement et ses orientations futures, à la lumière de l'évolution de la politique criminelle moderne, tout en réaffirmant les principes de base sur lesquelles s'est fondé le mouvement de la Défense sociale:

- examen critique et au besoin contestation du système existant;
- appel aux sciences humaines pour réaliser une approche pluridisciplinaire du problème criminel;
- vocation humaniste qui oriente la réaction sociale vers la protection de l'être humain et la garantie des droits de l'homme.

Ces trois exigences devront se réaliser dans un Etat de droit où est maintenu et protégé le principe de légalité.

La démarche conduisant à l'élaboration du Programme minimum a été de montrer les changements profonds d'idées de conceptions qui ont eu lieu dans la politique criminelle au cours de ces trente dernières années, auxquels s'ajoute le mouvement international de réforme du droit pénal. Cette démarche a amené les divers participants à décrire et à analyser leur propre système juridique à travers la nouvelle orientation de la politique criminelle, à la suite de l'abandon de l'idéal du traitement, dénominateur commun à divers courants de politique criminelle:

ABANDON DE L'IDEAL DU TRAITEMENT

Aujourd'hui on répudie assez largement la notion de traitement, tel qu'il était autrefois conçu en tant que "mythe médical" dans une perspective de prévention du crime et de traitement des délinquants; le délinquant, traité comme "malade social" devenait "l'objet" des sciences médicales, qui s'exerçaient dans le cadre du traitement pénitentiaire, auquel on accordait des vertus resocialisatrices. Aujourd'hui rien n'est resté de cette idéologie, confrontée à des résultats concrets d'échec par rapport à l'objectif escomptê. On peut citer à cet égard les nouveaux codes pénaux de la R.F.A. et de l'Autriche qui abandonnent définitivement la notion de traitement. Cet échec de la notion du traitement a entraîné la remise en cause des valeurs de la peine privative de liberté, et notamment de la peine d'emprisonnement à durée indéterminée qui laissait un pouvoir d'interprêtation et de décision illimité aux comités de libération. La Suède a abrogé en 1980 la peine d'emprisonnement a durée indéterminée pour mineurs. L'Angleterre a définitivement renoncê à la peine d'emprisonnement à l'égard des mineurs et des jeunes adultes.

Dans le même objectif, on assiste aujourd'hui dans de nombreux pays à une vaste recherche pour trouver des peines alternatives à la peine privative de liberté. Ce mouvement fait de la d'emprisonnement l'ultima ratio des interventions. On introduit un système de sanctios progressistes, peine de jour-amende (R.F.A.-France-Pays scandinaves) d'avertissement, de travail d'utilitê collective.

A côté du sursis avec mise à l'épreuve, selon le modèle anglais, on introduit, le sursis à la condamnation, accompagné d'une mise à l'épreuve, avec ajournement du prononcé de la condamnation.

Cette liste est loin d'être exhaustive, mais montre bien combien on s'oriente de plus en plus vers une nouvelle politique criminelle, qui tend à éviter, dans toute la mesure du possible, le recours à la peine d'emprisonnement.

De plus en plus, on reconnaît l'effet nocif des courtes peines d'emprisonnement. On recherche à cet égard des solutions pour les écarter; ainsi la Suisse a introduit pour les peines d'emprisonnement allant jusqu'à trois mois, si elles n'ont pas fait déjà l'objet d'un sursis avec mise à l'épreuve, ce qui est la règle, des modalités aménagées, d'exécution et de traitement pénitentiaires.

Ce mouvement de politique criminelle "de dépénalisation" met l'accent sur le caractère indispensable du droit pénal qui doit cependant être limité, en partie par des mesures de substitution, de nouvelles mesures de contrôle social, et par la décriminalisation.

On en arrive ainsi, à ce point important que préconise le mouvement de la Défense sociale. Si le principe de la nécessité d'une décriminalisation fait l'objet d'un accord, son étendue n'en suscite pas moins des discussions (v. les tendances abolitionnistes du droit pénal).

LA DECRIMINALISATION

Cela signifie qu'il convient de chercher à éviter le recours à l'appareil pénal tout entier et à éviter dans les espèces les moins graves la procédure judiciaire. En fait, il s'agirait ici d'élaborer une stratégie différenciée de lutte contre la délinquance, fondée sur la distinction essentielle entre "les phénomènes qui menacent les bases et même la survie de la Communauté sociale", et les petites et moyennes délinquances "qui devraient faire l'objet de procédés non pénaux de réaction sociale". D'autre part il convient de noter l'idée selon laquelle cette décriminalisation est à double voie, qu'il conviendra de tenir compte des nouvelles formes de criminalité qui jusqu'à présent n'ont pas fait l'objet d'une organisation appropriée de la réaction sociale (p. ex. le domaine des infractions économiques).

Face à l'évolution schématisée de la politique criminelle moderne, et des orientations qu'elle entend se donner, il convient de voir les conséquences que l'on pourrait en tirer quant à l'élaboration du nouveau Programme minimum de Défense sociale. A cet égard, nous nous sommes fondés sur l'exposé de M. Jescheck, qui a donné son avis personnel sur cette questions, en tant que membre de la Société de défense sociale.

a) Quelles parties de l'ancien Programme doivent être conservées?

La réponse à cette question ne peut être apportée, dit-il, que si l'on s'en tient au principe fondamental de l'ancien Programme, à savoir: "La lutte contre la criminalité doit être reconnue comme une des tâches les plus importantes qui incombent à la société". Cette tâche incombera essentiellement et en priorité à l'Etat et à la société, dont l'ordre public est gravement menacé par le mouvement terroriste.

S'opposant aux mouvements abolitionnistes du droit pénal, il affirme la nécessité de conserver le système pénal, sans pour cela le considérer comme le seul moyen d'intervention, mais en mettant en exergue qu'il n'est qu'un moyen parmi d'autres. La politique criminelle moderne, selon la formulation de l'ancien Programme "doit s'inspirer de la tradition humaniste de notre culture". Cette profession de foi en faveur des Droits de l'homme doit être présentée aussi bien dans la prévention que dans la lutte contre la délinquance. Le principe de légalité doit rester le fondement des systèmes judiciaires, mais il ne doit pas être pris dans son acception formelle et doit tendre à réaliser l'Etat de droit.

A cet égard, le principe de proportionnalité est prépondérant, préservant des interventions qui paraissent excessives face à la nature de l'infraction ou du danger à prévenir. Le nouveau Programme minimum devrait expressément désavouer les peines cruelles, inhumaines, infamantes.

M. Jescheck a montré combien l'étude de la réalité, par la recherche empirique, peut être bénéfique pour les réformes du système pénal et combien il est important de travailler dans ce domaine en collaboration étroite avec aussi bien les sciences sociales qu'avec les sciences normatives, tel que le droit pénal (ex. de la R.F.A.).

b) Quels points de l'ancien Programme doivent être modifiés?

Selon M. Jescheck, il convient de supprimer la recommandation des moyens d'actions prédélictuels qui sont inconciliables avec l'Etat de droit. Il convient également de réaffirmer le principe de culpabilité, garantie contre l'arbitraire, et la sanction imméritée, principe qui reste d'une réalité humaine indiscutable. Eu égard, à la nature et aux objectifs différents de la peine et de la mesure de sûreté, il serait opportun de maintenir cette dualité dans le nouveau Programme.

c) Quelles nouveautés doit-on insérer dans le nouveau Programme de Défense sociale?

La peine d'emprisonnement doit devenir l'ultima ratio de la politique criminelle, en privilégiant toutes les mesures alternatives, dans la mesure où la prévention générale paraît suffisamment assurée par ces dernières. on doit également considérer l'importance du choix et de l'aménagement de la sanction, quant à l'objectif de prévention spéciale en prenant en compte l'effet qu'elle aura pendant le traitement pénitentiaire sur le comportement futur du délinquant.

Dans le cadre de la limitation de la peine d'emprisonnement, il est cependant nécessaire de la maintenir pour les infractions graves, les actes de violence, afin de garantir la sécurité publique, mais d'aménager l'exécution de la peine en offrant une gamme variée, individualisée, de modalités d'exécution. C'est, par exemple, inclure des programmes de formation professionnelle, thérapeutique, sociale, d'élargir le contact avec le monde extérieur et de favoriser le placement dans des établissement ouverts, ou semi-ouverts, qui devrait être la règle. Les garanties juridiques du détenu devraient être protégées par la généralisation d'un juge de l'exécution des peines. La préparation de la sortie du détenu, sa prise en charge à la libération, devrait constituer une préoccupation importante du nouveau Programme. Dans le cadre de l'aménagement des sanctions, on préconise l'insertion de nouvelles modalités, tel que l'arrêt de fin de semaine ou l'emprisonnement à mi-temps.

Afin d'endiguer l'encombrement des tribunaux, problème important de notre époque, on recommande une procédure plus rapide dans le domaine de la petite criminalité.

La révision du Programme minimum de défense sociale

par Marc Ancel
Membre de l'Institut de France, Président de la Société internationale de défense sociale, Paris, France

Lors du Xème Congrès de la Société internationale de défense sociale organisé à Thessalonique en septembre 1981, nous avions appelé l'attention du Conseil de direction d'abord et de l'Assemblée générale ensuite sur l'intérêt que pourrait présenter aujourd'hui un nouvel examen du Programme minimum de la Société, établi par elle en 1954. Le Conseil et l'Assemblée générale ont donné leur accord à cette proposition, en nous demandant de leur indiquer comment nous envisagions un tel examen. A cet effet, nous avons présenté des observations sur la révision du programme minimum de la Société internationale de défense sociale qui, après avoir été diffusées parmi les membres du Conseil, ont fait l'objet d'une traduction en anglais et en espagnol et ont été publiées par certaines revues en Europe et en Amérique latine. Ces observations avaient pour but essentiel de provoquer des réponses des membres de la Société et des sympathisants au mouvement de défense sociale.

Nous avons effectivement recu un nombre appréciable de réponses et certaines nous sont encore promises des deux côtés de l'Atlantique. Il est donc un peu tôt pour établir un bilan définitif de cette enquête; mais, il nous parait utile de dresser au moins un premier tableau des réactions qui nous sont déjà parvenues. Nous tenons à dire tout d'abord, et avec une grande satisfaction personnelle, que pratiquement tous les correspondants marquent leur accord sur notre proposition, qu'un certain nombre de ces correspondants, parmi lesquels figurent quelques-uns des représentants les plus qualifiés de la science pénale et de la criminologie, tiennent même à affirmer purement et simlement leur accord entier et, que très nombreux sont ceux qui à cette occasion, témoignent d'un attachement profond à notre Société, veulent bien également exprimer à son Président actuel des sentiments qui nous ont infiniment touché et dont nous tenons avant tout à les remercier sincèrement.

Notre rapport actuel doit cependant s'attacher principalement aux observations qui, ou bien formulent certaines critiques ou certaines réserves (elles sont rares) ou bien proposent, dans la ligne même de nos observations, certains compléments dont il aurait lieu de tenir compte dans l'établissement des propositions définitives qui pourraient être ultérieurement soumises à l'approbation de la Societé. Pour y procéder nous croyons utile, comme l'ont fait d'ailleurs ces correspondants, de suivre le plan même de nos observations qui se groupaient, comme on le sait, sous trois rubriques principales.

I Il existe un accord presque unanime pour conserver dans son texte et à sa date le Programme minimum de 1954 en raison à la fois de sa valeur historique, et comme manifestation première de la Défense sociale immédiatement après la constitution de la Société. Ces mêmes

correspondants sont cependant d'accord pour penser qu'il faut lui apporter aujourd'hui un supplément ou un complément précisant à la fois la position actuelle du mouvement et ses orientations futures, à la lumière de l'évolution législative et doctrinale et en tenant compte spécialement des apports nouveaux des doctrines criminologiques. Certains souhaitent également que, de ce point de vue, il soit tenu compte également des enseignements de la sociologie et plus généralement même de l'évolution sociologique actuelle avec les mutations socio-économiques du monde d'aujourd'hui et les transformations du contexte social. Cette suggestion nous paraît devoir être spécialement retenue.

Les observations groupées sous le titre I n'appellent pas d'autres remarques, mais il était important de souligner la généralité de cet accord.

II Les observations contenues sous cette rubrique rappelaient ce qui nous semblait constituer les positions de base du mouvement dans sa signification permanente. Ici encore, nous le notons également avec satisfaction, les correspondants marquent leur accord non seulement pour que soient maintenues ces positions générales, mais pour qu'elles soient clairement affirmées dans le texte définitif. Ces correspondants pensent, en effet, dans leur immense majorité, que, dépassant le cadre purement juridique où s'était maintenu le texte de 1954, il importe de définir nettement la défense sociale comme un mouvement de politique criminelle axé sur ces trois positions fondamentales.

Des correspondants nombreux insistent en effet sur ce que la défense sociale est bien un "mouvement", ce qui implique une démarche progressive et une action positive. Ils souhaitent également que soit affirmé le rôle coordinateur et "rassembleur" des partisans de la défense sociale. Il y a là, peut-être, un aspect particulièrement utile et efficace du "mouvement", car il se crée entre ses adeptes, ses partisans ou ses sympathisants une sorte de mentalité commune et un désir de coopération active dans la démarche progressive que nous venons d'évoquer. Dans la même perspective, il faut bien comprendre que l'appel fait aux sciences de l'homme qui a, lui aussi, un caractère "rassembleur", constitue une approche pluridisciplinaire du phénomène criminel qu'il ne faut pas perdre de vue.

Certains correspondants qui, à vrai dire, ne constituent cette fois qu'une minorité, souhaitent toutefois que l'on n'insiste pas trop sur l'aspect critique de la défense sociale: d'une part, semble-t-il, pour bien distinguer la défense sociale de la "criminologie radicale", d'autre part, pour ne pas effrayer ou éloigner certains esprits qu'inquiètent des tentatives ou des doctrines de subversion développées actuellement et, de dernière part enfin, pour marquer l'attachement de la défense sociale à un système de légalité, à l'Etat de droit et à une philosophie reposant sur les valeurs reconnues de la civilisation occidentale.

De ce dernier point de vue, il importe, nous semble-t-il, d'éviter toute confusion entre, d'un côté, l'attachement professé à un système de légalité et à l'Etat de droit et, d'un autre côté, la réserve envers les critiques formulées contre le système en vigueur; car, trop souvent, ce système méconnaît, en réalité, les valeurs essentielles de la civilisation occidentale. Il importe de bien comprendre que l'atta-

chement à l'Etat de droit ne signifie pas le retour à une politique de répression légaliste.

Enfin, certains correspondants attirent l'attention sur la situation des pays en voie de développement. L'un d'eux déclare que pour ces "nouveaux venus du droit pénal" la notion de droit comme telle reste une nécessité et une précaution. En particulier, certains insistent sur la situation des pays d'Afrique ou d'Asie avec leurs problèmes économiques et humains (la faim, la soif, le logement, le vêtement, etc.) qui les distinguent notamment du monde occidental proprement dit. Ces problèmes et les conditions socio-économiques de ces différents pays ont une incidence non négligeable sur la criminalité et notamment sur certaines formes de délinquance économique qui, dans ce contexte, prennent une importance toute spéciale. Il est clair que, dans sa formulation essentielle, le programme de défense sociale s'adresse surtout aux pays du monde industriel occidental; mais il ne faut pas perdre de vue sa vocation universelle et ne jamais lui conférer une sorte de monolithisme qui le séparerait de certaines civilisations avec lesquelles, au contraire, il doit se trouver de plus en plus en communion d'idées et même de sentiments.

III Les observations figurant sous le § III étaient les plus développées et ce sont elles qui ont appelé tout naturellement les remarques les plus nombreuses. En effet, le § I concernait seulement les principes généraux et le § II rappelait les positions essentielles de la Société; et il est clair que ni l'un ni l'autre ne pouvaient susciter de grandes difficultés chez ceux qui se voulaient adhérents du "mouvement". Le § III contenait au contraire des observations nouvelles cherchant à mieux préciser la situation actuelle et les perspectives d'avenir de ce mouvement, compte tenu de l'évolution de la science pénale et des sciences criminologiques et des développements récents de la politique criminelle. Ce point devait donc normalement susciter des réponses plus nombreuses et aussi plus nuancées. Afin d'en rendre compte avec plus de netteté, nous croyons préférable de les examiner sous trois paragraphes désormais distincts, l'un d'entre eux (§ IV) étant plus spécialement consacré aux réactions des correspondants sur le problème essentiel de la dépénalisation.

A - Le premier de ces points insistait sur la nécessité de se dégager d'une conception purement juridique du problème et de bien spécifier que, dans la perspective de la défense sociale et ainsi qu'on se plait de plus en plus à le reconnaître, le droit pénal n'est ni le principal, ni le meilleur moyen de lutte contre la criminalité. Nos observations n'ont, à cet égard, recueilli que des approbations, sous réserve peut-être de la nuance de ceux qui, tout en se déclarant d'accord avec ce point de vue, entendent, comme on l'a dit déjà, maintenir non seulement un Etat de droit, mais un système de procédure et des institutions judiciaires pouvant à l'occasion prononcer des sanctions.

Le deuxième point de ce § III rappelait que, corrélativement en quelque sorte, il fallait se dégager désormais d'un examen criminologique axé uniquement sur l'acte criminel, l'auteur de l'acte et le passage à l'acte, pour prendre en considération les points de vue nouveaux sur les "situations dangereuses ou conflictuelles" ce qui entraînait quelques conséquences, notamment du point due vue de la victimisation. Ici encore, l'immense majorité de nos correspondants ap-

prouvent cette orientation avec néanmoins quelques nuances ou quelques observations complémentaires que l'on peut formuler ainsi:

a) Certains ont craint de voir là une condamnation ou une répudiation de la criminologie clinique et voudraient que toute équivoque soit dissipée à ce sujet. A notre sens, le texte ne condamnait aucunement la criminologie clinique, mais demandait simplement qu'un effort fût fait pour aller au-delà du point de vue de la criminologie "traditionnelle". Il convient effectivement d'éviter toute ambiguïté à cet égard.

b) D'autres se sont demandé ce qu'il fallait entendre exactement par la référence faite à la victimisation. Quelques-uns ont souhaité que le texte définitif soit à cet égard plus complet ou plus explicite sur la prise en considération de la victime, matière à laquelle on attache actuellement une importance grandissante et qui ne peut pas être traitée seulement par allusion. Certains encore souhaitent que soit affirmée à cet égard l'idée que toute resocialisation véritable suppose une reconnaissance de la responsabilité encourue par l'auteur du dommage envers la victime. Quelques-uns pensent aussi, dans la ligne de la pensée criminologique moderne, qu'il convient de reconsidérer le cas de la victime à partir de la "victimisation", en tenant compte ici, mais en les dépassant, des études modernes sur la victimologie, et en s'attachant notamment à ce que peuvent apporter à cet égard les doctrines interactionnistes. C'est là un point de vue qu'il ne faut pas négliger dans la perspective d'un aggiornamento du Programme minimum.

c) Un certain nombre de correspondants enfin soulignent l'intérêt, voire même la nouveauté de l'idée qui consiste à passer de l'individu "dangereux" à l'individu "en danger". C'est là, nous dit-on, une démarche ou, si l'on préfère, une position de politique criminelle assez novatrice et qui semble également riche de possibilités futures de développement.

B - Les observations qui suivent ont trait aux grands problèmes de la dépénalisation et de la décriminalisation; mais on peut les envisager de plusieurs points de vue différents.

a) Tout le monde est pratiquement d'accord pour que la Société internationale de défense sociale tende à promouvoir une large politique criminelle dépassant les seuls moyens, les seuls procédés et les seules techniques du droit pénal traditionnel (le délit, le délinquant, la peine). On souhaite, à cet égard, envisager dans de nouvelles perspectives les comportements, actes ou situations à l'égard desquels une réaction, sinon même une action coordonnée est nécessaire. Ici deux attitudes au moins sont possibles:

- la première souligne l'importance fondamentale de la notion, souvent proposée, de "stratégie différenciée" en ce qui concerne la réaction contre les faits de criminalité. C'est là, si l'on veut, reprendre la vieille différence entre la grande et la petite ou moyenne délinquance, mais cette idée recoit actuellement une attention justifiée et qui, de plus en plus, tend à être consacrée par les législations positives.
- la seconde attitude souligne de son côté la nécessité des réformes de procédure pénale qui doivent suivre, sinon même peut-être précéder les réformes de droit pénal proprement dit. Nos correspondants observent ici avec raison, que la défense sociale postule déjà de telles

révisions procédurales touchant soit à l'organisation des juridictions (v. le Tribunal pour enfants), soit au rôle du juge (v. le JAP), soit enfin à la simplification et à l'accélération de la procédure ou à des réformes telles que la division du procès pénal en deux phases et bien d'autres encore.

b) Les considérations précédentes tendent tout naturellement à une large décriminalisation, mais nos observations faisaient remarquer que certaines criminalisations nouvelles étaient souvent réclamées. Ce point a suscité quelques observations critiques.

Certains d'abord ont souligné qu'il pouvait sembler contradictoire de présenter la défense sociale comme un mouvement de dépénalisation et en même temps de préconiser des criminalisations appelées "corrélatives". La défense sociale, dit-on alors, doit se situer par essence dans le domaine non répressif, celui de la dépénalisation et de la non-incrimination.

On observe encore qu'il peut paraître contestable de présenter (ou d'avoir l'air de présenter) ces incriminations comme nécessairement nouvelles et limitées aux cas indiqués dans le texte. Il existe, en effet, des criminalisations anciennes que, en l'état de choses actuel au moins, on ne saurait éliminer et il faut éviter ici toute confusion; on devrait donc en tout cas supprimer, dans la phrase liminaire du § V, les mots "sous cette dernière réserve".

Nous sommes pratiquement d'accord avec ces observations; mais en réalité il s'agissait là seulement d'une rédaction défectueuse. Le problème, à notre sens, n'est pas de réclamer de nouvelles incriminations, mais seulement de demander que soient pris en considération des actes et surtout des comportements ou des agissements jusqu'ici tolérés ou volontairement ignorés, alors qu'ils sont cependant gravement préjudiciables à l'harmonie et à la paix sociale. C'est ici, peut-être, à notre sens, qu'on retrouve les degrés ou la "stratification" de la criminalité et la stratégie différenciée qui doit entraîner des réactions elles-mêmes différentes selon le poids social des comportements envisagés. La réponse alors ne sera pas, du point de vue de la défense sociale, nécessairement du type crimes et peines. Il peut donc être préférable, tout en indiquant cette position et cette direction de politique criminelle, d'éviter le terme exprès de "criminalisation".

Certains même, soucieux de s'éloigner de la notion ontologique de crime, souhaiteraient écarter dans le texte définitif toute la terminologie correspondante. Tout en reconnaissant l'intérêt certain de cette position, nous ne croyons pas, encore une fois en l'état actuel des choses, que l'on puisse s'y rallier complètement dans un document tel que le complément au Programme minimum.

IV Les observations touchant directement la dépénalisation sont parmi les plus importantes et ce sont elles qui ont soulevé le plus de commentaires. Notons d'abord, une fois de plus, un large accord sur le fait de réclamer une politique résolue de dépénalisation en entendant par là une volonté d'éviter le recours systématique à l'appareil pénal. Il faut d'ailleurs bien distinguer "dépénalisation" et "déjudiciarisation".

1°) Pour la dépénalisation, il convient d'envisager deux points de vue successifs:

A - Le premier propose d'éviter autant que possible la peine comme telle et d'abord la peine privative de liberté. Cette suggestion rencontre aujourd'hui un large accord. La privation de liberté ne doit donc être que l'ultima ratio, dans des cas exceptionnels, et jouera alors pratiquement comme une mesure de neutralisation préventive et protectrice de la sécurité des citoyens (beaucoup disent même "sécurisante").

On est d'accord également, lorsque subsiste néanmoins la privation de liberté, pour maintenir l'effort ou le programme d'humanisation et d'amélioration du régime d'exécution, en allant même au-delà des Règles minima des Nations Unies et du Conseil de l'Europe. La nécessité est donc réaffirmée d'une "réforme pénitentiaire" continue.

Il faut, en même temps et surtout, procéder à la recherche et à la mise au point d'autres sanctions que la prison. On propose ici de reprendre et de repenser la peine d'amende sous des formes et dans des perspectives nouvelles (tels que les "jours-amendes" ou un système nuancé d'amendes administratives). On souhaite intégrer cette peine pécuniaire réformée dans le système même de la défense sociale. Une attention particulière doit être portée également aux peines privatives ou surtout restrictives de droit. Or, malgré les efforts déjà faits en ce sens, beaucoup reste à faire dans ce domaine. Nos correspondants n'avaient pas à établir ici un programme précis; mais il est nécessaire au moins de le réclamer avec force: un vaste champ est ouvert ici à la recherche pénologique.

De toutes facons, les "autres peines" doivent être autonomes et placées sur le même plan que la vieille peine de prison. Elles doivent donc intervenir indépendamment de toute condamnation, préalable ou concommittante, à une privation de liberté. Elles doivent intervenir à titre principal et il convient donc de ne plus les considérer comme on le fait encore trop souvent. D'autant plus que cette manière de voir - et de dire - perpétue l'idée que la prison est la peine normale, nécessaire et en quelque sorte inéluctable, point de vue contre lequel doit s'élever la défense sociale nouvelle.

Certains observent aussi qu'il convient de reprendre et de perfectionner les mesures de cure libre. Mais, en même temps, on souligne qu'il convient de se défier des dépénalisations fictives qui, sous d'autres étiquettes, n'aboutissent souvent qu'à proposer ou à instaurer en réalité des sanctions pénales au sens le plus rétrograde du terme. Une vigilance spéciale est alors nécessaire.

En ce qui concerne l'opposition à la peine privative de liberté, certains font observer qu'il faut aussi, et d'abord, lutter contre les abus de la détention provisoire (avant jugement). On doit d'autant plus réagir contre ces abus qu'on constate que dans certains pays (parmi lesquels nous avons le regret de classer la France) 50% au moins des détenus sont des prévenus et non des condamnés. Il y a là une situation intolérable pour une politique criminelle progressiste et humaniste. Mais on doit reconnaître en même temps qu'il n'est pas aisé de savoir comment on peut utilement le faire dans la pratique. Il faut observer d'ailleurs que cette situation tient pour une bonne part à l'automatisme habituel de la condamnation à l'emprisonnement dans le

procès pénal courant. Pour réagir, il convient donc de changer non seulement les lois, mais les conceptions générales, les habitudes et problablement plus encore la mentalité des juges.

Beaucoup de correspondants souhaitent qu'en même temps que soit repris l'examen des Règles minima, déjà signalées, pour rechercher d'abord si elles sont effectivement appliquées par les pays mêmes qui les ont souscrites. On propose aussi de rechercher s'il existe en cette matière des garanties ou des contrôles efficaces et effectivement appliqués. Nous retrouvons ici le grand problème du contrôle de l'application des peines, qui doit être une préoccupation majeure de la politique criminelle de défense sociale. Enfin, toujours à propos de ces Règles, il convient de se demander s'il n'arrive pas qu'elles dérogent et si, et dans quelle mesure, elles peuvent éventuellement déroger aux droits de l'homme et aux conventions internationales qui les consacrent.

Dans le mouvement de dépénalisation, certains voudraient cependant que l'on tienne compte de faits sociologiques que la défense sociale ne peut ignorer, dans la mesure même où elle entend se fonder sur les réalités effectives. Il en est ainsi de la montée de la criminalité violente, des formes actuelles de cette criminalité (hold up, agressions urbaines, prises d'otage, détournements d'avions, terrorisme). Suffit-il ici de se référer simplement à une politique criminelle différenciée?

Du même point de vue, on souligne la nécessité de tenir compte de l'existence et des manifestations du sentiment collectif d'insécurité; mais il faudrait aussi se demander quelle est la réalité et la force véritable de ce sentiment. Quelques-uns vont jusqu'à réclamer dans certains cas un régime de protection plus stricte et l'on retrouve alors la question des "quartiers de sécurité renforcée" et les réflexes d'auto-défense qui, de toute manière, ne se situent pas dans la ligne de la défense sociale. Enfin, il ne faut pas oublier l'existence et les effets à la fois sur la criminalité et sur l'opinion publique des circonstances économiques, du chômage, du désarroi de la jeunesse et de tout ce qu'on englobe habituellement sous le terme de "crise".

B- Le second point de vue auquel on peut se placer en matière de dépénalisation consiste, au-delà d'une réaction contre l'emploi inconsidéré de la peine, à se demander s'il ne conviendrait pas, dans une véritable politique criminelle de défense sociale, de chercher à éviter le recours à l'appareil pénal tout entier. Ce qui a été dit jusqu'à présent conduit déjà à cet aspect particulier du mouvement ou de la politique criminelle de dépénalisation. Ici encore, cependant, on relève des opinions nuancées.

Certains voudraient ne pas trop s'éloigner du système pénal ou tout au moins ne pas le répudier uniformément. On insiste alors sur les garanties que présente l'institution de la justice criminelle. Mais comment faut-il entendre cette observation? L'examen critique des institutions en vigueur révèle que souvent ces garanties ne sont pas effectives, dans la mesure où elles sont purement formelles, et que souvent aussi l'attachement professé à ses formules procédurales traditionelles dissimule en réalité (ou tout au moins favorise en fait) une opposition à toute innovation ou à tout renouvellement de l'appareil judiciaire. Si des précautions sont sans doute nécessaires dans

la démarche de défense sociale, ne suffirait-il pas simplement d'admettre que l'action doit être ici progressive ou, si l'on préfère, d'une prudence mesurée?

Il est presque superflu d'ajouter que l'on retrouve ici deux variétés de réserves, sinon d'objections, qui sont les suivantes: d'une part, certains pensent que l'usage de moyens extra-juridiques ou non répressifs doit viser surtout certaines relations particulières: famille, voisinage, entreprise; d'autre part, certains pensent que l'abandon, même relatif, du système ou de l'appareil pénal ne devrait pas affaiblir la situation du prévenu et le priver des garanties de la procédure normale (par exemple, les droits de la défense, la présomption d'innocence, la contradiction dans le débat, l'égalité des armes). On a déjà rencontré cet ordre de préoccupation: et il y a là pourrait-on dire, une sorte de constante que l'on retrouve dans beaucoup de réponses qui nous sont parvenues; c'est pourquoi nous le soulignons de nouveau.

Ces observations concernant la dépénalisation, qui ne sont pas toujours négatives, se ramènent, semble-t-il, à deux positions différentes de politique criminelle. La première consiste à se demander s'il ne faut pas distinguer plusieurs sortes de "phénomènes criminels". C'est une fois de plus la question de la stratégie différenciée, mais aussi, implicitement ou indirectement, le retour aux vieilles notions de typologie criminelle et de dangerosité: peut-on si facilement s'en débarrasser? L'autre position porte à poser la question de savoir si, à l'heure où l'on affirme qu'il existe ou qu'il devrait exister des frontières à la répression, on ne devrait pas se demander s'il n'existe pas ou s'il ne devrait pas exister aussi des frontières ou des limites à la dépénalisation. Sans doute la dépénalisation non plus n'est pas, pour la défense sociale, une position absolue; mais alors, quelles en sont exactement les frontières?

2°) Un autre groupe de réponses vise, non plus la dépénalisation stricto sensu mais la déjudiciarisation.

Certes, c'est là le prolongement logique, sinon même nécessaire du mouvement de dépénalisation entendu dans le sens d'un éloignement de "l'appareil pénal". Il conviendrait sans doute de faire expressément place à cette notion et à cette expression, mais ici encore bien entendu certaines réserves, voire certaines objections se manifestent de nouveau.

D'une manière plus précise, on observe d'abord que déjudiciarisation et déviation représentent des expériences nouvelles, n'existant encore qu'à titre d'expérimentations et trop souvent mal connues dans leur réalité exacte. Ne faudrait-il ne pas avant tout faire, ici surtout, appel de nouveau à la recherche scientifique?

Il convient dans cette perspective de favoriser, et aussi de mieux définir et de rendre opérationnels des processus non pénaux de solution des conflits individuels ou sociaux, notamment par des procédures (et ensuite si possible par des mesures effectives) de concertation, de conciliation et d'arbitrage extra-juridique. Il y a là une démarche nouvelle et féconde qui ouvre un champ nouveau à la politique criminelle de défense sociale.

Sur un plan plus strictement juridique, lorsqu'on prétend agir par les voies et les moyens du droit civil, du droit administratif, des organismes de santé, d'éducation, d'organisation du travail, etc. il

faudrait chercher à adapter le civil ou l'administratif notamment à ce nouveau rôle, spécialement en leur conférant plus de flexibilité, d'accessibilité et de rapidité dans l'intervention et dans la réponse. Les réalisations ne doivent alors être ni improvisées, ni nécessairement limitées à l'emploi des institutions existantes.

Certains se demandent même s'il ne faut pas tendre vers un régime où s'effacerait la distinction du civil, de l'administratif et du pénal, tout en conservant la notion de responsabilité et la possibilité de la contrainte, dans une action sociale unitaire et multi-forme à la fois, c'est-à-dire diversifiée suivant les cas, les hommes et les conditions de l'environnement social.

Enfin, un certain nombre de correspondants notent que, tout en abandonnant le "traitement de resocialisation", au sens surtout de traitement institutionnel, et en répudiant le "mythe médical" tel qu'on le concevait dans les perspectives de la politique un peu dépassée de "prévention du crime et de traitement des délinquants", il convient de ne pas rejeter toute possiblité de traitement tendant à la réinsertion des intéressés, notamment en leur offrant des possibilités pratiques de réadaptation à leur milieu. Beaucoup pensent même qu'une saine politique criminelle de défense sociale devrait s'efforcer de repenser la notion de "traitement".

Les observations groupées dans le § III, 6° de nos "Observations" ont moins retenu l'attention des correspondants et peu suscité de leur part d'objections particulières. Il faut noter cependant que l'idée d'une politique de socialisation reçoit une adhésion assez générale. On entend bien ici distinguer socialisation et resocialisation ancienne, mais beaucoup souhaitent ne pas les mettre en opposition formelle et certains voudraient même les voir coexister, en ne perdant pas de vue les différences que l'on doit établir entre la resocialisation de 1950 et la socialisation ou la "sociabilité" de 1980.

En tout cas nos correspondants sont fermes pour souhaiter ne pas remplacer la politique de resocialisation par un retour à la notion de Law and Order au sens ancien de l'expression, ce qui constituerait une régression considérable et certainement contraire aux idées fondamentales du mouvement de défense sociale.

C'est donc bien la "socialisation" au sens le plus moderne du terme qui reste le but essentiel de la politique criminelle entendue désormais comme une politique sociale tendant à une justice d'équité, de conciliation ou de réconciliation de nature à permettre une sociabilité assumée par tous; ce qui suppose évidemment une action exercée non seulement sur le sujet, mais aussi sur son milieu. En définitive la défense sociale, telle que l'entend la majorité des correspondants, tend à assurer la protection du groupe à travers les membres de ce groupe devant une situation conflictuelle, dangereuse ou anti-sociale. On usera d'abord des moyens préventifs et non pénaux, la justice pénale et la peine, surtout privative de liberté, n'étant, comme on l'a dit déjà, que l'ultima ratio, donc exceptionnelle, de cette politique. Elle devra dans tous les cas être respectueuse de la personne humaine et des droits fondamentaux de l'individu.

Dans tous ces domaines, beaucoup reste encore à faire et il ne faut pas se dissimuler les obstacles et les difficultés d'une politique véritable de dépénalisation, surtout dans l'immédiat. Une politique criminelle cohérente doit savoir distinguer le court terme et le long

terme: il faut en être conscient; mais il ne faut pas oublier en même temps que la défense sociale travaille normalement pour le long terme et qu'elle doit le faire en restant fidèle à sa philosophie humaniste de base.

La Défense sociale trente ans après

par Marino Barbero Santos
Professeur Dr. de droit pénal à la Faculté de Droit, Université de Madrid, Espagne

Le Programme minimum a signifié une inflexion, une césure dans un mouvement extraordinairement dynamique, commencé en Italie, il ya quelques années Gênes, 1945, sont le lieu et la date de sa naissance; Filippo Gramatica, le nom de son fondateur. L'érection du Centre International d'Etudes de Défense sociale annexe à l'institut de Médecine Légale de l'Université de Gênes, la fondation en 1947 de la "Rivista di diritto di difesa sociale", plus tard "Revue de Défense sociale", la célébration à San Remo, la même année, du premier Congrès International de Défense Sociale sont les étapes d'une progression décidée qui culmine avec la création en 1949 de la Société Internationale de Défense Sociale.

Durant cette première période l'exposant le plus qualifié du Mouvement fut le professeur Gramatica, dont les conceptions extrémistes ne parviennent pas à s'imposer totalement. Au Congrès de San Remo, par exemple (le rédacteur des Résolutions étant Jean Graven), on émet le voeu d'étudier la possibilité d'une réforme de la législation pénale et du système pénitentiaire, et non d'étudier son abolition. L'approbation en 1954 du Programme minimum - oeuvre de la direction modérée - signifie la césure formelle avec la pensée de Gramatica. Non pas une rupture matérielle parce que celui-ci a approuvé les Résolutions de San Remo et de Liège et également le texte du Programme minimum, sans abdiquer, évidemment, ses positions particulières. En conséquence, le plein sens du Programme que nous nous apprêtons à réviser se comprendra mieux, à mon avis, si l'on rappelle les postulats dont partait celui qui fut professeur de l'Université de Gênes.

La Défense sociale consiste, pour Gramatica, dans l'activité de l'Etat tendant à garantir l'ordre social par des moyens qui contiennent en eux-mêmes l'abolition du droit pénal et des systèmes pénitentiaires en viqueur.

Gramatica rejette les trois concepts ou institutions de base du droit pénal.

1. Le délit (comme "fait") auquel il substitue des indices d'antisocialité subjective et ses "degrés".
2. La "responsabilité" (en relation avec le délit) à laquelle il substitue l'antisocialité (qu'il met en relation avec les éléments subjectifs de l'auteur).
3. La peine proportionné au délit à laquelle substitue des procédés de défense sociale (provedimenti di difesa sociale) adéquats aux exigeance de chaque sujet (1).

Le corollaire est évident la Défense sociale est un système "substitutif du droit pénal", "non intégrateur" de celui-ci et avec lequel il n'a rien à voir (2). La Défense sociale occupera le lieu que le droit pénal devra laisser vacant, elle n'ira pas de pair avec lui. On ne peut donc pas parler de droit pénal et Défense sociale mais de droit pénal ou Défense sociale, en accord avec l'expression de Erwin

Frey: Strafrecht oder Soziale Verteidigung, dans un article publié dans la "Revue pénale suisse" au cours de ces années (3).

Le Programme minimum prétendit précisément réagir contre ces postulats extrêmes. La Défense sociale non seulement va de pair avec le droit criminel mais aussi l'intègre et lui donne son élan.

Le 4 ème chapitre du Programme minimum s'appelle même programme du développement du droit criminel. Les diverses mesures prises par celui-ci doivent être coordonnées pour arriver, autant que possible, à un système unique de réaction sociale contre le fait criminel. On conserve le nom de peines pour certaines mesures, et après avoir affirmé qu'il faut éviter de laisser le droit criminel, ou son application, sous l'influence de notions telles que le libre arbitre, la faute et la responsabilité, s'ajoute le fait qu'il est essentiel que la justice criminelle soit conforme à la conscience sociale et qu'elle fasse un large appel au sentiment possédé par chaque être humain de la responsabilité morale.

Et pour qu'il ne reste aucun doute sur le fait que le mouvement se trouve en harmonie avec le système juridique au sens strict, on statue que les principes de liberté et de légalité qui sont le résultat du développement historique de la société moderne doivent être considérés comme inviolables.

Au cours de la même année 1954, où est accepté le Programme minimum, Marc Ancel, son principal inspirateur, publie la 1ère édition de l'oeuvre fondamentale de la direction modérée triomphante: La défense sociale nouvelle, qui donnera son nom au mouvement.

Cette oeuvre a marqué le début d'une voie qui culmine en 1981 avec la publication de la troisième édition qui constitue l'exposition la plus compréhensive et perspicace des résultats féconds et des présupposés renouvelés de l'admirable mouvement politique criminelle humaniste qui a Ancel à sa tête: l'effort le plus sérieux pour repenser ou reposer - selon ses propres mots (4) -, les questions les plus complexes, les problèmes les plus importants qui préoccupent aujourd'hui l'humanité dans le domaine politico-criminel.

L'intrduction marque de façon nette les distances qui séparent cette tendance de la tendance extrême. Je choisis ces points expressifs:

1. Sous peine de tomber dans l'arbitraire le plus complet ou même dans une sorte de chaos social, il est nécessaire de conserver un véritable droit pénal.
2. Le pénaliste sent aujourd'hui qu'il ne peut plus être simplement un juriste. Mais le criminaliste le plus averti sent également qu'il ne peut pas reconnaître sans distinction au médecin, au sociologue ou au psychologue, le droit de se substituer à lui (5).

Les années passent, mais les principes sur lesquels s'appuie la Défense sociale nouvelle ne semblent pas connaître une certaine détérioration.

C'est ce que démontre Michael Melzer, en 1970, dans son analyse comparative entre les nouveautés de la réforme allemande et les aspirations de la Défense sociale vers un droit pénal humain et moderne (8).

Non moins illustratives, cependant, que l'oeuvre de Melzer, sont les réponses que Marc Ancel donne au questionnaire que lui présente cet auteur.

Nous avons choisi la question suivante: "Est-il certain que pour la Défense sociale, suffit comme base d'une sanction pénale la pure rétribution juridique de la conservation de l'ordre juridique dans une fin de prévention générale pour la considération des sentiments généraux de Justice et, lorsqu'il n'existe aucun besoin de resocialisation, par exemple si le fait se commet dans une situation de conflit irrépétible ou dans une situation politique extrêmement irrépétible (v.gr., délinquants national-socialistes).

La réponse de Marc Ancel montre qu'il faut souligner de façon claire (muss hier deutlich hervorgehoben werden) en quelle mesure la Défense sociale nouvelle, en opposition avec Gramatica, s'appuie sur le concept de responsabilité (Verantwortlichkeit). Et il termine: Puisque parmi les délinquants, national-socialistes aucune réparation n'est envisageable pour l'exeptionelle gravité de la déstruction d'êtres humains commise, la Défense sociale nouvelle admit -dans ces cas là - la peine classique pour rendre publique la responsabilité face à la Société et pour satisfaire ses sentiments de justice. Ce n'est pas un corps étrange dans le système, il s'harmonise, au contraire, pleinement avec celui-ci (7).

Mais les années ne passent pas sans laisser de traces dans les institutions humaines, et des courants divers agitaient les eaux, auparavant tranquilles, du mouvement.

Cette agitation interne se manifeste extérieurement pendant le VIIIe Congrès International de Paris en 1971, au cours duquel, selon l'expression de Cavalla, La Défense Sociale Nouvelle est demeurée en accord avec son esprit critique au point de se mettre en cause elle-même (8).

Le IXe Congrès International de la Société se célébra pour la première fois hors d'Europe, en Amérique. C'était un fait nouveau qui allait émouvoir encore plus le mouvement celui-ci se trouvait face à des Sociétés à la structure économique, au système politique, à l'idéosincrasie, aux conceptions culturelles, etc., différents des européens. Le thème choisi fut opportunément non pas juridique mais sociologique: Marginalité sociale et justice, ce qui permit d'approfondir les fondements structuraux des institutionsjuridiques. Il est vrai que, selon Versele, la marginalité est présente partout et toujours dans tous les continents et sous tous les régimes, elle s'attache, comme son ombre, à tout système social (9), mais il n'est pas moins certain qu'elle se présente en Amérique Latine avec un dramatisme particulier. A Caracas, siège du Congrès, 1.480.000 personnes s'entassaient dans 200.000 ranches (bidonvilles) de 20 m`dépourvus de tout service; les familles sont en moyenne composées de sept membres (10). Face aux marginaux, victimes de la discrimination sociale, de la stigmatisation, traités comme délinquants sans l'être, il est évident que les concepts-clefs de la défense sociale: réhabilitation, resocialisation n'ont pas de sens.

Le Congrès de Caracas de 1976 signifia - encore plus que le Congrès de Paris, 5 ans auparavant - le point de départ, selon Nuvolone, d'une nouvelle phase d'activité de la société qui rend nécessaire la conception d'une nouvelle politique de Défense sociale (11).

Trois ans plus tard, en décembre 1979, pendant les 3èmes Journées de Défense sociale en Amérique Latine, qui eurent lieu à Mexico, cette nécessité se fait encore plus urgente. Si dans toutes les Sections

furent discutés les postulats de la Défense sociale, la discussion fut particulièrement violente dans la 2ème Section qui s'occupait du thème Défense sociale et marginalisation.

Elle rejette surtout la prétention de rendre la vie du détenu conforme au modèle "extérieur", car elle estimait que cela constitue le plus subtile et le plus dangereux attentat à la liberté de celui qui prétend demeurer "différent", justement parce qu'il ne partage pas les présupposés et les finalités du système politique auquel on veut le réintégrer.

En qualifiant de violence institutionnelle les efforts en faveur de la récupération et de la fin de resocialisation sont niées quelques unes des notes les plus caractéristiques de l'activité du Mouvement.

Le Président Ancel lui-même dut intervenir dans cette vive discussion à laquelle je participais en ma qualité d'auteur d'un des deux rapports introductifs (12).

La rencontre du mouvement avec l'Amérique a été décisive, d'après moi, pour promouvoir la volonté de méditer profondément sur les orientations de base de celui-ci.

Depuis lors le désir de renouvellement a prévalu avec une telle vigueur que même dans le X Congrès International qui eut lieu en 1981 à Thessalonique, il a dominé tous les travaux et, selon l'expression de Madame Bernat de Celis, a un peu relégué les thèmes traités en deuxième position (13).

Et c'est précisément au cours du X Congrès que le Conseil de Direction et l'Assemblée Générale de la Société Internationale de Défense Sociale demandèrent au Président Ancel de préparer un document de réflexion contenant ses propres suggestions pour procéder à une révision, ou tout au moins à un réexamen du Programme minimum.

Le Président Ancel non seulement rédigea le document sollicité (14), mais aussi un second document dans lequel il examine les réponses faites à ses observations.

L'exposition qui suit constitue, comme il se doit, une réflexion sur les points centraux des deux documents du Président Marc Ancel.

Il est certain que le droit criminel n'est pas le moyen principal, ni le meilleur dans la lutte contre la délinquance, mais il est également certain, que c'est lui qui affecte le plus profondément les biens juridiques individuels et les droits humains fondamentaux. D'autre part aucun Etat, dans un délai prévisible, qu'aucun de nous ici présents ne connaîtrons, laissera de côté le droit pénal. Fermer les yeux devant cette évidence frappe d'incapacité le juriste comme juriste et le sociologue comme sociologue, puisqu'ils ne peuvent perdre de vue la réalité, la dure et blessante réalité.

Parler en faveur de l'abolition du droit pénal est beau et admirable, mais, à mon avis, ce n'est qu'une utopie. L'utopie surgit d'un sentiment de protestation devant la situation présente, par l'observation méthodique de la réalité sociale et le manque de possibilité pour améliorer d'une façon substantielle.

La contradiction entre un optimisme anthropologique et un pessimisme structural au sujet des possibilités de développement, d'amélioration des institutions sociales existantes se projette sur le plan de l'irréel dans lequel on construit l'ordre social parfait (15). Le contraste entre le rêve, où il n'existe ni délinquants, ni délits, ni

peines, et la vie où il existe des assassinats, des viols, des enlèvements, des peines capitales, des prisons, la différence entre le présent amer et le désir agréable éloigne la proposition utopique jusqu'à l'univers lointain de l'irréalité insurmontable (16). L'aspiration vers le meilleur - c'est-à-dire un Etat où le droit pénal n'existe pas -, peut aussi produire une stagnation et même un recul par rapport à ce qui a déjà été obtenu.

On ne peut pas oublier que la presque totalité des gens sur lesquels retombe le poids du pouvoir répressif de l'Etat sont précisément les marginaux et les défavorisés. Ce pouvoir sera encore plus oppresseur si on ignore le sens du principe de légalité, principe qui doit être réaffirmé dans la phase pénale, procédurale et pénitentiaire tant que la société ne change pas sa structure actuelle (17).

Le système pénal est un mal. Les maux doivent s'éliminer. Donc le système pénal doit s'abolir. Le désir que cela se produise ne produit pas, malheureusement, sa disparition. Même les abolitionnistes les plus convaincus ne croient pas que ces désirs se réalisent à court ou à moyen terme. Construire un système entier non pénal sur une réalité présente et future pénale est stérile; c'est travailler dans le vide, c'est écrire dans l'eau, c'est une chose que peut se permettre de faire le poète ou le philosophe, mais pas le juriste puisque la sensibilité à ce qui est donné, à l'histoire, aux sentiments collectifs, qui peut diriger et non écraser, doit être inhérente à sa réflexion.

La conscience qui ne s'adapte pas à l'être qui l'entoure, conscience utopique selon Karl Mannheim, est la conséquence d'un manque de compromis avec la réalité et l'histoire. La réalité de l'utopie s'appelle progrès, mais l'utopie irréelle est oppression, est décadence (18).

Ce qui est faisable chez le juriste peut se résumer dans cette phrase qu'Alessandro Manzoni dans "Ipromessi sposi" met dans la bouche du chancelier de Milan, Antonio Ferrer, lorsqu'il ordonne à son cocher d'avancer au milieu de la multitude affamée et ameutée dans les rues: "En avant, Pierre, si tu peux..." ("Adelante, Pedro, si puedes").

Pour le politicien criminaliste, la Défense sociale doit avancer en effet fermement, mais avec soin - "con judicio" - (19) pour ne pas écraser la multitude, en poussant l'Etat pour qu'il guide la collectivité, en avancant, mais sans que la séparation soit excessive puisque, dans ce cas, il perdrait le contact avec celle-ci (20).

Si la Défense sociale, comme le sollicitent quelques uns de ses très éminents représentants, doit se structurer sur l'abolition du droit pénal et des garanties inhérentes à l'exercice de celui-ci, elle aura fait un pas en arrière de trente ans et non pas un pas en avant. La situation , mutatis mutandis, sera formellement distincte, mais dans ses effets similaires à celle que défendit Filippo Gramatica et que répudia le Programme minimum: la disparition du droit pénal. L'énorme valeur de ces conceptions abolitionnistes pour promouvoir un futur juridico-non-pénal meilleur n'est pas un empêchement pour les juger impraticables à l'époque actuelle. Il serait donc souhaitable, par conséquent, que ses illustres défenseurs sachent distinguer entre

ce qui est une louable aspiration du futur et ce qui est une exigence urgente sur le plan de la politique criminelle.

La fonction de juriste qui doit aller de l'avant sans perdre le contact avec la réalité n'est pas modeste. Il lui revient une dense tâche de décriminalisation (21), dans le but d'éviter des situations gravement injustes, angoissantes, dénoncées surtout par la dite criminologie radicale. Un long chemin a été fait dans ce sens, particulièrement en Europe, mais il reste encore beaucoup à faire, principalement dans les Pays en voie de développement. Mais non moins urgent que la décriminalisation et la dépénalisation de nombreux comportements est (22), à mon avis, la suppression de lois parapénales qui - en violation du principe d'égalité de tous devant la loi - répriment des comportements caractéristiques de gens marginalisées. Les échantillons les plus tangibles sont les lois de dangerosité (23). En pleine crise, le concept d'état dangereux ante delictum, parce qu'il s'oppose aux garanties individuelles, se montre dans toute sa magnitude le contraire de celui "d'individu en danger", conception - assez novatrice, riche, selon les paroles de Marc Ancel, de possibilités futures de développement.

De même, pour affirmer le principe d'égalité de tous devant la loi, la Défense sociale a la fonction importante de préconiser des criminalisations appelées "corrélatives". Vouloir éviter de donner le nom de crimes et de peines aux graves manifestations nouvelles des infractions associatives ou de délinquance socio-économique et d'appliquer les sanctions que ces comportements méritent dans la conscience collective et dans l'opinion des experts constitue un euphémisme naïf.

L'adaptation du droit pénal aux exigences actuelles est nécessaire pour éviter que se brise chez le citoyen son sentiment de justice. Et cela arrive lorsque la sélection des conduites délictuelles et des peines à imposer ne correspond pas aux nécessités de la lutte contre les comportements les plus graves et les plus fréquents. La nécessité de mettre le droit pénal au service d'une plus grande justice sociale motive les efforts actuels en faveur de sa révision et rationalisation, spécialement urgents en ce qui concerne la criminalité économique et organisée, sur la base que l'opinion publique n'est pas contraire à la peine mais à ses excès, à certaines de ses formes et à la facon dont elle est imposée ou exécutée. Il est opportun de rappeler que les dénonciateurs les plus sévères de ces situations d'impunité sont les représentants de la criminologie critique.

Il revient à la Défense sociale une importante mission dans le domaine de la dépénalisation qui se produit lorsque l'on substitue aux peines privatives de libertés des peines pécuniaires (jours-amendes); aux peines privatives de libertés de longue durée, d'autres plus courtes; aux établissements fermés des prisons ouvertes ou des foyers de semi-libertés; à la privation de la liberté ininterrompue des arrêts de week-end ou les institutions de la condamnation conditionelle, liberté conditionelle ou analogue etc.

Si c'est une réalité que les Etats ne vont pas supprimer la peine de prison, suppression qui constitue une aspiration pour le futur, il faut lutter pour qu'elle possède le caractère d' ultima ratio puisque

l'idéologie du traitement avec son mythe médical est en crise profonde ainsi que l'idée de resocialisation.

On allègue contre elles le peu de résultats appréciables du système pénitentiaire dans la prévention de la récidive, son coût très élevé, la perte, d'une certaine façon, des garanties classiques, la violation du principe d'égalité, des sujets qui ont commis les mêmes infractions étant traités différemment; l'insécurité qui produit, dans la collectivité, le traitement bénévole des criminels dangereux à une époque où ont augmenté de façon importante certaines manifestations de délinquance.

Pour toutes ces raisons, on assiste à un retour à des positions rétributives de pays qui se caractérisent par leur progressisme pénitentiaire, p. ex. les Etats-Unis, et à l'idée de la peine-châtiment, p. ex. les pays scandinaves ou anglo-saxons (24). Le "modèle médical" approprié pour un nombre limité de cas est abandonné en faveur du "modèle de justice", qui s'appuie sur une intervention pénale limitée en extension et en sévérité, mais basée sur la peine-châtiment, que la société ne peut laisser de côté: peine connue et intelligible pour le grand public, transparente, égale pour tous, dont la détermination repose plus sur le fait et sur l'élément subjectif que sur les antécédents pénaux et les caractéristiques du sujet (25).

Et de nombreux auteurs, comme Jescheck, soutiennent depuis peu que l'Etat, par exigence de prévention générale, doit répondre à la délinquance grave avec de longues peines de privation de liberté, même lorsqu'il n'existe aucun risque pour la sécurité collective, afin de montrer qu'il comprend les nécessités de la population (Bevölkerung) et qu'il est disposé à protéger l'ordre juridique (26).

Et d'autres auteurs, comme Treveljan, qui devant les conditions très difficiles de son pays parlent de "néo-pragmatisme" dans le sens de faire non plus ce qui est juste et moral, mais ce qui est possible (27).

Tenant compte de la situation présente, je me permettrai, pour ma part, d'arriver aux conclusions suivantes:

a) La peine de mort est un outrage pour l'humanité. Il est certain qu'elle a pratiquement disparu des législations d'Europe occidentale, mais c'est à un mouvement comme celui de la Défense sociale - qui ne se réduit pas à ce cadre géographique -, que correspond la tâche urgente et grave de promouvoir son abolition (28).

b) La privation de liberté - malgré les contradictions internes de la prison - continuera à être appliquée pendant longtemps à certains délinquants, ce qui fait que l'abandon de l'idéologie du traitement doit être remplacée par le maintien d'une volonté de socialisation. Si ce n'était pas le cas, on ne laisserait aux reclus pratiquement aucune possibilité de retour à la société: car il est difficile qu'y revienne, p. ex., un sujet psychiquement taré, abandonné à lui-même. L'absence d'une relation individualisée de caractère socialisateur produit une déshumanisation dans l'exécution. En dehors des cas irréductibles, les mesures ne doivent pas consister en des privations de liberté et elles doivent être diversifiées. En relation avec les privations de liberté, leur exécution sera flexible entre elles et, dans la mesure du possible, avec les propres peines.

c) Socialiser signifie uniquement que les sujet mène dans le futur une vie sans commettre des délits et non qu'il fasse siennes les valeurs

d'une société qu'il a pu répudier.
d) L'accomplissement de fins de prévention spéciale n'est pas incompatible, dans le cas concret, avec la satisfaction de l'exigence éthico-collective à la rétribution - comprise dans le sens de rétribution juridique -, ou à la prévention générale, particulièrement face à des délits atroces.
e) Corollaire de la prétention de faire dépendre la peine de la responsabilité individuelle par l'acte commis est la réaffirmation de la valeur des garanties individuelles, également dans la phase procédurale et pénitentiaire. Surtout parce que les destinataires presque uniques de la peine sont les marginaux sociaux, cible préférée, par son étiquetage, de la violence policière, objet favori des détentions massives, seuls hôtes des prisons.
f) Si l'on reconnait que la société actuelle est le germe de situations gravement injustes, elle doit changer. Et dans la mesure où cette situation injuste produit des conséquences criminelles ou paracriminelles, il revient au pénaliste de la rechercher. La décriminalisation de certaines conduites est une voie; de même la criminalisation en est une autre. Ce ne sont pas là, cependant, les seules voies, ni peut-être celles qu'il faut parcourir avec la plus grande urgence. A mon avis, il est aussi pressant de supprimer les lois pénales ou parapénales qui, violant le principe d'égalité de tous devant la loi, répriment des comportements caractéristiques de gens marginalisés. Les échantillons les plus tangibles sont, sans aucun doute, les lois de dangerosité. De cette facon, on contribue de facon décisive à construire une société plus juste, ou, selon les paroles de Marc Ancel au Congrès de Caracas, "une société adaptée à l'homme", but le plus idoine de la Défense sociale, plus que celui de protéger l'ordre établi ou de remodeler une personne de façon autoritaire ou paternaliste. Une société adaptée à l'homme, compréhensive de l'homme, soutien de l'homme, non marginalisatrice de l'homme (29).

C'est avec ces mots que je terminais mon rapport introductif au Congrès de Mexico de 1979, et c'est avec ces mêmes mots que je désire aussi mettre fin à cet exposé.

Remarques

1 Gramatica: Principi di Difesa sociale, Padova 1961, p. 36; La lutta contro la pena, Nozione dell'antisocialità et L'indice di antisocialità nei suoi elementi di valutazione, respectivement dans les trois premières numéros de la Rivista di difesa sociale", 1947.
2 Gramatica: Principi di Difesa sociale, Padova 1961, p. 5. Difesa sociale - écrit à la même page - è qui, per tanto, intesa come negazione (con la pena) del diritto di punire.
3 Frey: Strafrecht oder soziale Verteidigung? In: Rev. pénale suisse", 1953 (68), p. 416; Die Rolle der Kriminologie als Führerin und Ratgeberin der Strafrechtsreform. In: Internationales Colloquium über Kriminologie und Strafrechtsreform", Friburgo de Brisgovia 1958, p. 110 et ss. A la question de Frey quelques partisans du Mouvement, p.ex., Graven, répondirent "Défense sociale et droit pénal"; d'autres, comme Gramatica, avec la seule "Défense sociale" (Prin-

cipi, cit., p. 7). Dans la 3ème édition de la Défense sociale nouvelle (voir la note suivante), Marc Ancel souligne que le mouvement de politique criminelle doit se proposer essentiellement d'intégrer la défense sociale dans un système de droit criminel rénové (p. 196).

4 Ancel: La défense sociale nouvelle, Paris 1981, p. 6.

5 De manière encore plus incisive Ancel signale la différence entre ses conceptions et celles de Gramatica dans la Préface à la version française de Principes de Défense sociale, 2e éd., Paris 1963, p. VII.

6 Melzer, Michael: Die neue Sozialverteidigung und die deutsche Strafrechtsreformdiskussion. Tubingue 1970

7 Cf. Anhang (A) (pp. 141-142) à l'oeuvre de Melzer cit. dans la note antérieure.

8 Cavalla: Les positions de la doctrine italienne au regard de la défense sociale nouvelle. In: Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1979, p. 29.

9 Versele, Severin-Carlos et van de Velde-Graf, Dominique: Marginalité ou marginalisation? Accident ou fonction? In: Marginalité sociale et justice, Actes du IXe Congrès International de Défense sociale, 3-7 août 1976, p. 132.

10 C'est ce que manifestait Mendoza dans le discours d'inauguration. Voir: Marginalité sociale et justice", cit. dans la note antérieure, p. 75.

11 Nuvolone: Introduction à "Cahiers de défense sociale", 1977, p. 6.

12 Barbero Santos: Marginalidad y defensa social. In: Marginación social y Derecho represivo, Barcelona 1980, p. 175. L'auteur du second rapport fut Lolita Anyar de Castro: Defensa social y marginalidad, Terceras Jornadas Latino americanas de Defensa social, Cuidad de México, del 3 al 7 de diciembre de 1979 (tirage à part).

13 Bernat de Celis, Jacqueline: X Congrès International de Défense sociale. Le Congrès du renouvellement in Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1982, p. 200.

14 Ancel: Observaciones acerca de la revisión del Programa mínimo de la Sociedad internacional de Defensa social, traduction espagnole de Aurelia-Asunción Richart-Rodriguez, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1982 (tirage à part) et in Doctrina penal, Buenos Aires, 1982, p. 599 y ss.

15 Trias Vejarano: Utopía y realidad histórica en Platón, In: Las utopías en el mundo occidental (comp. García Cotarelo), Universidad Internacional Menéndez y Pelayo, 1981, p. 55.

16 Lledo, Emilio: La realidad de la utopía. In: Las utopías en el mundo occidental, cit. dans la note antérieure, p. 21.

17 Barbero Santos: La reforma penal española en la transición a la democracia. In: Revue internationale de droit pénal, 1978, p. 69. Sarebbe molto pericoloso per la democrazia e per il movimento operaio - selon Baratta - cadere nella trapola che oggi viene loro resa e cessare di difendere il regime delle garanzie legali e costituzionali che regolano l'esercicio della funzione penale nello stato di diritto (Baratta: Introduzione alla sociologia giuridico-penale. La criminologia critica e la critica del diritto penale, Bolonia, 1980, p. 209.

18 Lledo, Emilio: art.cit., p. 21 et 22
19 "Con juicio" (avec sagesse) est une autre des expressions que Manzoni met dans la bouche de Ferrer et qui apparaissent en espagnol dans le fameux roman.
20 Anton Oneca: La utopia penal de Dorado Montero, Salamanca, 1951, p. 88.
21 Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa sociale: The decriminalization. La décriminalisation. Milan, 1975. Conseil de l'Europe: Rapport sur la décriminalisation, Strasbourg 1980.
22 Barbero Santos: Les delitos contra el orden socio-económico: presupuestos. In: Barbero Santos et al.: La reforma penal. Madrid 1982, p. 151.
23 Barbero Santos: Les marginaux devant la loi pénale. La loi espagnole de dangerosité et de réhabilitation sociale, de lege ferenda. In Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 1980, p. 375. Barbero Santos/Morenilla Rodriguez: La ley de Peligrosidad y Rehabilitación social: su reforma. In: Margincación social y Derecho represivo. Barcelon 1980, p. 155.
24 Christie, Nils: Die versteckte Botschaft des Neo-Klassizismus. In: Kriminologisches Journal, 1983, I, p. 14.
25 Cf. Vassalli: Le dibattito sulla rieducazione (in margine ad alcuni recenti convegni). In: Rassegna penitenziaria e criminologica, 1982, p. 438.
26 Jescheck: Grundlinien der internationalen Strafrechtsreformbewegung. In: Libro-Homenaje a San Duck Hwang, Seoul, 1979, p. 419
27 Cf. Vassalli, art. cit., p. 439.
28 Dans le premier Congrès international de la Société, tenu à San Remo du 8 au 11 novembre 1947 fut approuvé une résulution n. 20 qui disait: La peine de mort doit être supprimée. Sur la question aujourd'hui, voir Barbero Santos: La pena de muerte: expansión y ocaso de un mito trágico. Buenos Aires (sous presse). Barbero Santos: La pena de muerte en la Constitución. En: Sistema, 1981, p. 81 et ss.
29 Barbero Santos: Marginalidad y defensa social. In: Marginación social y Derecho represivo. Barcelona 1980, p. 188.

L'influence de la défense sociale nouvelle sur la législation pénale yougoslave

par Ljubo Bavcon
Professeur de droit pénal à l'Université de Ljubljana, Yougoslavie

Dans les années 1959-1961 ont été changés le code pénal, le code de procédure pénale et la loi de l'exécution des sanctions pénales. Ces changements législatifs reflétaient les changements sociaux et politiques relativement grands dont le commencement remonte à la rupture avec l'URSS en 1948 mais qui, dans le domaine de la répression pénale, se sont manifestés environ dans les années 1954-1955.

Afin de pouvoir comprendre les changements considérables dans la politique criminelle yougoslave de cette époque-là il faut tenir compte du fait que la période après 1954 pourrait être appelée le début de "l'époque d'or de la Yougoslavie". D'une part, c'est à ce temps-là qu'on a aboli les excès les plus aigus du stalinisme dans le domaine de la répression, et d'autre part, c'est l'époque du commencement du développement du socialisme démocratique en sa variante autogestionnaire. Dans le domaine de la politique criminelle, l'atmosphère plus détendue d'une orientation démocratique a rendu possible un grand nombre de recherches scientifiques, de publications et une grande vivacité dans les courants de la pensée en général. Les idées suivantes se sont affirmées:

- que la criminalité n'est pas le résidu du passé dans la conscience des hommes ou la conséquence de l'activité d'agences étrangères, mais qu'elle naît des conditions sociales et contradictions socio-politiques d'un pays,
- que la prévention, non pas en vue d'intimidation générale, mais en vue de changement des conditions sociales, est le devoir principal de la société dans ses efforts pour prévenir la criminalité,
- qu'une telle politique criminelle n'est pas seulement le devoir des autorités répressives de l'État, mais le devoir de toutes les forces sociales,
- que la répression pénale n'est donc que "l'ultima ratio" de la société dans ses efforts pour la prévention de la criminalité, et
- que le but de l'intervention répressive n'est pas la prévention générale et spéciale du crime dans son sens traditionnel, mais la prévention réelle du crime, atteinte par une série de mesures socio-économiques et autres, et la resocialisation des délinquants.

Dans les thèses fondamentales de la politique criminelle yougoslave de ce temps-là, il n'est pas difficile de reconnaître l'influence des idées de la défense sociale nouvelle. Ces idées ont touché terre fertile en une "saison" fort convenable, comme on vient de voir, et ont contribué aux changements législatifs mentionnés.

Maintenant qu'on a atteint déjà le milieu des années quatre-vingt de ce siècle, la situation est bien différente et les conditions dans le monde et en Yougoslavie ne sont pas trop favorables aux idées de l'époque passée. En effet, certains problèmes et certaines contradictions ont commencé à se manifester déjà vers la fin des années soixante et au début des années soixante-dix. La réalité sociale a com-

mencé à démentir les illusions sur l'image idyllique des systèmes sociaux de l'ouest et de l'est. Cela s'est manifesté en forme de nombreux conflits intérieurs politiques et socio-économiques, de contradictions de plus en plus grandes entre les pays développés et ceux en voie de développement et même entre les régions d'un seul pays, sans forme de terrorisme et d'autres symptômes caractéristiques de discrimination de toute sorte. Il est bien connu que tout cela a provoqué des polémiques avec les idées du mouvement de défense sociale nouvelle et même quelquefois, leur négation complète.

Il est compréhensible que la Yougoslavie non plus n'a pu éviter les mouvements qui se sont répandus dans la partie développé du monde. La fin des années soixante a déjà apporté quelques réformes du code pénal dont le fond est le renforcement évident de la répression. C'étaient les premiers signes de conditions sociales plus compliquées et conflictuelles qui ont fait naître plus d'indiscipline et de déviance, ce qui a provoqué une augmentation de reponses répressives. C'est pourquoi la théorie a dû mettre à l'ordre du jour, déjà au début des années soixante-dix, la question suivante: comment empêcher effectivement l'indiscipline sociale, la déviance et la criminalité sans violer les droits et les libertés fondamentaux de l'homme, et cela dans un système social qui écrit la devise de la libération de l'homme non seulement sur ses bannières idéologiques, mais aussi dans sa constitution, et qui, au nom de cette devise, a introduit l'autogestion dans l'organisation sociale.

A cause de cela, la nouvelle législation pénale yougoslave de 1977 ne contient plus beaucoup de nouveautés provenant de l'ancienne heureuse union des conditions sociales matérielles et spirituelles promettantes et des idées humanistes du mouvement de défense sociale nouvelle. Au lieu de cela, la Commission pour la réforme de la législation pénale yougoslave a accentué les principes fondamentaux de la politique criminelle démocratique qui lui semblaient nécessaires justement dans le temps et les conditions où nous vivons actuellement, c'est-à-dire, dans la crise économique, sociale, politique et morale, tellement significative pour le monde entier et donc aussi pour la Yougoslavie. Il n'y a aucun doute que ces conditions sociales exercent une grande influence sur l'augmentation quantitative et qualitative de la déviance et, en même temps, sur l'augmentation quantitative et qualitative des tendances répressives. Mais si cette répression sociale augmentée est un phénomène inévitable dans les époques de crise sociale, il nous semble qu'il faut faire le plus grand effort possible pour que cette répression reste dans les cadres de légitimité et de légalité, pour qu'elle soit limitée à une mesure raisonnable, pour qu'elle soit juste, rationnelle et humaine. Je peux donc dire que la nouvelle législation pénale yougoslave et la politique criminelle qui lui sert de base,au moins au niveau normatif, ne signifient nullement la négation des idées fondamentales du mouvement de défense sociale nouvelle. Cette législation de 1977 n'a renoncé à aucune acquisition de l'époque précédente ni dans le domaine du droit pénal et de la procédure pénale ni dans celui de l'exécution des sanctions pénales. Elle a seulement accentué les principes mentionnées plus haut dont le but est d'assurer une meilleure protection des droits de l'homme, de des libertés et de sa dignité. Ce sont les principes qui ont été,

il y a trente ans, repoussés dans la conviction que tout ce qui était utile ou qui nous semblait utile à la prévention de la criminalité et à la resocialisation des délinquants était légitime et légal.

Mais si je puis, pour finir, me livrer à une réflexion plus libre, je dois constater que la solution que je viens de désigner comme politique criminelle yougoslave n'apporte rien de nouveau, rien qui pourrait passionner et motiver les jeunes générations de chercheurs, comme les idées du mouvement de défense social nouvelle ont enthousiasmé ma propre génération il y a trente ans. Est-ce que cela veut dire que de telles idées n'existent pas? Depuis quelques années déjà des chercheurs connus, par exemple Louk Hulsman, Nils Christie et d'autres, développent de nouvelles idées de politique criminelle qui sont si bien connues qu'il n'est pas nécessaire de les présenter ici. Ce que je veux dire est que ces idées correspondent d'une façon surprenante aux idées connues dans la sociologie et dans la politologie comme idées d'autogestion. Il est clair que ma discussion est théorique et qu'elle ne vise pas certains essais pratiques d'organisation sociale sur cette base, l'expérience yougoslave incluse. Mais ce qu'elles ont en commun, c'est l'idée que les gens devraient régler leurs rapports et leurs problèmes eux-mêmes d'une manière démocratique, sans intervention de l'Etat. Ainsi dans le domaine de la déviance et de la criminalité également l'intervention pénale répressive de l'Etat devrait graduellement être remplacée par des formes autogestionnaires de règlement des conflits et des problèmes dans les rapports entre les gens.

C'est peut-être une utopie irréalisable, ou peut-être s'agit-il d'une vision qui s'affirmera un jour dans le futur, modifiée et perfectionnée conformément aux conditions.

Néanmoins, je trouve nécessaire de poser deux questions:

1) Pour ne pas tomber dans l'oubli, la Défense sociale nouvelle ne devrait-elle pas accepter de nouvelles idées, fraîches et passionnantes, et

2) Ne serait-il pas nécessaire de réflechir - en tenant compte du passé - sur ces nouvelles idées, si séduisantes qu'elles soient, aussi du point de vue des dangers possibles, par exemple celui de la domination du droit du plus fort, celui de la diminution de la sécurité juridique de l'homme ou de l'apparition d'une pratique généralede dénonciation parmi les gens, pour ne pas citer que quelques menaces possibles?

Remarques en droit comparé concernant la révision du Programme Minimum de Défense Sociale

par Hans-Heinrich Jescheck
Professeur docteur en droit, Freiburg; ancien directeur du Max-Planck-Institut pour le droit pénal étranger et international; président de l'Association Internationale de Droit Pénal

Le Programme minimum de la Société internationale de Défense sociale a, aujourd'hui 30 ans. Le conseil de Direction à Genève a décidé d'établir ce programme en décembre 1952. Le projet du programme fut élaboré, au cours de l'année 1953. Le III Congrès de Défense sociale à Anvers, en avril 1954 a accepté le projet. J'ai moi-même collaboré, à cette époque, à cette décision, prise à l'unanimité, et je repense, avec beaucoup de reconnaissance avec quelle amitié Marc Ancel m'a accueilli, à ce moment-là, si peu d'années après la plus terrible des guerres, en tant que représentant de la République Fédérale d'Allemagne, dans le cercle étroit de la Défense sociale, dont je suis toujours membre. Je me réjouis d'autant plus, de pouvoir prendre la parole au cours de ce premier Congrès de Défense sociale, en Allemagne après 30 ans, sur ce thème.

Le Programme minimum de Défense sociale a été établi avec l'objectif de déterminer une ligne moyenne de la politique criminelle, qui soit susceptible d'être acceptée par les divers courants, à l'intérieur du mouvement. Ce qui explique également la dénomination du "Programme minimum". En même temps, on devait également refuser les exigences extrêmes qui aboutissaient à l'abolition du droit pénal, à l'abandon des concepts d'infraction, de délinquant, et de peine et à l'élimination de la justice pénale, ainsi que du traitement pénitentiaire. L'adoption d'un programme de réforme de politique criminelle, ni utopique, ni idéologique mais réalisable et orientée vers la pratique ouvrait la voie à l'influence considérable exercée par les idées de la Défense sociale, sur le renouvellement du droit pénal, de la procédure pénale, du traitement pénitentiaire dans de nombreux pays.

Le but que s'était fixé la Société internationale de défense sociale, dans le préambule de son Programme minimum:" influencer la politique criminelle" a été atteint grâce à la disponibilité aux compromis nécessaires dans une extension à laquelle on ne s'attendait pas.

Mais la Défense sociale est restée un mouvement critique envers la système existant, malgré la formulation plutôt prudente de son programme minimum, "un mouvement d'opinion et mouvement de réforme", comme le disait Marc Ancel il y a 30 ans. C'est pourquoi, il n'y a rien d'étonnant à ce que la Société, à l'époque de la révision de la politique criminelle, dans de nombreux pays, à laquelle, elle a elle-même contribué, ne s'est pas arrêtée mais a, au contraire poursuivi le développement de ses premières positions, inscrites dans le programme minimum, par un travail continu. Ceci explique le besoin de vérifier ces premières positions, grâce aux expériences faites, et en considérant les réformes actuelles dans le champ international. Il ne

s'agit pas de renier les positions d'autrefois mais de comprendre les 30 dernières années, comme processus de développement, et de caractériser le niveau atteint aujourd'hui, dans un nouveau programme minimum, compréhensible et acceptable par tous.

I Quels sont les changements intervenus dans la politique criminelle, depuis le début du Programme minimum de la Défense sociale de 1954?

Nous pouvons, d'une part, constater que la réforme du droit pénal a abouti, dans de nombreux pays, à une nouvelle justice criminelle, ainsi qu'à une nouvelle distribution des peines et à une nouvelle pratique en matière de traitement pénitentiaire. On a assisté à une réforme du droit pénal, dans des dimensions internationales, mais également, au moins partiellement, à des principes communs dont la cohérence est construite essentiellement par les grandes organisations scientifiques, auxquelles appartient également la Société de défense sociale. D'autre part, il y a eu de tels changements profonds d'idées, de conceptions dans le domaine de la politique criminelle, que l'on a qualifié la situation actuelle de "crise de la politique criminelle". Si l'on parle d'une révision du Programme minimum de Défense Sociale, il faut avoir sous les yeux les deux faits, le mouvement international de réforme du droit pénal et le changement des conceptions fondamentales. Je ne peux vous montrer ici, que quelques exemples sur les tendances qui me paraissent essentielles pour nos réflexions sur la réforme de ce programme.

1. Quant à la nouvelle orientation de la politique criminelle, le phénomène important de notre époque est, avant tout, l'abandon de de l'idéal de traitement.

Il y a encore 30 ans, le droit pénal reposait essentiellement sur la peine privative de liberté. La politique criminelle, telle qu'elle était autrefois conçue, d'une facon prépondérante, faisait confiance à la faculté de réintégration sociale du traitement pénitentiaire dans la mesure où il était conçu selon cette faculté, et serait capable d'influencer assez longtemps le détenu.

Les analogies avec la médecine, que l'on avait autrefois déduites, montrent que le crime apparaissait comme une maladie sociale que l'on pouvait guérir par traitement. Le médecin devait intervenir à la place du juge, l'entretien thérapeutique à la place de la procédure pénale, le séjour dans un établissement conçu comme cure à la place de la peine privative de liberté, le traitement à la place de l'exécution de la peine en prison, un groupe de personnes qualifiées pour le traitement à la place du surveillant, le patient à la place du détenu, la chambre d'hôpital à la place de la cellule. La durée de l'emprisonnement ne devait pas dépendre de ce que l'auteur méritait pour le délit commis, mais de ce dont il avait besoin pour sa resocialisation; cette questions, d'ailleurs, ne devait pas être tranchée par le juge mais par des commissions mixtes, capables d'apprécier d'une façon compétente l'évolution du détenu dans l'établissement. Des mesures préventives "ante delictum" et diverses formes de traitements postérieurs ont été introduites par analogie à la médecine. On pensait ne plus devoir continuer à s'occuper de la protection de la per-

sonnalité et des garanties de procédure à l'égard de l'intéressé, car le traitement pénal était considéré comme une intervention dans l'intérêt du détenu. Rien n'est resté de toute cette idéologie, car il s'est révélé que l'offre d'un programme de resocialisation et de thérapie est, certes, possible et judicieux dans le traitement pénitentiaire, mais qu'une réussite du traitement ne peut être logiquement attendue, dans les conditions de l'emprisonnement et d'une démoralisation inévitable de l'intéressé, dans une limite certaine. Par le déclin du mythe du traitement, la peine privative de liberté à durée indéterminée, ainsi que le pouvoir d'interprétation illimité des comités de libération ont perdu de leurs sens. On recommande les peines fixes privatives de liberté, à la place des peines indéterminées et même la libération conditionnelle est remise en question à cause du danger que représente l'inégalité de traitement pour le détenu. On sait aujourd'hui combien le traitement pénitentiaire peut entraîner de nombreux inconvénients sociaux pour le détenu, "arraché" de son emploi, de sa famille, de son milieu, il est lié à une sous-culture contenant de graves dangers. Donc, la valeur même de la peine privative de liberté est devenue douteuse. Aujourd'hui, on a tendance à n'accepter comme inévitable que la réaction de l'Etat, comme "ultima ratio" pour des délits graves de violence, ainsi que dans le domaine de la moyenne criminalité en cas de récidive.

La suppression des courtes peines d'emprisonnement, jusqu'à 6 mois, était jusqu'ici un des objectifs le plus reconnu de la réforme, au niveau international. La crise de la politique criminelle montre également que la conviction de sa nocivité générale est ébranlée. Aujourd'hui, on parle justement beaucoup de la courte peine d'emprisonnement, parce qu'elle paraît moins nocive que la longue peine d'emprisonnement, surtout si elle est exécutée avec des modalités spécifiques, comme le traitement en milieu ouvert, ou en fin de semaine, ou à mi-temps ou en semi-liberté.

La prévention générale, objectif de la peine, a rejeté au second plan toutes les autres considérations, la prévention générale, non pas dans le sens de l'intimidation du condamné et des autres criminels mais dans l'objectif de former et de renforcer la conscience du droit et le sentiment de sécurité générale. En outre, le principe de culpabilité qui lie la nature et les modalités de la peine à la gravité de l'illégalité fautive est intervenue seule, à la place d'une distribution des peines orientée vers le besoin de sécurité générale. Là où on exécutait autrefois les peines d'emprisonnement sans hésiter, on recommande aujourd'hui différentes modalités de sanctions ambulatoires par lesquelles le condamné, au moins théoriquement, fait l'expérience d'une aide sociale et variée et est soumis à un contrôle discret. En tant que substitution à la peine d'emprisonnement, la peine d'amende, réformée, intervient au premier plan, jusqu'à la limite d'une lourde peine, une peine d'amende qui paraît avoir largement les mêmes performances à l'égard de la prévention générale que la peine d'emprisonnement, et même montre de meilleurs résultats, dans les statistiques relatives à la récidive que la peine d'emprisonnement.

Les nouvelles sanctions doivent imposer au condamné un travail actif pour la société à la place d'une peine subie passivement, comme le travail d'utilité publique, ou la mise à l'épreuve sur le lieu de travail, sous les yeux de ses collègues, de façon à exercer

et à renforcer son sentiment de responsabilité aux conditions normales de la vie en société.

Enfin le droit pénal, qui est lui-même certes indispensables, doit cependant être limité, en partie grâce aux mesures de substitution du contrôle social, par la décriminalisation. On doit même éviter dans les espèces bénignes la procédure judiciaire et parvenir à une sanction librement choisie, et si cela est nécessaire à des mesures thérapeutiques et à des mesures pour résoudre les conflits, à l'intérieur de la société.

2. Si nous nous tournons, à présent sur le deuxième point de la préparation de notre thème principal vers le mouvement de réformes internationales de la législation nous obtenons l'image suivante:

En République fédérale d'Allemagne et en Autriche un nouveau code pénal est entré en vigueur en 1975, qui prend parti de repousser le traitement pénitentiaire, en cas de peine d'emprisonnement, en donnant un champ d'application important à la procédure de décriminalisation par l'abolition des contraventions et de l'ancienne réglementation pénale en matière d'avortement et de sexualité. Le Portugal est encore allé plus loin dans son nouveau code pénal de 1982 qui édicte une loi pénale pour mineurs, une loi sur le traitement pénitentiaire ainsi qu'une loi sur les contraventions. On a introduit un système de sanctions progressistes qui renonce largement à la peine d'emprisonnement, on y substitue une peine de jour-amende, l'avertissement et un travail d'utilité publique; à côté du sursis avec mise à l'épreuve, on introduit aussi, d'après le modèle anglais, le sursis au jugement accompagné de l'assistance à la probation. L'avant-projet espagnol est sur la même ligne. La peine d'emprisonnement commence seulement à partir de 6 mois et on y substitue toujours en dessous de cette limite, l'arrêt de fin de semaine ou une peine d'amende calculée selon le système de jour-amende. Cependant, les deux sanctions peuvent être remplacées facultativement par une peine d'emprisonnement allant jusqu'à 2 ans. En France, la réforme générale du code pénal est en préparation. Sa ligne conductrice sera d'éviter largement la peine d'emprisonnement et d'introduire de nouvelles sanctions qui ne seront pas un obstacle à l'insertion sociale du condamné, comme on peut le déduire de l'esprit des deux réformes législatives déjà promulguées. La loi de 1975 autorise l'application à la place d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à 5 ans pour délits des peines accessoires, telles que l'interdiction professionnelle ou la condamnation à des sanctions spéciales comme l'interdiction de circuler qui peut aller jusqu'à 5 ans ou la confiscation du véhicule, prononcées comme peine principale. On a renoncé à la peine en introduisant un ajournement du prononcé du jugement, jusqu'à un an, de facon à permettre l'observation de l'évolution du condamné, en liberté. La deuxième loi de 1983 prévoit le travail d'intérêt général d'une durée de 40 à 240 heures ainsi qu'une peine d'amende, calculée selon le système de jour-amende, allant jusqu'à 360 jours, à la place de la peine d'emprisonnement prévue pour les délits. En outre, le travail d'intérêt général peut être assorti du sursis avec mise à l'épreuve.

Certes, l'Angleterre a renoncé de nouveau au projet de codification du droit pénal, mais a repoussé systématiquement depuis le first Offenders Act de 1958, voire même depuis la fin du siècle, la peine d'emprisonnement, grâce à une série de réformes législatives, en élargissant le domaine de la peine d'amende, en élargissant les institutions de probation de finalement, a abrogé la peine d'emprisonnement à durée indéterminée du Borstal Training, à l'égard des mineurs et des jeunes adultes. En 1972, l'Angleterre a, en outre créé un modèle, de plus en plus repris par d'autres pays, introduisant un travail obligatoire au service de la communauté, allant de 40 à 240 heures, en tant que sanction autonome.

La réforme législative italienne de 1981 "Modifiche al sistema penale" établit un système à 3 niveaux, en remplaçant la courte peine d'emprisonnement jusqu'à 6 mois par un emprisonnement à mi-temps, jusqu'à 3 mois par la liberté surveillée, et jusqu'à 1 mois par une peine d'amende. En outre, on a introduit à la place d'une peine de substitution, déclarée inconstitutionnelle en 1979 par la Cour Constitutionnelle en raison de la violation du principe d'égalité devant la loi, la liberté surveillée ainsi que le travail de substitution sur requête du condamné. On a procédé à une décriminalisation élargie des délits et des contraventions et on a élaboré une partie générale du code concernant les sanctions administratives pour les intégrer dans l'Etat de Droits.

La Suède a abrogé en 1980, malgré la lettre et l'esprit du code pénal de 1962, la peine d'emprisonnement à durée indéterminée pour mineurs. Elle a également en 1982 abrogé l'internement à durée indéterminée pour les récidivistes particulièrement dangereux, en le remplaçant par des peines privatives de liberté à durée déterminée. Si une peine d'amende n'entre pas en ligne de compte comme alternative à la peine d'emprisonnement, le législateur propose la condamnation conditionnelle, la surveillance et le placement dans un établissement de soins appropriés pour les jeunes, les alcooliques, les toxicomanes, et les malades mentaux. Une profonde réforme du traitement pénitentiaire différencie les courtes et les longues peines d'emprisonnement, elle offre divers programmes de resocialisation, en établissement pénitentiaire pour les longues peines. Ces établissements ne présentent plus cependant de traitements forcés, selon le modèle d'autrefois, leur taille est remarquablement petite, de 60 à 100 places.

La Suisse a introduit, pour les peines d'emprisonnement allant jusqu'à 3 mois, si elles n'ont pas fait l'objet d'un sursis avec mise à l'épreuve, ce qui est la règle, des modalités aménagées d'exécution du traitement pénitentiaire, qui permettent la continuation du travail et de la formation du détenu, à l'extérieur de l'établissement.

Aux Etats-Unis, la réforme pénale a été introduite officiellement en 1962 par l'"American Law Institute" dans le "Model Penal Code". Plus de 30 Etats ont élaboré des codes penaux modernes, en vertu de ce modèle. La Californie et quelques autres Etats ont abrogé la peine d'emprisonnement à durée indéterminée. A la différence du Portugal, qui vient d'introduire la peine d'emprisonnement à durée relativement indéterminée à l'égard des délinquants d'habitude et des récidivistes, et a ainsi évité les mesures de sécurité privatives de liberté. La réforme du droit pénal fédéral aux Etats-Unis n'est pas encore réalisée, car le Congrès n'a pas adopté le projet de la "National Commission on Reform of Federal Criminel Laws".

En Union Soviétique, on travaille également à une réforme de la loi fondamentale de 1958 afin de limiter le rôle de la peine d'emprisonnement, encore fort important dans la pratique. Une forme de décriminalisation, reprise par de nombreux tats socialistes, est la renonciation à la peine, soit par le renvoi de l'inculpé devant le "tribunal des camarades" soit par renvoi devant une collectivité de travail ou devant une organisation sociale moyennant leur garantie morale.

L'introduction en 1969 en Pologne de la peine d'emprisonnement limitée, prévue non seulement sous forme de prestations de services mais aussi sous forme d'une peine d'amende à échéance qui entraîne une réduction de salaire de 10 à 25%, constitue une contribution importante à la réforme du droit pénal.

Une innovation importante, dans l'acception de l'Etat de Droit, concernant le traitement pénitentiaire est constituée par le juge de l'application des peines, tel qu'il a été par exemple introduit selon le modèle italien, en France, en RFA, en Autriche, en Espagne et en Pologne.

En Belgique et aux Pays-Bas, on utilise comme moyen d'éviter la procédure pénale judiciaire, la transaction entre le prévenu, le Parquet ou la police; en Italie, le paiement volontaire de la moitié de la plus haute peine d'amende pour les contraventions; en RFA, l'ordonnances conditionnelle de non-lieu contre une caution. Les Etats-Unis ont développé des programmes positifs pour résoudre les conflits: ordonner une thérapie et une formation aux délinquants, programmes qui ont ainsi évité, par application de la "diversion", la procédure pénale judiciaire.

II Face à cette image de l'évolution de la politique criminelle moderne, à laquelle ont contribué essentiellement, pendant les 30 dernières années, les idées et les exigences de la Défense sociale, je souhaiterais maintenant discuter de la question des conséquences que l'on doit en tirer, à l'égard de la nouvelle formulation du Programme minimum de notre Société.

J'ai divisé mes idées en trois parties:

a) Quelles parties de l'ancien programme doivent être conservées?

b) Quels points de l'ancien programme doivent être modifiés?

c) Quels nouveaux points doivent être insérés dans le programme?

a) L'ancien programme commence ainsi: "La lutte contre la criminalité doit être reconnue comme une des tâches les plus importantes qui incombent à la Société". On devrait s'en tenir fermement à cette phrase. En principe, personne ne la remet en quetion, si l'on fait abstraction, une fois de la criminologie radicale qui considère la réforme de la société même, comme la véritable tâche et la plus importante de notre époque. Je ne m'oppose pas aux efforts pour donner des traits plus humains à la société et la solidarité de la communauté avec le condamné est également, du point de vue de la Défense Sociale, un facteur important de la resocialisation.

Mais la lutte contre la criminalité est prioritaire. Ma proposition va jusqu'à dire expressément que cette lutte est une des plus importantes tâches de l'Etat et de la Société. Si l'on considère effectivement à quel danger mortel s'expose l'ordre public entier, par les attentats terroristes dans les pays qui sont les plus concernés, tels que l'Italie, l'Espagne, il n'est quasiment pas possible de se contenter de la société comme pouvoir de protection. A ce titre, l'impressionnant rapport des maires francais de 1983 sur la sécurité publique en France, s'adresse en première ligne à l'Etat, en tant qu'institution de protection contre la criminalité et ce n'est qu'ensuite qu'il s'adresse à la société.

La phrase selon laquelle "le droit criminel doit être considéré comme un des moyens dont la Société peut se servir pour faire diminuer la criminalité" doit continuer d'exister. Cette phrase est encore plus évidente qu'il y a 30 ans parce que l'on s'est mis d'accord, entretemps sur le fait que le droit pénal ne constitue pas l'instrument le plus important de la lutte contre la criminalité. La position opposée, à savoir l'exigence radicale d'abolir purement et simplement le droit pénal, aboutirait sans doute directement au domaine de l'utopie, duquel la Défense internationale sociale jusqu'ici, à bon droit s'est largement distancée. Cette position selon laquelle le droit pénal joue un rôle important comme moyen, parallèlement aux autres, de lutte contre la criminalité, doit donc être également maintenue.

Un point important de Défense qui différencie la Défense sociale de l'ancienne sévérité des interventions d'éliminations du positivisme est en outre le souci qu'elle a du délinquant ainsi que des personnes qui risquent de devenir des délinquants. Ce souci lie la défense sociale au postulat de l'Espagnol Dorado Montero "El derecho protector de los criminales" de 1915. C'est pourquoi la profession de foi envers les droits de l'homme doit subsister dans le Programme minimum, non seulement dans la lutte contre la criminalité, mais aussi dans la prévention de la délinquance, la reconnaissance des valeurs humaines et l'appel à la tradition humaniste, comme fondement de notre culture, donc de la politique criminelle ("La politique criminelle doit s'inspirer de la tradition humaniste de notre culture").

En outre, on ne doit pas renoncer au principe de la légalité. Ce principe de la légalité se trouve aujourd'hui, au moins dans les termes, dans toutes les règlesde droit pénal du monde devrait être compris au sens spécifique donné par l'évolution la plus récente, comme principe de l'Etat de droit. Cette expression aurait pour conséquence que le principe de la légalité n'agirait pas seulement, dans une conception formelle, comme garantie de la sécurité juridique (nulla poena sine lege), mais aussi qu'on puisse réclamer de la loi des exigences matérielles. Dans ce contexte, le principe de proportionnalité serait prépondérant, principe qui interdit pour toutes sanctions, peines ou mesures, des interventions qui paraissent excessives proportionnellement à la cause de l'intervention ou du danger à prévenir. De plus, il serait important d'exclure les peines cruelles, inhumaines et infamantes, qui sont, d'ailleurs, également interdites en matière de droits civiques et politiques par le Traité International correspondant; ce qui pourrait aboutir, face à l'abus exorbitant de la peine de mort à notre époque, et face au rétablissement des peines corporelles, à un désaveu exprès de ces deux faits dans le Programme minimum; ce qui, selon moi, devrait y aboutir.

On doit mentionner, comme dernier point de cet inventaire positif, l'exigence qui n'était pas encore évidente en 1954, d'une politique criminelle fondée sur l'étude de la réalité ("Une étude attentive et scientifique de la réalité"). La recherche empirique a beaucoup contribué, pendant les 3 dernières décennies, aux conditions et aux bases de la réforme du système des sanctions, à la compréhension des institutions et de leurs méthodes de travail, à l'analyse du système d'interactions dans le traitement pénitentiaires, à "l'élucidation" du rôle de la victime et aux mecanismes de la prévention générale. La criminologie moderne, qui travaille d'une facon empirique avec les méthodes des sciences sociales, venue des Etats-Unis, du Canada, de l'Angleterre et des pays scandinaves, est arrivée en Allemagne, où elle s'est liée étroitement à la science pénale, qui travaille de facon normative, et a exercé ainsi un effet bénéfique sur la réforme de notre système entier; ce qui devrait devenir dans l'avenir un principe général, valable pour la Défense sociale.

b) Ensuite, j'en viens à la deuxième question: Quels points de l'ancien programme doivent être modifiés? Ici, on doit supprimer, selon moi, en premier lieu, la recommandation des moyens d'actions prédélictuels. Certes, ceux-ci existent en Italie, en Espagne mais ils sont rejetés largement dans les pays, comme incompatibles avec l'Etat de Droit; ils disparaitront prochainement, du moins en Espagne.

La prise de position de l'ancien programme sur le principe de culpabilité n'était pas clair. D'un côté, la culpabilité et la responsabilité sont rejetées, en tant que "notions d'ordre métaphysiques". D'un autre côté, on exige, au contraire que la justice criminelle soit conforme à la conscience sociale et qu'elle fasse appel au sentiment de la responsabilité morale de l'individu. ("Il est essentiel que la justice criminelle soit conforme à la conscience sociale et qu'elle fasse un large appel au sentiment possédé par chaque être humain de sa responsabilité morale"). Il existe une réalité indiscutable de notre conscience sociale, selon laquelle l'homme adulte, sain, est responsable de ses actes, mais seulement dans les limites de sa faute, qu'elle soit intentionnelle ou d'imprudence; il doit en être rendu responsable. C'est pourquoi le principe de culpabilité s'est également largement imposé comme fondement et limite de la peine et est même expressément reconnu, aujourd'hui, dans de nombreux pays. Il suffit seulement de penser à l'Allemagne, l'Autriche, la Suisse, l'Italie, l'Espagne et au Portugal. Le principe de culpabilité protège le délinquant d'une sanction d'une sévérité imméritée. Le principe rend la peine compréhensible à son égard et à l'égard de la communauté de droit, puis la rend supportable pour lui-même et acceptable pour les autres. Le principe de culpabilité devrait être, par conséquent, réinséré dans le nouveau Programme minimum avec une évaluation indubitablement positive.

Le problème de la différence des diverses mesures que l'on doit prendre à l'égard du délinquant, n'est pas non plus, comme le dit l'ancien programme, de nature purement pratique, au sens même du terme, il s'agit seulement de savoir quelle mesure parviendrait le mieux à servir l'objectif d'amendement et de réinsertion du condamné. Le sens de la peine est de qualifier un comportement déterminé en tant que violation de l'ordre juridique, qui le rend insupportable à la communauté, et d'exprimer un blâme public à l'égard du délinquant, pour

l'infraction commise. Ensuite, la peine sert d'appel éthique à la prévention générale, et elle est, en même temps, une juste compensation de culpabilité et aussi un moyen indispensable de prévention. Les mesures n'ont par contre que le but pratique de neutraliser la dangerosité criminelle du délinquant, qui s'est révélée dans la commission d'une ou de plusieurs infractions, lorsque la peine, liée au principe de culpabilité, ne peut pas l'endiguer suffisamment. Donc, ces peines et les mesures ne devraient pas être mises sur le même plan dans le nouveau Programme de Défense sociale.

Je me demande également s'il est encore opportun, aujourd'hui, de parler d'un système unique de réaction sociale contre l'infraction ("système unique de réaction sociale contre le fait criminel"). De nombreux pays ont adopté le système de la double voie, peines d'emprisonnement, et mesures restrictives de liberté et pensent ainsi pouvoir lutter contre la criminalité de la manière la plus efficace. Je ne cite que l'Allemagne fédérale, l'Autriche, la Suisse, l'Italie, la Belgique, les Pays-Bas, la Norvège, l'Espagne, la Hongrie. On devrait, à vrai dire, recommander l'application du système "alternatif" (vikariierenden System) en exécutant d'abord les mesures, l'imputation de l'exécution des mesures sur la peine et le sursis aux mesures avec mise à l'épreuve.

Enfin, la notion de traitement pendant l'exécution de la peine, dont le détenu est l'objet, doit être abandonné ("traitement pénitentiaire dont le délinquant est l'objet"). Le détenu n'est pas l'objet d'un traitement quelconque; il n'existe que l'offre de programmes de formation professionnelle, de thérapie et de formation sociale, comme le montrent les nouvelles lois sur le traitement pénitentiaire de la République fédérale d'Allemagne, de l'Autriche, de l'Italie, de l'Espagne et de la Suède. Sur ce point, c'est également dans la logique de l'évolution qu'en Allemagne prochainement le placement dans un établissement socio-thérapeutique, mesure à laquelle le délinquant a été condamné sera transformé en une modalité du traitement pénitentiaire, avec laquelle le détenu doit être d'accord.

c) J'en arrive enfin à la troisième question: Quelles nouveautés doit-on insérer dans le nouveau Programme de notre Société? Il me parait de première importance de dire que la peine d'emprisonnement doit devenir "l'ultima ratio" de la politique criminelle. Les sanctions qui ne sont pas liées à la peine d'emprisonnement sont prioritaires, dans la mesure où, par elles, la prévention générale parait suffisamment assurée. Lors du choix de la sanction, doit être considéré l'effet qu'elle aura, pendant le traitement pénitentiaire, sur la vie future du délinquant, dans la société. Sur ce point, l'idée de prévention spéciale joue toujours un rôle essentiel sur l'aménagement de la peine.

En outre, le nouveau Programme devrait accorder une valeur particulière à l'élargissement des sanctions sesceptibles de se substituer à la peine d'emprisonnement. Au premier plan, on trouve ici la peine d'amende qui deviendra plus efficace et plus compréhensible, par l'introduction du système du jour-amende; viennent ensuite les diverses formes de probation dans lesquelles on doit mettre l'accent sur l'aide sociale, nécessaire et possible, et sur les offres de programme thérapeutique et de formation sociale, à l'intérieur même de la société. Le travail au service de la communauté est

un nouvel instrument de sanction déjà expérimenté, ayant pour effet positif d'exorter, le délinquant à compenser les dommages causés par l'infraction.

En outre, la limitation de la peine d'emprisonnement, fondée sur le principe de "l'ultima ratio" a pour résultat de circonscrire le traitement pénitentiaire où il est nécessaire de maintenir la prévention générale et de garantir la sécurité publique. Il faut penser aux infractions graves, aux crimes de violence, en y ajoutant également les cambriolages qui "ébranlent le sentiment de sécurité de la société" et aux récidives fréquentes. Au cours du traitement pénitentiaire, on devrait offrir des programmes de formation professionnelle, thérapeutique et sociale et élargir les contacts avec le monde extérieur (correspondance, visites, sortie, semi-liberté, vacances et pour les détenus de longue durée, également des séminaires de plusieurs jours, à l'extérieur de établissement). Le placement dans des établissements ouverts ou semi-ouverts devrait être la règle, le placement dans des etablissements fermés, l'exception. La protection juridique du détenu devrait être améliorée par l'instauration du juge de l'application des peines. De plus, le nouveau programme devrait notamment préparer la libération du détenu, par des efforts déployés assez tôt pour son emploi, son placement et sa prise en charge personnelle à sa sortie.

A la place de la peine normale d'emprisonnement, le nouveau Programme devrait recommander l'introduction, dans la limite de 6 mois, de modalités spécifiquement aménagées du traitement pénitentiaire, telles que l'arrêt de fin de semaine, l'emprisonnement à mi-temps et l'exécution de la peine en semi-liberté, qui n'existent que dans une simple limitation de la liberté.

La décriminalisation est en principe la voie qui convient pour circonscrire le droit pénal, lorsqu'il s'agit d'infractions mineures, de petite criminalité ou de dispositions pénales surannées. Cependant, les contraventions de faible importance devraient rester en principe sans réaction étatique au risque de dissoudre la conconscience du droit de la société, car on parviendrait à l'opposé de la prévention criminelle. On doit essayer de trouver de nombreuses alternatives aux sanctions pénales, comme par exemple l'amende expiatoire, non criminelle, pour les contraventions, ce qui est appliqué avec succès dans de nombreux pays.

Les diverses possibilités d'éviter la procédure pénal (diversion) sont un nouveau moyen de politique criminelle, dont le domaine d'application est cependant limité aux infractions mineures, et à la petite criminalité.

En appliquant la stratégie de diversion à la moyenne et surtout à la grande criminalité, on manquerait à la prévention générale, mission principale du droit pénal.

La portée des programmes pour résoudre les conflits ne doit pas être exagérée. Elle se limite au domaine social proche. En outre, il y aurait risque de dissolution des garanties procédurales pour l'intéressé, ainsi que le risque d'un désavantage arbitraire pour la victime de la part des intervenants importuns.

En dernier lieu, j'aimerais ajouter une remarque sur la nécessité d'introduire une procédure qui épargne du temps à la justice, dans le domaine des infractions mineurs et de la petite criminalité; ainsi on agirait contre l'encombrement des juridictions pénales, qui

existe actuellement dans de nombreux pays, rendant pratiquement impossible le travail intensif du juge sur un cas particulier.

Le droit comparé nous donne d'importants enseignements et indications pour modifier le Programme de la Défense Sociale. Il nous montre l'évolution de la législation pénale et de la justice criminelle dans le monde. Egalement, il nous montre la réalité qui attend notre Société, si elle veut continuer à l'avenir sur son chemin, conseillère et critique, dans l'objectif d'une politique criminelle efficace, humaine, rationnelle, et limitée au juste nécessaire.

Die Neuformulierung des Minimalprogramms der Défense Sociale - Kommentare und Vorschläge

von Pekkar Koskinen
Professor Doktor jur. an der Universität Helsinki,
Institut für Straf- und Prozessrecht, Finnland

Die Neuformulierung des Minimalprogramms der Société Internationale der Défense Sociale hat auch in Finnland Interesse geweckt. Vor einem Jahr im Januar organisierten die finnischen Mitglieder und Freunde unserer Vereinigung eine besondere Tagung, auf der diese Frage unter Leitung von Prof. Inker Anttila diskutiert wurde. Dieser Diskussion zugrunde lag das Promemoria von Prof. Marc Ancel ("Observations sur la révision du Programme minimum de la Société Internationale de Défense Sociale"). Später wurden die Grundzüge der Ergebnisse unserer Tagung unter dem Titel "Remarks on the development of the Minimum programme of the Defense Sociale movement" auf einigen Seiten kurz zusammengefaßt. Soweit ich weiß, ist dieses Dokument auch weiter verbreitet worden. Ich will den Inhalt des Dokuments an sich hier nicht wiederholen. Ich möchte nur einige allgemeine Gedanken kurz anführen, die die Neuformulierung des Programms unserer Bewegung in Finnland hervorruft - teils geht es dabei also um meine persönliche Meinung.

Zuerst möchte ich etwas ganz allgemeines über die Einflüsse der Bewegung der Défense Sociale auf die Kriminalpolitik in Finnland sagen. Es ist vielleicht bekannt, daß unser Land seit langem in verschiedenen Aktivitäten der SIDS vertreten ist, besonders natürlich durch Frau Anttila, Vize-Präsidentin unserer Vereinigung. Vor zwei Jahren wurde der vierte europäische Kongress der Défense Sociale in in Järvenpää, Finnland organisiert.

Trotzdem scheint es mir berechtigt zu sagen, daß die unmittelbaren Einflüsse der Bewegung der Défense Sociale auf die finnische Kriminalpolitik in den vergangenen Jahrzehnten sehr gering gewesen sind. Besonders im Anfangsstadium der Wirksamkeit der SIDS (in den fünfziger Jahren) hatten z.B. die damaligen Strafrechtsprofessoren in Finnland von ihren konservativen Ausgangspunkten aus eine ziemlich zurückhaltende Einstellung zu dieser Ideologie, während in anderen skandinavischen Ländern ein aktives Interesse für die Ideologie der Bewegung zu spüren war.

II Die heutige offizielle Kriminalpolitik in Finnland ist durch die sogenannte neoklassische Richtung - oder wie man bei uns gern sagt: humane neoklassische Richtung - gekennzeichnet. Die Einstellung zum Behandlungsgedanken ist skeptisch.

Wenn man heute die Behandlungsideologie - und dabei besonders das Konzept der zwangsweisen Behandlung - kritisiert, kann diese Kritik mit Resultaten einer umfangreichen kriminologischen Forschung unterstützt werden, die uns u.a. beweisen, daß ein System mit einseitiger Betonung der Spezialprävention auch gar nicht so human zu sein braucht, wie man prima facie glauben könnte.

Die Notwendigkeit der Existenz eines Strafrechtssystems wird in Finnland heute meistens mit Argumenten der Generalprävention begründet. Mit Strafdrohungen und ihrer Anwendung in konkreten Fällen, wünscht man psychische Hindernisse schaffen zu können, die Leute im allgemeinen vor Begehung von Straftaten zurückhalten. Aber wenn man Bestrafung mit Argumenten der Generalprävention begründet, ist es notwendig, gleichzeitig besondere Aufmerksamkeit auf Grundsätze der Gleichheit, Verhältnismäßigkeit und Voraussehbarkeit, sowie auf Rechtssicherheitsgesichtspunkte zu richten.

Auch bei uns spricht man immer häufiger von einer Inflation der Strafgesetzgebung und der Strafbestimmungen. Als Ziel muß eine Einschränkung des Anwendungsbereichs des strafrechtlichen Systems gestellt werden und natürlich besonders eine möglichst weitgehende Einschränkung der Anzahl der unbedingten Freiheitsstrafen. Das Letztgesagte setzt die Entwicklung alternativer Sanktionen voraus. Alle Möglichkeiten der Entkriminalisierung und der Entpönalisierung müssen erforscht und entsprechende Reformen müssen verwirklicht werden. Diese Fragen bildeten das Hauptthema des europäischen Kongresses der Défense sociale in Värvenpää.

Was die heutige Kriminalpolitik in Finnland betrifft, möchte ich hier besonders auf den Aufsatz "Neue Tendenzen der Kriminalpolitik in Skandinavien" von Prof. Antilla (ZStW, Heft 3/1983) hinweisen. In diesem Artikel wird die Entwicklung der skandinavischen , insbesondere der finnischen Kriminalpolitik erörtert und versucht,Mißverständnisse zurückzuweisen, die mit der skandinavischen Version der neoklassischen Kriminalpolitik verknüpft werden können.

Auch hierbei gibt es noch Anlaß zu wiederholen, daß die Betonung der Generalprävention nicht gleichbedeutend ist mit der Notwendigkeit strenger Strafen, und daß die kritische Einstellung zur Spezialprävention als Grundlage der Bestrafung natürlich nicht ausschließt - ganz im Gegenteil! - daß besonders denjenigen , die in concreto zur Freiheitstrafe verurteilt werden, alle mögliche Unterstützung, Betreuung und Behandlung in den Stafanstalten garantiert werden muß.

III Soweit über die finnische Kriminalpolitik. Nach dem bisher Gesagten kann es keine Überraschung sein, daß die Einstellung der finnischen Mitglieder (wenigstens einer klaren Mehrheit unter ihnen) zur Neuformulierung des Minimalprogramms unserer Bewegung nach den Richtlinien, die Prof. Ancel vorgeschlagen hat, klar positiv ist. Diese Einstellung wurde auch deutlich in unseren früher erwähnten schriftlichen Kommentaren zum Ausdruck gebracht.

Was die äußere Form der Neuformulierung betrifft, halten auch wir es für zweckmäßig, daß man das ursprüngliche Programm unverändert bewahrt. Es sollte nur ergänzt werden durch eine Übersicht über die Entwicklung des kriminalpolitischen Denkens in den letzten Jahrzehnten - und ihre Hintergrundfaktoren -, wonach dann solche Gedanken und Grundzüge angeführt werden sollten, welche die Bewegung der Défense Sociale heute und morgen besonders zu betonen wünscht. Auch in diesen Teilen ist der Text von Prof. Ancel - wie man natürlich erwarten konnte - sehr gut begründet und klar formuliert.

IV In der einheimischen kriminalpolitischen Diskussion in Finnland hat mich eine Sache oft beunruhigt. Für uns Sachverständige ist es nicht so schwer zu verstehen, warum es wirklich begründet ist, das Strafrechtssystem vor allem mit Argumenten der Generalprävention zu verteidigen, ohne dem Behandlungsgedanken eine Rolle als Grundlage der Bestrafung zu geben. Aber es ist nicht sicher, wie diese Botschaft außerhalb des Kreises der Wissenschaftler und anderer Sachkundiger gedeutet wird. Wir wissen natürlich, daß die Generalprävention nicht dasselbe ist wie strengere Strafen. Aber kann man die Gefahr ausschließen, daß unsere sophistizierten Gedankengänge Gegenstand banaler Vulgärauslegungen werden? Daß die Idee des humanen skandinavischen Neoklassizismus doch mißverstanden und gleichgestellt wird mit der Rückkehr zum alten strengen Vergeltungsstrafrecht?

Wenn solche Mißverständnisse schon innerhalb eines Landes möglich sind, besteht Anlaß zu überdenken, auf welche Weise allgemeine kriminalpolitische Programmansätze in verschiedenen Ländern mit sehr verschiedenen wirtschaftlichen, kulturellen und gesellschaftlichen Ver-verhältnissen ausgelegt werden. Es gibt einerseits Länder, in denen die Betonung des spezialpräventiven Behandlungsgedankens großen Fortschritt in der Kriminalpolitik bedeuten würde. Andererseits kann die Kritik des Behandlungskonzepts auch als Legitimierung eines sehr repressiven und inhumanen Strafrechtssystems verstanden werden.

Die Kritik des Behandlungsgedankens sollte also solche Formulierungen beinhalten, die die oben erwähnten Fehlauslegungen eindeutig ausschließen. Als zentraler Grundwert der Défense Sociale muß die humane und menschenwürdige Behandlung der Straftäter betont werden. Das wird auch in dem hier von Prof. Alvar Nelson (Uppsala, Schweden) vorgetragenen Beitrag "Human dignity and Social defense" gefordert. Hier bin ich mit ihm vollständig derselben Meinung.

La révision du Programme minimum de la Société internationale de défense sociale

par Emilio Dolcini et Giorgio Marinucci
Professeurs de droit pénal à l'Université de Pavie, Milan, Italie

Le Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale, en vue de fournir une contribution aux travaux qui sont en cours depuis longtemps sur la 'révision du Programme minimum' de la Société internationale de défense sociale (révision qui sera discutée lors des Journées Européennes de défense sociale "Sciences sociales et politique criminelle - 30 ans de Défense sociale, 1954-1984") a constitué un groupe de travail formé des personnalités suivantes:
Ennio Amodio, professeur de droit pénal et de procédure comparée à l'Université de Milan; Alberto Cadoppi, collaborateur de la chaire de droit pénal commercial à l'Université de Parme; Giacomo Canepa, directeur de l'Institut de médecine légale et du Centre international de criminologie clinique de l'Université de Gênes; Piermaria Corso, professeur de procédure pénale à l'Université de Parme; Francesco de Fazio, professeur de médecine légale à l'Université de Modena; Emilio Dolcini, professeur de droit pénal à L'Université de Pavie; Giovanni Fiandaca, professeur de droit pénal à l'Université de Palerme; Giorgio Marinucci, professeur de droit pénal à l'Université de Pavie; Guido Neppi Modona, professeur d'institutions de droit pénal et de procédure pénale à l'université de Turin; Tullio Padovani, professeur de droit pénal à l'Université de Pise; Massimo Pavarini, professeur de droit pénitentiaires à l'Université de Bologne; Mario Pisani, professeur de procédure pénale à l'Université de Pavie; Salvatore Orsdocimi professeur de criminologie à l'Université de Trieste; Eligio Resta, professeur de sociologie juridique à l'Université de Bari; Francesco Tagliarini, professeur de droit pénal à l'Université de Bologne; Giovanni B. Traverso, chercheur à l'Institut de criminologie et psychiatrie juridique à l'Université de Gênes; Vladimiro Zagrebelsky, magistrat, membre du Conseil supérieur de la magistrature.

Les travaux du groupe de travail ont abouti à deux positions: la première en faveur d'une révision du Programme minimum de la Société, qui se réalise dans l'esprit de l'autonomie doctrinale novatrice qui a inspire le mouvement dès son origine et au cours de son évolution successive et qui - touchant aux principes et aux orientations générales - souligne sa persistante autonomie et son originalité par le truchement de formulations capables d'en affirmer la validité "à long terme" et non simplement transitoire ou contingente. La seconde position, largement majoritaire, s'est déclarée favorable à une révision plus incisive du Programme minimum selon la ligne déjà exposée dans le document du Président Ancel, daté du mois de juin 1983. L'on a, partant, examiné et discuté les différentes contributions individuelles soumises par les membres du groupe et l'on a rédigé par la suite un rapport conclusif. Le groupe a donné mandat aux Professeurs Giorgio Marinucci et Emilio Dolcini et au Secrétaire général du Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale, M. Adolfo Beria de Argentine,

de soutenir les propositions contenues dans ce rapport dans le cadre des Journées à Wuppertal.

Milan, le 16 mars 1984 Adolfo Beria di Argentine

****

1. L'idée que "la défense sociale comporte ... un examen critique et au besoin une contestation du système existant" ("premières observations, Ancel" § 2, let. a) mérite d'être introduite dans le nouveau Programme minimum".*)

L'énonciation de cette idée apparaît essentielle pour éviter que le Programme soit interprété comme un simple cahier de bonnes intentions dans lequel chaque système peut, ne serait-ce que fictivement, se reconnaître. La lutte contre la criminalité constitue l'une des tâches essentielles de la société. Toutefois, la première condition pour qu'une telle lutte puisse être menée selon des critères rationnels est une étude critique du concept même de criminalité qui ne peut être purement et simplement déduit des évaluations du législateur positif: en effet, il existe des systèmes qui, d'un côté, ne sauvegardent nullement ou ne sauvegardent que de facon inadéquate certains biens fondamentaux pour la vie sociale, et de l'autre, protègent à outrance des biens de niveau moins élevé dans la perception sociale.

La critique du fond de chaque système pénal, d'autre part, n'autorise aucune confusion avec les utopies abolitionnistes de la "criminologie radicale". En effet, elle vise non pas à un insaisissable "quelque chose de mieux que le droit pénal", mais plutôt à un droit pénal "meilleur" que l'actuel: c'est-à-dire, un droit pénal qui, en rééquilibrant l'échelle des valeurs sauvegardées, puisse sérieusement aspirer à une action efficace de prévention générale.

La critique du fond de chaque système n'implique pas non plus l'abandon ou la limitation des garanties "formelles" de légalité, et plus généralement des principes de garantie de l'Etat de droit: la "contestations des systèmes existants" doit au contraire concerner également les bas niveaux de garantie actuellement assurés dans bien des pays.

2. L'exigence que les différents systèmes pénaux respectent strictement les principes de l'Etat de droit figure déjà dans le Programme minimum de 1954 ("Il importe avant tout que le droit criminel assure le respect des droits de l'homme en observant toutes les prescriptions résultant d'une légalité stricte") et a été ultérieurement réaffirmée dans les premières observations, Ancel", § 2, let c (la Défense sociale "postule une vocation humaniste qui oriente la réaction vers la protection de l'être humain et la garantie des droits de l'homme"). Il s'agit, d'autre part, d'indications dont les contenus sont trop généraux. Le nouveau Programme minimum devrait énumérer les points fondamentaux d'un système authentique de garanties des droits de l'homme,

---

*) La rédaction de cette contribution a été confiée aux professeurs Giorgio Marinucci et Emilio Dolcini

en regroupant et en approfondissant les suggestions déjà faites par quelques correspondants.
En particulier, il faudrait faire figurer explicitement non seulement les postulats qui sont à la base du principe de légalité stricte (précision et non-rétroactivité des incriminations et des sanctions; défense d'analogie in malam partem) mais également d'autres principes de garantie souvent ignorés ou seulement partiellement adoptés dans les différents systèmes législatifs:

a) interdiction d'adopter des mesures ante delictum qui ne soient que fictivement non pénales ("nulla poena sine crimine");
b) "nullum crimen sine culpa" dans la prévision des délits (non pas comme postulat métaphysique, mais bel et bien comme sauvegarde de l'homme contre les interventions punitives irrationnelles pour des faits ni voulus ni évitables avec la diligence voulue);
c) prévision explicite et détaillée des critères auxquels doit s'en tenir le juge dans l'exercice de tout pouvoir discrétionnaire, en particulier pour la proportionnalité des sanctions et le choix entre les différentes sanctions (afin de prévenir les risques d'une "politique pénale judiciaire" incontrôlée);
d) interdiction d'infliger des peines supérieures au niveau de culpabilité (pour sauvegarder la dignité de la personne humaine contre toute instrumentalisation visant à une prévention spéciale ou générale).

3. La thèse affirmant que "le droit pénal n'est ni le principal, ni le meilleur moyen de lutte contre la délinquance" ("premières observations, Ancel", § 3, n.1) mérite, à notre avis, d'être unanimement approuvée; en préconisant son introduction dans le nouveau Programme minimum, nous suggérons, toutefois, d'adopter une formule plus significative, du genre: "le droit pénal est l'ultima ratio parmi les formes de contrôle de la déviance".

D'autre part, pour éviter que l'idée de la peine comme ultima ratio reste une formule dépourvue de sens, il serait opportun de spécifier deux points. Avant tout, le recours à la peine doit répondre à une exigence de proportionnalité: en comportant le sacrifice direct ou indirect de la liberté personnelle, ou d'autres droits fondamentaux de la personne humaine, la peine ne se justifie que comme réaction à de graves outrages à des intérêts individuels ou collectifs, tout aussi fondamentaux.
Deuxièmement, la peine doit être strictement nécessaire: elle ne doit pas, en d'autres termes, pouvoir être remplacée par des instruments de contrôle moins nuisibles et tout aussi efficaces.

Il n'existe donc, à notre avis, ni d'obligations absolues de sauvegarde pénale ni de limites prédéfinies pour la dépénalisation: la protection pénale persistante de biens individuels classiques, comme la vie ou le patrimoine, de même que la demande d'incrimination des outrages plus graves aux "nouveaux" biens collectifs, comme la santé, l'économie et l'environnement, se justifient tout à fait, dans la mesure où des instruments de contrôle extrapénaux adéquats manquent.

Quelques correspondants ont signalé le besoin de tenir compte des "sentiments collectifs d'insécurité" comme facteurs décisifs dans les choix de politique pénale. A notre avis, il s'agit de facteurs à ne

pas négliger mais à ne pas suivre non plus de facon irrationnelle. Et encore, il faut combattre - et le Programme minimum devrait le déclarer explicitement - la récente tendance internationale à promulguer des lois pénales "symboliques", c'est-à-dire des lois ayant pour seul objectif de rassurer l'opinion publique souvent "alarmée" par les mass media ou par des campagnes politiques à l'enseigne de "Law and Order". Une aide véritable et prouvée pouvant contribuer à réduire les sentiments d'insécurité provoqués par la criminalité, surtout la criminalité violente, peut être plutôt obtenue par l'adoption de lois pour la réparation des dommages aux victimes des délits: sur ce dernier point également, une prise de position explicite du nouveau Programme minimum serait souhaitable.

4. Nous sommes d'accord sur les principales indications en matière de sanctions criminelles contenues dans les "premières" (p. 3) et les "secondes observations Ancel" (p. 8-9).

Avant tout, le nouveau Programme minimum devrait énoncer le principe de la peine de détention comme ultima ratio ("secondes observations, Ancel), §4, p.8). La nature "dégradante, destructrice de l'individu et antisociale" de la peine de détention ("premières observations, Ancel, p.3) impose en effet d'en limiter l'application aux casexceptionnels: c'est à dire pour des faits particulièrement graves ou pour des sujets pour lesquels les autres peines infligées se sont révélées inefficaces. En outre, pour "lutter contre les abus de la détention provisoire" ("secondes observations, Ancel, §4, p.10), qui toujours plus se transforme en une aberrante "peine de détention sans procès", il faudrait en suggérer l'emploi dans les seuls cas de stricte necessité judiciaire.

Deuxièment, il faudrait admettre l'indication de principe que les peines sans détention soient prévues comme peines principales et non pas comme des pures et simples solutions de remplacement: il s 'agit, en effet, de deraciner l'idée que "la prison est la peine normale nécessaire et en quelque sorte inéluctable" ("secondes observations, Ancel", §4, p.9).

Dans cette optique, il faudrait attribuer un rôle primordial à la peine pécuniaire, structurée de préférence selon le système du jour-amende ("secondes observations, Ancel", §4,p.9), de façon à assurer une correspondence réelle aux conditions économiques du condamné. L'adoption de mécanismes d'échelonnement semble d'ailleurs être recommandée pour garantir que la peine infligée puisse être exécutée et et pour réduire au minimum les risques de "conversion" par suite d'"insolvabilité".

Seule l'insolvabilité coupable devrait, d'autre part, entraîner la conversion de la peine pécuniaire en peines plus graves, de préférence sans détention.

Quant aux peines privatives ou restrictives des droits ou pouvoirs ("secondes observations, Ancel", § 4, p. 9), les expériences internationales en matière pénale semblent démontrer qu'elles comportent un obstacle très sérieux à la vie relationnelle du condamné: elles ne devraient donc être infligées qu'avec parcimonie et exclusivement pour sanctionner des délits caractérisés par l'abus du droit ou du pouvoir dont l'exercice en est interdit ou limité.

Une politique pénale tendant à ne pas entraver déraisonnablement la vie relationnelle du condamné devrait également réduire au minimum les

effets infamants du casier judiciaire: le nouveau Programme minimum devrait par conséquent en préconiser une réforme radicale (réduction draconienne de la durée des inscriptions, avec radiation ou élimination même d'office; tendance à limiter les répercussions des inscriptions à la seule sphère pénale; ample pouvoir discrétionnaire pour le juge d'ordonner la non inscription des condamnations en matière extrapénale).
5. Concernant les problèmes de dépénalisation et de déjudiciarisation traités dans les "premières observations, Ancel", § 3, n. 5, et dans les "secondes observations, Ancel", § 4, nous observons que:
a) L'option du "mouvement de défense sociale" pour une politique de dépénalisation décidée mérite d'être acceptée, ayant déjà été réclamée par des exigences de crédibilité et d'efficacité globale du système pénal actuellement compromises par l'"inflation pénaliste" et par le phénomène de vols à la sauvette de masse.
b) La dépénalisation devrait être réalisée non pas selon des critères qualitatifs (comme, par exemple, pour le recours à la sanction administrative, la pertinence de l'intérêt lésé avec une Administration publique) mais selon des critères quantitatifs, en particulier en fonction du caractère "bénin" ou "futile" du délit: du reste, un certain nombre de systèmes d'Europe continentale (Autriche, RFA, RDA) se sont déjà nettement orientés dans ce sens.
c) Le choix de sanctions non pénales (administratives ou civiles) ne doit pas impliquer l'abandon des garanties fondamentales, substantielles et procédurales, assurées par le système pénal: dans ce sens, les solutions adoptées par les systèmes d'Allemagne occidentale et italien pour les sanctions administratives nous semblent acceptables. Par contre, il nous semble devoir partager les objections soulevées contre les techniques de dépénalisation comportant l'abandon total du système judiciaire: en effet, il n'est pas facile d'imaginer une forme de contrôle extrajudiridique en mesure d'assurer des garanties adéquates. En particulier, il faudrait explicitement refuser les solutions de "justice privée", comme celles expérimentées dans certains pays en matière de "justice d'entreprise" et de vols à l'étalage, afin d'éviter les privations ou les limitations les plus incontrôlées des droits fondamentaux des citoyens.
d) La voie des "solutions judicaires" pour le vol à la sauvette (opportunités des poursuites, procédures simplifiées, etc.) ne doit être prise qu'avec beaucoup de précaution. En particulier, le consentement de l'accusé ainsi que l'imposition de l'obligation de dédommager totalement ou en partie les dommages subis par la victime nous semble indispensables. Il faudrait également assurer la transparence des décisions, afin d'éviter le risque, déjà signalé dans certains pays, de "futilisation occulte" de formes suffisamment graves de criminalité.
6. Au § 3, n. 6 des "premières observations, Ancel", on souligne "le caractère social du phénomène criminel" et "la relation qui doit exister entre la politique criminelle et la politique sociale au sens le plus large du terme". A notre avis, il s'agit d'une indication à introduire dans le nouveau Programme minimum, avec éventuellement quelques spécifications et corollaires:
a) La corresponsabilité sociale, dans la genèse de nombreuses formes

de criminalité, implique que le "mouvement de défense sociale" se fixe comme objectif essentiel de politique criminelle l'"élimination ou l'atténuation des facteurs sociaux criminogénétiques". Dans le cadre européen actuel, caractérisé par une profonde crise économique, deux phénomènes se distinguent en particulier: le chômage de millions de personnes et l'insolvabilité de centaines d'entreprises qui poussent dans les mêmes proportions à des comportements déviants les couches sociales inférieures et supérieures; l'incertitude des perspectives de travail est également une des causes principales de la fuite des jeunes vers la drogue dont le commerce alimente les formes les plus graves de criminalité organisée à l'échelon international.

b) En tant qu'instrument auxiliaire contre un phénomène "à caractère social", le droit pénal doit abandonner tout aspect résiduel purement vindicatif ou stigmatisant dissimulé sous de vieilles ou de nouvelles conceptions de rétribution de la peine.

c) nous sommes d'accord avec le refus du modèle médical de traitement et de toute prétention de transformation interne de la personnalité du détenu (un "support thérapeutique" ne peut être envisagé que comme un service offert au détenu et est de toute façon subordonné à son consentement). Ce refus du modèle médical ne doit toutefois pas comporter l'exclusion de l'idée de resocialisation qui devrait inévitablement suivre la régression vers un système pénal fondé sur les idées de rétribution et/ou de dissuasion. L'idée de resocialisation reste toujours extrêmement valable dès la phase pénitentiaire, en tant qu'exigence d'aides concrètes pour la réadaptation future dans la société, et que stimulation de la tendance à l'ouverture de la prison vers le monde extérieur. Pendant la phase post-pénitentiaire, cette idée devrait se traduire en interventions programmées de soutien de la part de l'Etat.

d) Pour ce qui est de la proportionnalité de la peine, de la suspension de l'exécution de la peine, ainsi que du traitement progressif au stade de l'exécution de la peine, il faudrait insister sur l'élimination totale ou partielle des conséquences du délit, de la part du condamné comme contribution à sa réadaptation dans la société.

e) L'idée d'une resocialisation du condamné directement confiée à des groupes sociaux fait naître, toutefois, un certain nombre de perplexités et de réserves: renoncer même à un minimum de formalisation des "techniques de resocialisation" comporte, en effet, le risque d'une imposition autoritaire de modèles de comportement, avec des violations incontrôlées des droits fondamentaux de l'homme.

Human Dignity and Social Defence

by Alvar Nelson
Professor of Criminal Law in the Faculty of Law, University of Uppsala
Sweden

1. Introductory remarks on the Social Defence Program

We have at the moment four important international organisations involved in problems concerning society and crime. It has already been proposed that they join forces. Such a merger might, on the other hand, wipe out the special characteristics of each of them. In this period of levelling out and bridging over, it seems to me of importance to keep alive and support those elements which once brought them into existence. The Social Defence Movement started not only in opposition to the two contemporary schools within Criminal Science - the sociological and the positive - its vitality depended mainly on its willingness to fight for social and moral values in an epoch marked by the disastrous effects of totalitarian ideology.

Like the three other organisations, the Society for Social Defence wished to base its program on results of scientific research. The Minimum Program of 1954 is careful not to go beyond the borders of Criminal law and seems to be inclined to regard criminal acts as phenomena different from other types of antisocial behaviour, and offenders to be deviant in other ways than members of the general population. the Program's response consists of protective measures to be utilized for the reform of the offender and the protection of society.

The Minimum Program does not base its penal philosophy on the mere control of criminal deviants, but supports a belief in moral values, by demanding of Criminal Justice that it be in harmony with social consciousness and views of the general public on moral responsibility. However the Program fails to answer the fundamental questions about our right to inflict punishment on another person for wrongful human behaviour. The Minimum Program is against the term "punishment" but accepts that the concept is used for fines and imprisonment for a definite period - as long as such measures are based on the ideology of social defence and as such promote the reformation or integration of the person who has been sentenced. The Program does not concern itself with a definition of crime and avoids referring to certain human acts and omissions as offences.

2. Trends in the debate on Criminal Justice

Within the Society for Social Defence there are a few who demand total abolition of the Criminal Justice system and argue in favour of other systems of formal or less formal social control. To them the set-up of police, prosecution, courts and enforcement agencies is nothing but an instrument for the preservation of a "comfortable" society built and administered by a centralized state apparatus in order to suppress free development of the individual within the community. Respect for human dignity compels us to take their warnings seriously. We cannot ignore risks of the unnecessary imposition of pain on fellow citizens, whether it is used to reform them or to deter others from the commission of unlawful acts.

In the preface to the Danish Jydske Lov (1241) as well as in the corresponding Swedish Upplandslagen (1296) we are reminded of St. Paul's words: "If all men were righteous there would be no need for legislation. The Law honours the honest and wise but reproves the imprudent and wicked". One might think that this statement fits the titles of many conferences these days on the protection of society and the prevention of crime. This is, however, deceptive. While St. Paul was thinking of the individual members of society, policy-makers today are concerned with society at large and threats arising from some of its citizens.

Two centuries have passed since the beginning of the modern Penal Code era. Are we now close to the end of this period of legislative craftmanship? To many of us the mere question sounds absurd. Uniform penal legislation, valid for all citizens, was and is a necessary safeguear against the arbitrariness of the prince and the bloodthirstiness of the people. The Penal Law reform must be judged against its political and socio-economic background. It was the urgend need for legality and humanity that led to the present Criminal Justice system administered by a centralized state apparatus.

From the age of Enlightenment, the way to the reform of Criminal Justice has been via a reasoned code, a synopsis of experience and wisdom administered with precision. This era of penal legislation reached a peak after World War II, supported by arguments from liberal or socialist ideologies. The present Swedish Penal Code dates from 1962 and the most ambitious plan for a new penal code is now rapidly developing in Finland. The socialist states have all found a need for new penal legislation reflecting their ideology and their research. The present Hungarian Penal Code came into force as late as 1979, almost two centuries after the first draft (1791). It is a long way from Enlightenment to Communism.

What has been achieved by modern Criminal Justice with regard to law and order has been felt by many to be the creation of a formal system of apparent sterility. Such people demand less formal systems in response to calls for social justice for underprivileged groups or individuals. In between the "blue" and the "red" models of abolitionism, a model of another colour has grown up. The advocates of the "green" model do not find it necessary to do away with the Penal Code system but they want to reduce the scope of penal sanctions by offering alternative types of intervention in the conflict. Some alternatives are based on a set-up of conciliation agencies, others on ad hoc mediation committees. There are also "minimalists", who want to preserve intervention within the courts but wish to empower the courts to find "home-made" solutions of a less conventional kind than the ordinary penal sanctions. Among these reformers the common trait is a willingness to satisfy the immediate parties in the conflict and to reduce the importance of determining the cause of the conflict as an offence.

3. The capacity of the Criminal Justice system

If an offence is defined as an act or omission as a result of which a penal sanction is applied, we find an enormous increase in the number of offences from the beginning of modern penal legislation in the late 18th century to our days. Modern society has found itself forced

to counteract human behaviour in many fields earlier unknown or insignificant, e.g. in communications and commerce. At the same time such - generally petty - offences have become more and more frequent. Threats to the environment as a vital a vital condition for our life and welfare are examples of new serious offences. In this way, the range of criminal laws has been widened and the number of violations of restrictions and directives has been doubled over and over again. Today just a small fraction of the violations come to the notice of the police and other authorities, just a small fraction of these reach the bench and only some of the convicted offenders are actually punished. It seems to me that the Criminal Justice system has exploded and thus lost its power.

This enormous increase in offences, both of traditional and new types, has overwhelmed the Criminal Justice agencies from the police to the enforcement authorities. It has been argued that the machinery of Criminal Justice nowadays works like a lottery wheel; the difference being that only a few are punished while all the rest get off free. This is an exaggeration, as law and order have been upheld until now by the mere existence of the penal system as an additional factor beside rational arguments in favour of the restrictions and directives imposed on the citizens in general or applied to special areas e.g. commerce or traffic, industry or agriculture. The threat of punishment is used as an ultima ratio to persuade the members of society to comply with given regulations. In this respect every intentional or neglectful breach of such orders might be a signal to us that the regulation is unnecessary, inefficient or even harmful to society.

The runaway inflation of offences after World War II led to a lively discussion of ways to reduce the number of types of unlawful acts by means of decriminalisation and to divert the flow of frequent misdemeanours from the Criminal Justice system to administrative authorities by means of depenalisation. The attempts at decriminalisation have until now produced insignificant results. Among more serious crimes only the scope of sexual offences has been reduced, and induced abortion is in many countries an accepted method of family planning. The diversion of minor offences to administrative agencies has been more successful. Many are now handled within the criminal justice system by the police or the prosecution, both agencies now empowered to impose fines, while many other misdemenaours, particularly concerning taxes and customs duty or breaches of professional regulations lead to administrative monetary sanctions imposed by central or local public agencies.

In states which still uphold the principle of compulsory prosecution, like Sweden, far reaching exceptions have been made to terminate pre-trial inquiries and require the police or prosecution to refrain from further legal steps. By frequent use of this discretionary measure the number of criminal cases actually brought to the courts has been substantially reduced and to a considerable extent has been concentrated on more serious offences and cases where the accused has pleaded not guilty. Future policy seems to aim to further reduce the caseload. The question is how this tendency will affect the image the the courts still have as masters of the Criminal Justice system.

Large-scale execution of Criminal Justice by the police or the prosecution would inevitably lead to some wrong decisions unless safeguards were built into the system. Thus "internal auditing" by the

authority itself or by the central administration is a vital part of the system, often more efficient than the indispensable access the suspect has to a court if he wishes to appeal against the decision. The credibility of this system is dependent on its reliability in questions of law. Less attention is paid to its ability to find and to select cases for decision. Here the lottery wheel still turns for the benefit of those not caught and found guilty. Let us hope that many of them realize and overestimate the risks they were running. If they do so the mere existence of the provision they ignored will have fulfilled its purpose.

While mens rea is still valued as the core of crime and has to be present in decisions by the police or the prosecution when handling minor offences, this criterion has been supplemented excuses in the provisions for other depenalized unlawful acts or omissions dealt with by authorities outside the Criminal Justice system. Here the burden of proof has been turned from the public agency to the transgressor, who is entitled to put forward possible excuses for his conduct. Such excuses may lead to a reduction of the monetary sanction or even to non-response. Even if the result of the decision sometimes coincides with a decision based on criminal guilt, there are - besides the burden of proof - fundamental differences between the absence of guilt and the presence of valid excuses.

As the imposition of administrative monetary sanctions other than fines is based on objective circumstances rather than on subjective guilt, it has been found possible to impose such sanctions not only on individuals but also on legal entities, e.g. firms and companies, associations and foundations. Individual responsibility is thus no longer a necessary prerequisite to the imposition of such a sanction. There are countries which have preferred to institute strict criminal liability for legal entities as well as for individuals but have restricted the provisions to specific fields for economic offences where mens rea is generally presumed, taking into account the profession in which the offence was committed.

To me the concept of administrative monetary sanctions similar to fines but imposed regardless of criminal guilt is worth careful study by the Social Defence Movement. We cannot avoid an open discussion of the merits and defects of new responses to socially undesirable acts and omissions. Nor should we evaluate them only on a scale of efficiency and expediency, but we should also take into account moral arguments on the right to public intervention - for the protection of the members of society - against those who favour their own interests at the expense of the common or individual good.

4. The right to public intervention

The very few who wish to abolish the Criminal Justice system and the more numerous who plead for a variety of methods of social control within and outside that system seem to agree on the need for public intervention as an instrument to guide human behaviour and to correct such conduct that might disturb society and its members. None would accept leaving it to the individuals themselves to solve their conflicts and to protect common values against threats from other members of society. I have found it useful to consider alternative models of

intervention in conflicts between citizens and between individuals and society at large. Alternative models, e.g. a therapeutic, an educational, a compensatory or a conciliatory one, have been practised in all societies to solve conflicts in many fields of daily life. Now they are presented on the assumption that a choice between them can be made in favour of a certain model of intervention in response to human conduct that is found to be criminal.

The arguments in favour of alternative models of public social control vary. Some point to the fact, that penal intervention is based on the infliction of harm on the offender. No other model, not even the compensatory, aims at causing pain without at the same time giving relief to the victim. Defence of the penal system by referring to the efforts to include educational and therapeutic elements in the punishment is criticized as leading to an inevitable fiasco with regard to the favourable results that are hoped for. Punishment can, according to the critics, never result in conciliation between victim and offender but can only increase the tensions between individuals and groups in society. If the defenders of a law and order society, a "comfortable" society, deny the existence of such tensions as a mass phenomenon, they are accused of favouring suppression by means of law of underprivileged groups or dissatisfied individuals.

It would be unfair to deny that alternative models of social control have merits which are lacking in the penal model. The punishment appears to be more brutal here than in other models, but the "soft" models of public intervention may infringe to an even greater extent upon the individual who is controlled, may violate his integrity, may intrude upon his life and his future. Moreover, social control, exercised by the use of such models, does not require such clear criteria as are fundamental as prerequisites in penal law, nor such limitations as are prescribed in penal law for the intensity and length of punishment. The penal mode is superior to other models in so far as it is used openly under public control by independent courts according to precise regulations within the framework of the constitution and international conventions.

The safeguards just mentioned remind us at the same time that the penal model is powerful and might be dangerous to offenders in a democracy even if it is based on parliamentary decisions and handled by responsible civil servants in independent positions. Penal law is rooted deeper than just the topsoil of a modern state. Responses to crime have grown historically and contingently but criminal policy has built up a system of dogmatic principles that have resisted sudden political changes as they reflect deep-rooted conceptions of justice and equity, fairness and equality. If mankind has a right to public intervention against certain forms of human conduct, these principles help us to exercise the power to punish according to the General Declaration of Human Rights.

5. Moral indignation and moral sentencing

Criminal justice is met with on different levels. The provisions of penal law forbid us to commit or omit certain acts under threat of punishment. The first aim of penal law is to direct human conduct away from crime. This may be achieved by rational argument or by deterrence or by a combination of both. Those who abstain from committing the of-

fence never appear in court. If an offence has been committed and the offender is brought before the court, the court has to be convinced that the conduct was criminal and the suspect is then found guilty of having committed the offence. The convinction of the offender is based solely on his criminal conduct. The offender is not recognized as an individual until the sentence is to be pronounced. To what extent should the sentence be influenced by the offence and to what extent by the offender? Here the deterrent or other preventive arguments in the law have failed. The culprit has to suffer but to what extent? What shall be taken into consideration in the assessment of punishment? In a particular case deterrence arguments apply more to the offence than to the offender. If the offender is sent to prison, should the execution of the prison sentence be influenced by the offence or by the offender? Is he sent to prison as punishment or for punishment? Every offence, whether regulated by a legislative provision or formulated by precedents and doctrine, is an example of moral indignation directed towards a specific type of human conduct. In Western democracies this blame is expressed on behalf of the members of society and based on common values in that society. It is at the same time a declaration that such an act or omission deserves punishment, i.e. suffering, intentionally imposed by public agencies. What type of penal sanction, what intensity and length is regulated and in each particular case dependent on the total situation in which the offence was committed. Criminal conduct is to be judged in the context not only of the whole of penal law but also of the circumstances under which it was carried out and often also of the risks that it created or its consequences.

While the blame is directed against the offence, the suspect has to respond to the accusation. He may argue that he is not to blame or that there are mitigating circumstances. His objections can claim lack of guilt or concern allegations about the event as such. The burden of proof lies ultimately on the prosecution. Absence of the required mens rea leads to acquittal while mitigating circumstances influence the assessment of punishment.

The range of punishment is primarily stipulated according to an evaluation of the type of offence while the assessment of punishment is decided by gauging the particular offence. What types of factor should be allowed to influence the judgment is a matter that has long been under debate. Should these factors be restricted to the circumstances of the act or omission or also include observations referring to the offender? It has long been accepted that young age and mental disturbance are such individual factors that should restrict the competence of the court, limit its choice of penalty or influence the assessment of punishment. More hesitation has arisen concerning the importance of previous convictions and expectations of future behaviour.

Investigations into court practice as regards the choice of penalty and the assessment of punishment have given us information about differences hard to explain in a reasonable way. The state of uncertainty has called for sentencing guidelines, directing the courts towards a more consistent approach to their decisions in each case. Even if the need for such guidelines seems obvious, it is still an open question to what extent they should bind the courts and prevent them from decisions according to their own experienced convictions. It should be

observed that trivial and common criminal cases are decided to a large extent by the courts in summary proceedings or by the police or the prosecution according to such guidelines. Some of them are informally accepted by the court or authority, others are given as recommendations by central or regional agencies, e.g. the chief prosecutor or the police commissioner. Their characteristic feature is that little or no consideration is given to individual factors. The introductions of formal guidelines to the courts would mainly be of importance in cases of serious crime where deprivation of liberty is foreseen and the court has little experience from earlier similar cases. They might also form a more consistent criminal policy with regard to certain types of frequent, less serious offences, e.g. drunken driving.

It may be argued that sentencing guidelines leads to a more formal and less individual handling of each particular case and that the sentencing process will be impersonal and inhumane. Who will care any more about the individual offender as a person? Will he not be regarded as an object or even a victim of mechanical state intervention? Will the proceedings be shaped in a uniform way, with some arguments, important to the offender, irrelevant? The result is to a large extent dependent on the construction of the guidelines and on the individuality of the judges.

The "just desserts" advocates defend their proposals by pointing out the merits of the procedure. The blame is no longer directed towards the offender but towards his offence. He is no longer to be regarded as an object subjected to state intervention aiming at reformation or rehabilitation. The offender is regarded as a responsible person who has to suffer for his offence, not an irresponsible person to be cured or restrained. It involves treating ideas of responsibility and blameworthiness much more seriously than has been done before. Substantive criminal law has long provided this recognition in its doctrine of criminal intent, negligence and excuse. Why should sentencing not respect the proportionality between the gravity of the conduct - the harm done and the offender's culpability - and the severity of the sanction? In this way we would be able to avoid arbitrariness due to uncertain speculation about his treatibility and future dangerousness.

5. The penal sanctions

If the principal aim of sanctions within the Criminal Justice system is to express indignation over harm done by the offender by inflicting suffering on him, the penal sanctions have to be constructed in a way adequate to this purpose. The punishment model by no means excludes any efforts within the penalty to use rehabilitative models, e.g. by offering medical help, therapeutic assistance and educational or vocational facilities. There are, however, two restrictions: the penal sanction should not as a result be prolonged or intensified, nor should refusal to accept such offers influence the attitude of the person who is being punished.

The advocated of "just desserts" have to meet two objections to their principles of punishment. One concerns the balance between the offence and the punishment. What scale is to be used to decide the

quality of the criminal conduct and of the penal sanction? Many critics fear that political decisions on the types of punishment and the scale of the penalty for each type of criminal conduct is going to change from period to period and from one country to another. Human behaviour punishable in one state might even be lawful and acceptable in another. The answer is that such inconsistencies are frequent all over the world today. The "just desserts" model will enable us to observe such differences and to find arguments for modifications or even substantial changes. The other objection is based on a fear of brutality in the execution of penalties imposed. The "just desserts" model seems to invite the executive personnal to treat individuals who have been sentenced as objects, not as fellow citizens. This is met by the argument that no other model gives better protection to the integrity of each individual sentenced and the executives personnel are required to regard the offenders as responsible citizens.

The "just desserts" advocates propose a general reduction of the punishment level by abolishing the present systems of conditional release and by a further reduction in the length of prison sentences actually served. They cannot guarantee that such a low level can be kept forever and recent legislation in Poland illustrates that no system can escape a rise in the level for all or certain offences if political tensions make this desirable. Experiences from the fight against drug problems in Norway and Sweden shows us that under pressure from temporary public opinion politicians can be prepared to approve excessive rises in the scales of punishment and to entrust the police with extradordinary powers.

Within the last decades a rapid development has taken place with regard to the system of penal sanctions. Disappointment with sentencing to reformative institutions both for an undetermined period and for a fixed period have led to parole release for almost all inmates, resulting in a wide gap between the term fixed by the court and the term actually served. This produces, to an extent politicians find unacceptable and the public often incomprehensible, a discrepancy between expectations and results. Deprivation of liberty within the penal system is now approved, on the one hand, as a measure of deserved punishment, and on the other, perhaps of incapacitation of deterrence. Parole release has none of these alleged merits, but is preferable from an economic point of view. Such release also increases the capacity of the penal institutions and save investment in new buildings in periods of an increasing number of prison sentences.

Where deprivation of liberty is no longer considered a necessary method of fighting crime, economic sanctions, in particular fines and confiscation, have become the response to crime to an increasing extent. The increase is due to many factors, among them the tendency to make new sectors of daily life subject to regulations protected by penal provisions. The number of such trivial contraventions can hardly be estimated but the number of detected offences has pressed society to respond to them by means of new methods handled by the police, the prosecution or other administrative authorities. Monetary sanctions are often regarded by those who have been ordered to pay as an expected expense or part of the social lottery rather than as moral blame. Many see in this development the danger that the Criminal Justice system might lose its credibility as the spokesman for moral values and moral indignation.

The lack of confidence in imprisonment as an instrument for the social rehabilitation of offenders and the costs of penal institutions have favoured other types of response to crime, especially the sanction of warning and the sanction of probation. Both of them are meant to be a warning to the offender not to commit another offence and a threat that if they do the sentence may be reviewed or taken into consideration in the sentence for the new offence. Thus they may both impose if not suffering at least a moral burden on the offender. This burden may be even greater in the case of probation to the extent that the supervision is felt as control rather than assistance. Investigations into experience with probation show a discrepancy between the evaluation made by clients and by officers.

6. Human dignity and criminal justice

A penal system built on respect for the individual in spite of the offence he has committed is a contribution to efforts to preserve and strengthen our respect for human dignity. These aspirations could not be met without full response from all the bodies involved in carrying out Criminal Justice: the police, the prosecution, the courts and the executive authorities. Special attention should here be drawn to the work of the prison staffs and the conditions under which they work. None are more dependent on others than those who are deprived of their liberty, regardless of the reason for such an order.

Since 1955 the United Nations has worked for the introduction of Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners. The low rate of response to surveys reflects the silent resistance to control of the conditions under which the inmates suffer. The humane treatment of offenders is a principle in the administration of Criminal Justice on all levels, and particulary within closed institutions. The safeguards for the offenders have to be carefully observed by all personnel involved in Criminal Justice. They are in fact minimum standard rules for their professions.

It is our task to build up a Social Defence system to protect all who are involved in the administration of Criminal Justice from becoming victims of their own profession. It would be disastrous if the Criminal Justice system implied brutalization of those who have to apply it to others, i.e. the offenders. With deliberate exaggeration I would suggest that the harm could be done to the personnel in this way is more dangerous than the suffering imposed on the offender, by Criminal Justice.

The disregard for Human Dignity among those responsible for Criminal Justice is a danger not only to their own dignity. They would transfer it to their families, their friends and their whole social environment. The moral infection to which we may expose them would, in the long run, be brought back to us and prevent us from constructing a Social Defence based on respect for every member of the human race. Our program respects and obeys the results of research into Criminal Justice, whether experience confirms or contradicts this research where the Penal System is concerned. Evaluations may - as so many times in the past - lead us to view the Criminal Justice system from a perspective from which the offenders seem to be objects without claims on respect and integrity. Let us treat them as responsible individuals. Without respect for their dignity we have lost our own.

La politique du traitement à la lumière de la troisième édition de la Défense sociale nouvelle

par Edgardo Rotman
Professeur à Harvard Law School, Boston (Mass.), Etats-Unis

La qualification de la Défense sociale nouvelle comme mouvement de politique criminelle humaniste, inclue dans le titre de l'ouvrage de M. Ancel depuis sa première édition, était en soi-même une expression éloquente de ses aspirations ainsi qu'une prémonition de son futur développement au-delà des frontières nationales et idéologiques. C'est justement sa profonde liaison avec la tradition humaniste ce qui explique sa vitalité, mise en évidence en 1981 avec la troisième édition.

L'esprit humaniste qui inspire ce mouvement accorde la primauté à la réalisation de l'être humain vivant au-dessus des fixations métaphysiques et des principes prétendument immuables, ceux-ci servant plutôt à justifier l'intervention oppressive de l'autorité pénale et la rétribution inhumaine du délit. Cette attitude humaniste de la Défense sociale nouvelle explique son détachement des formules rigides et sa constante attention aux mutations de la pensée criminologique, des faits sociaux et du droit pénal.

"L'humanisme", écrit Paul Kurtz (1), "ne représente pas un programme ou une plateforme fixe, mais une perspective générale, une méthode d'enquête, une éthique de la liberté, et il est engagé seulement par un nombre limité de valeurs et principes de base." L'introduction à la première édition du livre de M. Ancel annonça clairement à ce propos que "la défense sociale n'est pas une école, elle ne vise pas à imposer une dogmatique nouvelle", aspirant par contre "à un renouveau humain qui dépasse toutes les techniques".

C'est une erreur pourtant d'identifier la défense sociale nouvelle avec la politique du traitement des délinquants telle qu'elle était conçue dans sa première étape. Il s'agissait d'une technique particulière de politique criminelle, insérée dans un plan global qui obéissait au climat historique très spécial d'optimisme et de reconstruction sociale de l'après-guerre. La défense sociale se préoccupa alors de "redonner au condamné une chance véritable de devenir un citoyen libre" (2) en contraste avec le système pénal stérilement rétributif et intimidatoire qui prévalait. Elle inspira ainsi la réforme pénitentiaire, les Règles minima pour le traitement des détenus des Nations-Unies et une série d'initiatives basées sur la considération du délinquant en tant qu'être humain récupérable.

La politique du traitement préconisée par la défense sociale nouvelles comporte l'idée fondamentale que le condamné a un droit à la resocialisation. Cette aspiration dépasse le plan de la politique criminelle pour prendre forme dans tout un réseau de règles législatives et jurisprudentielles concernant la situation du sujet des peines privatives de liberté. La consolidation juridique du but de réinsertion sociale se trouve non seulement dans les lois spécifiquement pénitentiaires ou d'exécution des peines, mais aussi dans des codes pénaux (par exemple dans l'article 37 du code Pénal suisse ou dans le § 2 du Projet alternatif allemand de 1966). De plus, dans quelques législa-

tions, le but de resocialisation atteint le niveau de mandat constitutionnel comme le prescrit l'article 27 de la Constitution italienne, les constitutions de quelques Etats des U.S.A. (par exemple Indiana, Oregon et Alaska) ou la Cour constitutionnelle fédérale de la R.F.A. qui le déduit de l'article 20, al. 1 de la Loi fondamentale qui consacre le principe de la responsabilité sociale de l'Etat (Sozialstaatsprinzip) (3).

Sans renier de tous les progrès que la politique du traitement entreprise au lendemain de la dernière guerre apporta à la cause de l'humanisation du système pénal, la troisième édition de la Défense sociale nouvelle la soumet à une critique rigoureuse. Cette mise en question de l'état des choses, étape naturelle dans la méthodologie de la défense sociale, est suivie d'une épuration de la notion de traitement de toute déformation contraire à son esprit humaniste aussi bien que par une délimitation précise de sa sphère d'application.

Dans ce double procès de critique et de réélaboration doctrinaire, la troisième édition ne dédaigne pas le concours de la pensée criminologique la plus récente. Elle utilise dans ce but la vision pénétrante de l'interactionisme, de la "labelling theory" et la criminologie radicale, ainsi que les conclusions de la recherche empirique en matière d'efficacité du traitement. La considération réfléchie de ces riches matériaux, préexistants en essence dans le programme politico-criminel de la défense sociale nouvelle, lui servent pour l'élargir et le renouveler. Cette tâche est abordée par l'analyse des trois principales contestations adressées à la politique du traitement, à savoir: son utilisation comme instrument de contrôle social au service d'une idéologie socio-politique, sa limitation au seul comportement individuel sans examiner son contexte social et institutionnel, et son manque d'efficacité.

Pour comprendre la réception par la Défense sociale nouvelle des deux premières critiques sans que pour autant elle renie ses conceptions théoriques de bas, il est utile d'esquisser une distinction entre deux modèles nettement opposés de traitement (4). Dans ce but, nous les désignerons respectivement d'humaniste et d'autoritaire. Le modèle humaniste, préconisé par la défense sociale nouvelle, aspire à travers une pédagogie de la responsabilité à "ramener l'auteur du délit à une vie libre et consciente". (5) Respectueux des droits de l'individu, ce modèle rejette carrément toute méthode qui puisse porter atteinte à l'integrité physique ou morale de l'homme. Le second modèle, autoritaire, vise à régimenter l'individu dans une discipline asservissante. Sans se soucier de la protection de l'être humain ni de la garantie des droits de l'homme, il fait recours aux lavages de cerveau et à d'autres formes d'ingérence abusive dans le for intérieur du sujet. Nous retrouverons ce modèle en premier lieu dans les régimes politiques autoritaires comme moyen d'imposer à tout prix l'idéologie officielle. Les pratiques pénitentiaires des Etats de droit, même de ceux témoignant en général d'un haut degré de respect pour les droits de l'homme, ont aussi glissé parfois vers le modèle autoritaire, sous l'influence de ce que la troisième édition du livre de M. Ancel dénomme "le mythe médical". En effet, l'adoption par la pénologie du vocabulaire et du style de la médecine, avec la préten-

tion de "guérir le délinquant de sa délinquance" (6), lui permet de s'emparer du prestige et du pouvoir d'une discipline devenue s'emparer du prestige et le résultant pouvoir d'une discipline devenue scientifique par le développement d'une taxonomie et d'une méthode expérimentale propres pour diagnostiquer et guérir les maladies physiques. L'application de ce modèle réductionniste aux sciences sociales et en particulier au domaine pénal recouvrit deux différentes formes d'abus. On constate ainsi d'une part une surprenante et totale absence d'efforts de resocialisation dans la plupart des internements punitifs imposés sous l'étiquette déroutante de "traitement". L'équivoque verbale est utilisée d'autre part pour surmonter des barrières constitutionnelles et des garanties individuelles. De cette manière, aux U.S.A., par exemple, la latitude du pouvoir conférée aux organismes administratifs et aux experts, sous le système de l'"indeterminatenate sentencing", aujourd'hui en voie de transformation, conduit à des condamnations d'une durée excessive, sans aucune proportion avec le délit commis. Sont aussi bien connus les abus perpétrés dans ce pays dans l'utilisation de drogues et de techniques de modification du comportement, incompatibles avec la dignité de l'individu, au début des années 70 (7). La défense sociale, qui avait toujours refusé d'assimiler le délinquant à un malade (8), se joint à la criminologie nouvelle pour répudier le "mythe médical" et ses abus.

La distinction que nous venons de tracer entre ces deux modèles diamétralement opposés mais présentés sous le même vocable ambigu, évite l'erreur d'associer la défense sociale au modèle autoritaire, auquel elle n'a jamais prêté son aval. On ne peut donc plus ignorer le modèle alternatif humaniste au dialogue libérateur, de la rééducation féconde et de l'assistance réelle. Réfractaire à tout conformisme stérilisant, il vise par contre à l'autonomie et à la maturation sociale de l'individu. Cet état suppose, dans une société démocratique et pluraliste, le droit d'être différent ainsi bien que le développement de la capacité de contestation et de refus.

La défense sociale dirige aujourd'hui sa vision critique contre les abus de la politique du traitement, de la même facon qu'elle s'insurgea auparavant contre le châtiment expiatoire. Son engagement pour la liberté et les dignités humaines la mène à rejoindre la criminologie nouvelle dans sa dénonciation du traitement orienté à transformer arbitrairement l'être humain en objet médicalisé. Elle ne saurait cependant la condamner, quand il s'agit de rendre conscient le délinquant de sa propre motivation, des impulsions psychiques et aussi des influences sociales et culturelles qui le poussent à enfreindre la loi pénale. Même le traitement dans des institutions fermées, "loin d'abolir la volonté interne, doit avoir pour objet, dans une politique de resocisalisation, d'en redonner au condamné la pleine conscience et le libre exercice" (9). C'est précisément le divorce entre cette aspiration et la pratique pénitentiaire, qui est une des raisons pour lesquelles la troisième édition du livre de M. Ancel accepte, non sans bénéfice d'inventaire, l'échec du traitement de resocialisation conçu dans les années 50.

Les obstacles et insuffisances dans la réalisation pratique de ce programme, notamment en ce qui concerne la rééducation en prison, ont favorisé l'apparition d'un nouveau type de partisans de la répression à outrance.

Face à la tentative de retour à la vengeance expiatoire et à l'élimination brutale, la troisième édition maintient bien vivante sa flamme humaniste. Non seulement elle réaffirme la valeur des nombreuses conquêtes de la défense sociale dans la protection de l'être humain devenu délinquant, mais aussi elle signale un chemin de transformations constructives au lieu d'un retour à la répression dégradante d'hier.

La clarification théorique de la position de la défense sociale en matière de traitement, l'immunise aussi contre une autre critique examinée par la troisième édition, selon laquelle la politique du traitement méconnaîtrait le milieu social où l'individu agit aussi bien que les effets de la loi et du système pénal sur son comportement.

La défense sociale nouvelle a toujours envisagé le crime, non seulement en tant que fait individuel, mais aussi en tant que phénomène social. Sa politique de réinsertion sociale du délinquant se base sur l'appréhension de "l'homme en tant que membre de la société" et "dans son milieu avec toutes les influences et toutes les déformations qu'il en reçoit" (10), ce qui inclut aussi les effets stigmatisants et criminogènes de la réaction pénale, dont nous parle aujourd'hui la criminologie nouvelle. Cette prise en considération globale du sujet est le fondement de la mission sociale et humaine qu'elle assigne à la justice pénale.

En outre, la position de la défense sociale nouvelle en ce qui cerne le traitement doit être appréciée en rapport avec la signification qu'elle attribue aux efforts d'action sociale en dehors du cadre strictement pénal. A cet égard il faut signaler tout d'abord son aspiration de restreindre au maximum le domaine de la privation de la liberté. Sans se rallier aux doctrines utopiques de la non-intervention absolue, la troisième édition reprend vigoureusement la grande idée de la défense sociale que "la prison ne doit plus être que l'ultima ratio de la réaction anti-délictueuse" (11). Elle assigne, en outre, un rôle proéminant à la notion d'assistance, destinée à remplacer dans une importante mesure celle de traitement. Il s'agit de créer un nouveau milieu non seulement pour accueillir de jeunes délinquants désemparés matériellement et affectivement, mais aussi d'autres, exclus des procès normaux de socialisation. Au lieu d'agir directement sur l'individu, ces nouvelles formes d'intervention agissent sur le milieu. On mobiliserait ainsi les membres des différents complexes de relations interpersonnelles auxquels l'assisté serait appelé à participer, suscitant ainsi un procès d'apprentissage social. Tout ceci correspond à l'affirmation de M. Ancel qu'une "société juste, équitable et humaine" doit "chercher à assurer l'efficacité de son action en faveur de l'harmonie et de la cohésion sociale par des procédés de caractère non punitif" (12).

La troisième critique relevée par la nouvelle édition du livre de M. Ancel et dirigée contre la politique du traitement, concerne son efficacité. Elle provient principalement de la recherche empirique entreprise aux Etats-Unis et qui déboucha au milieu des années 70 sur la fameuse affirmation de Martinson: "Nothing works". Dans son oeuvre, M. Ancel convient que les pénologues de 1950 avaient investi trop d'espérances quant aux possiblités du traitement institutionnel (13). Il constate que l'échec de cette politique a été plus ou moins établi,

mais non sans ajouter d'importantes observations critiques. En premier lieu, il consigne l'existence d'expériences démontrant un certain succès (14). De plus, il met en cause la rigueur scientifique et l'impartialité des recherches réalisées jusqu'à présent (15). En somme, le bilan reste ouvert aux futures enquêtes criminologiques. Ajoutons à cet égard que des recherches très sérieuses en Allemagne fédérale sur l'éfficacité du traitement dans des établissements socio-thérapeutiques ont révélé récemment des résultats encourageants (16). Aux Etats-Unis, un groupe de chercheurs sur les techniques de resocialisation, avec l'appui de plusieurs organismes nationaux, arriva en 1979 à la conclusion qu'au lieu d'affirmer que rien ne marche, il serait plus juste d'admettre qu'on n'a pas encore démontré que les expériences essayées jusqu'à présent marchaient Le groupe découvrit plusieurs graves défauts de conception, d'exécution et d'évaluation dans les recherches sur l'efficacité du traitement, et considéra que toutes les conclusions négatives sur les possibilités de resocialisation pouvaient être basées sur des erreurs méthodologiques (17).

L'analyse critique des différents développements de la politique du traitement réalisée dans la troisième édition de la Défense Sociale Nouvelle aboutit à lui accorder une place et une valeur adéquates. Il reste en conséquence deux domaines où cette politique conserve incontestablement sa validité, à savoir: celui de la thérapie spécifiquement médicale ou para-médicale et celui du traitement volontaire (18).

Nous pensons que cette orientation générale féconde ne doit pas être interprétée comme une position rigide. Ce n'est pas une conclusion dogmatique, mais un solide point de départ pour l'action politico-criminelle future. M. Ancel souligna il y a déjà longtemps que la nature et les modalités techniques du traitement de resocialisation étaient loin d'être dégagées (19). Ce vide scientifique n'est pas encore rempli. La limite du domaine d'application de la politique du traitement demeure encore imprécise et pose de stimulants problèmes à la recherche criminologique. C'est ainsi que la nature des perturbations de la personnalité désignées par les termes de psychopathie, sociopathie ou similaires n'a pas été encore suffisamment élucidée pour déterminer si elles constituent de véritables pathologies. Leur inclusion dans les catégories juridiques de l'irresponsabilité a eu de remarquables fluctuations dans la législation et la jurisprudence comparées. En sus, la possibilité de les contrôler par un traitement spécifique, essayé dans les pays de l'avant-garde pénologique, est aujourd'hui sérieusement controversée. Le traitement volontaire, d'autre part, présente aussi des facettes ambiguës. C'est le cas des formes indirectes ou subtiles d'imposition.

Ces nombreuses difficultés ne doivent pas dévenir des prétextes pour refuser au délinquant les acquis de la défense sociale moderne qui comprennent non seulement des améliorations dans la situation matérielle, sociale et juridique du détenu, mais aussi la possibilité irremplaçable du dialogue constructif. Le refus du dialogue, inhérent aux critiques idéologiques de cette entreprise humaniste, doit être dénoncé comme une attitude de déloyauté envers le prochain et classifié parmi les nombreux phénomènes d'isolement humain, qui mettent en péril de nos jours la survivance de nos sociétés.

Sans prétendre apporter des solutions absolues dans un domaine où les connaissances scientifiques demeurent insuffisantes, la troisième édition de la Défense Sociale Nouvelle nous offre un programme éclairci pour aborder les problèmes que nous pose le traitement des délinquants. La tâche de ceux qui veulent les résoudre, tout en contribuant à bâtir une civilisation véritablement humaine, se verra ainsi sans doute facilitée.

Notes

1 Paul Kurtz, "Does humanism have an ethic of responsibility?". In: Humanist Ethics édit. par Morris B. Storer, New York, 1980.
2 M. Ancel, La Défense Sociale Nouvelle, 3e édit., p. 258.
3 Décisions de la Cour fédérale constitutionnelle (BVerGE) Tome 35, p. 236.
4 Edgardo Rotman, "Latest trends in crime policy and their effect on sentencing". In: Actes du 5e Colloque International de la F.I.P.P.
5 M. Ancel, op. cit., 1e éd., p. 154.
6 M. Ancel, op. cit., 3e éd., p. 262.
7 Cf. Nicholas N. Kittrie, The right to be different. Deviance and enforced therapy, Baltimore et Londres, 1971 et Jessica Mitford, Kind and usual punishment, New York, 1973.
8 M. Ancel, op. cit., 1e éd., p. 159.
9 M. Ancel, "La protection des droits de l'homme selon les doctrines de la défense sociale nouvelle". In: Etudes en l'honneur de Jean Graven, Genève, 1969, p. 8.
10 M. Ancel, La Défense Sociale Nouvelle, 3e éd., p. 214.
11 M. Ancel, op. cit., 3e éd., p. 341.
12 Idem, p. 271.
13 Idem, p. 262.
14 Idem, p. 263.
15 Idem, p. 264.
16 Cf. Günther Kaiser, Kriminologie, Heidelberg et Karlsruhe, 1980, p. 299 et 330; Rudolf Egg, 'Sozialtherapie und Strafvollzug', Frankfurt/Main, 1979; Frieder Dünkel, Legalbewährung nach sozialtherapeutischer Behandlung, Berlin, 1980.
17 Susan E. Martin et autres, New directions in the rehabilitation of criminal offenders, Washington, 1981.
18 M. Ancel, op. cit., 3e éd., p. 264.
19 In Hommage Graven cit., p. 8.

Complément au Programme minimum - Suggestions proposées

par Marc Ancel
Membre de l'Institut de France, Président de la Société internationale de défense sociale, Paris, France

I Observations générales

La Société internationale de défense sociale, constituée en 1949, avait en 1954 adopté et diffusé un Programme minimum "accepté par chacun de ses adhérents" qui énonçait les principes fondamentaux du mouvement et les idées directrices de son action. Ce manifeste, complété par les résolutions de ses deux premiers Congrès internationaux (San Remo 1947, Liège 1949), qui sont de portée générale, expose les positions de base de la Société, auxquelles elle se réfère dans leur texte originaire.

Il a paru cependant utile, après ces trente premières années d'existence et au lendemain de son dixième Congrès (Thessalonique, 1981) où se sont encore affirmées la continuité de son action et la pérennité de sa doctrine, d'établir un nouveau document qui, tenant compte de l'évolution des faits et des idées, pût répondre plus complètement aux préoccupations et aux positions actuelles de la Société. Tel est l'objet propre des propositions qui vont suivre.

On doit rappeler avant tout que la défense sociale moderne se définit d'abord comme un mouvement de politique criminelle comportant comme tel une démarche progressive et tendant à une action effective. Elle entend poursuivre cette action à partir de trois exigences fondamentales qui sont: 1) un examen critique (pouvant aller parfois jusqu'à une remise en cause) du système existant; 2) un recours systématique à toutes les sciences humaines en vue d'une approche pluridisciplinaire du phénomène criminel; 3) une finalité de protection signifiant d'une part une réaction contre le système purement punitif-rétributif de la répression classique et tendant d'autre part à assurer le respect et la garantie des Droits de l'Homme et de la dignité de la personne humaine.

Ces trois exigences, indissociables de la notion moderne de défense sociale, doivent néanmoins se réaliser dans le maintien de l'Etat de droit, lequel comporte nécessairement la règle de la légalité, la notion de responsabilité individuelle, la présence d'un juge (véritable) et d'une procédure légale assurant la garantie des droits du citoyen dans un procès loyal et équitable; - sans pour autant que ces trois principes conduisent au maintien inconditionnel du système traditionnel de justice pénale.

II Quelques aspects nouveaux de la politique criminelle

Pour situer la politique criminelle de défense sociale dans ses perspectives modernes, il importe de se dégager d'une conception purement juridique du problème et d'affirmer, comme on le reconnaît de plus en plus, que le système pénal n'est ni le seul, ni le meilleur moyen de réaction contre la criminalité. Il faut par là même dépasser également la technique pénaliste et ses catégories traditionnelles: le délit, le délinquant, la peine. Il convient même de dépasser l'ap-

proche criminologique axée sur l'acte et l'auteur de l'acte, pour envisager les situations conflictuelles où se manifestent déviance et criminalité et prendre en considération le jeu complexe des actions et des réactions qui, à certains moments, dans certains milieux et à l'égard de certaines personnes, conduisent à ces situations de conflit.

Dans ce complexe sociologique et criminologique, il convient également d'accorder une considération nouvelle à la victime, au-delà de son rôle passif traditionnel qui la laissait en dehors du processus de réaction en lui accordant tout au plus une action civile en réparation, et au-delà également de la "victimologie" qui tend trop souvent à étudier la victime à la manière et dans les perspectives où l'on étudie le délinquant lui-même. Il convient donc de s'attacher au fait social de la victimisation, pour élaborer une politique criminelle qui tende d'abord à la protection de la victime.

En se dégageant des "protagonistes" habituels du procès pénal traditionnel, cette politique de réaction sociale devra se préoccuper des déviants, des marginaux, des inadaptés et des handicapés sociaux et, dans une large mesure aussi, à côté de l'individu "dangereux", de l'individu "en danger" à qui une assistance ou, ici encore, une protection doit normalement être apportée dans une saine conception de la solidarité sociale.

La politique criminelle, au sens strict ou plus habituel du terme, se donnera pour tâche d'élaborer une stratégie différenciée de lutte contre la délinquance qui établisse une distinction essentielle entre les phénomènes qui menacent directement les bases et même la survie de la communauté sociale, et la petite ou moyenne "délinquance" qui devra normalement faire l'objet de procédés non pénaux (mais très différenciés) de réaction sociale. De toute manière il sera procédé à un vaste programme de décriminalisation.

Cependant, cette politique de décriminalisation sera soumise à deux réserves. D'une part, en face de certaines entreprises criminelles nouvelles, de certaines formes de criminalité organisée ou de certaines criminalités de violence (terrorisme), on maintiendra, au moins actuellement, un certain nombre de criminalisations anciennes. D'autre part, il conviendra de tenir compte de variétés particulières de comportements antisociaux, relevant surtout du vaste domaine du droit pénal économique, pour prévoir et organiser des modes de réaction contre des agissements qui, jusqu'à présent, étaient tolérés, ignorés ou traités avec faveur bien que gravement préjudiciable à l'économie et à l'harmonie sociales. Mais ce double mouvement de "criminalisation" devra s'effectuer selon les procédés et dans l'esprit de la défense sociale moderne, en évitant le recours indiscriminé à une "législation de panique" et à une aggravation systématique de la répression.

III La défense sociale et le mouvement de dépénalisation

Le mouvement de défense sociale est ainsi conduit à préconiser une politique raisonnée de dépénalisation, dans les deux acceptions de ce terme.

1) Au sens premier du mot, il convient de chercher à éviter (ou tout au moins à restreindre systématiquement le domaine de) la peine (châtiment) comme telle et particulièrement la peine privative de liberté,

dont les effets nocifs sont aujourd'hui reconnus et qui ne doit plus constituer que l'ultima ratio de la réaction sociale.

Cette exclusion ou restriction de la peine (spécialement la peine de prison) suppose la mise au point d'un système de sanctions différentes, autonomes et non plus considérées comme de simples "substituts à l'emprisonnement": peines pécuniaires, sanctions restrictives de liberté, mesures privatives de droits.

Il convient également de réagir contre les abus de la détention provisoire, prodiguée sans discernement et qui constitue souvent un procédé empirique (ou sauvage) d'application d'une sanction répressive sans les garanties du jugement de condamnation et au mépris de la présomption d'innocence.

Dans la mesure où l'emprisonnement continuera à être - fût-ce provisoirement - appliqué, il importe de reprendre, de développer encore et de s'assurer que sont effectivement appliquées les "Règles minima pour le traitement des détenus" des Nations Unies et du Conseil de l'Europe et de veiller à leur conformité avec les Déclarations (universelle et européenne) des Droits de l'Homme. De toute facon, la Réforme pénitentiaire, comprenant l'humanisation du régime carcéral, la reconnaissance des droits du condamné et la définition de son statut légal sera systématiquement poursuivie. On doit s'attacher ainsi à la constitution d'un régime légal de l'exécution des sanctions comportant un contrôle organisé de cette exécution.

Il est essentiel en particulier d'assurer au prévenu (et au condamné) les garanties normales de la procédure (droits de la défense, publicité des débats, débat contradictoire et égalité des armes) et de veiller à ce qu'il ne s'agisse pas seulement de garanties purement formelles. Aussi conviendra-t-il de surveiller la pratique journalière des tribunaux et veiller à ce que les mesures de protection ne soient pas méconnues en fait par une routine pénitentiaire purement répressive et dégradante pour l'individu.

2) Dans un sens plus large, la dépénalisation cherche à éviter, non seulement la peine (pratiquement la peine de prison), mais même le recours à l'appareil pénal tout entier, c'est-à-dire au système du justice pénale proprement dit; ce qui comporte certaines précautions et une démarche progressive.

Cette dépénalisation doit s'entendre déjà et d'abord de l'utilisation, à la place des moyens pénaux ordinaires, des moyens du droit civil, du droit administratif, des organes d'éducation, de santé ou d'assistance sociale.

On peut aller plus loin avec le courant dit de déviation ou de déjudiciarisation qui tend cette fois à échapper au système judiciaire traditionnel; on peut également chercher à faire intervenir des organismes sociaux et recourir à la participation des citoyens, en dehors des formes anciennes de jury ou d'assessorat.

On est d'accord aujourd'hui pour écarter le "traitement de resocialisation" imposé et appliqué en milieu carcéral (ainsi que le "mythe médical" du type 1950). Mais ce rejet ne doit pas emporter nécessairement l'abandon de la notion (ou de la finalité) de resocialisation. Cette position peut:

- d'une part conduire à proposer ou à mettre à la disposition du sujet des moyens pratiques de socialisation (formation professionnelle,

organisation des loisirs, environnement culturel) et à prévoir ici encore l'intervention de certains organismes (publics ou privés) agissant tant sur l'individu considéré que sur son milieu;

- d'autre part, et d'une manière plus large, par un effacement progressif de la distinction du civil, de l'administratif et de l'assistance, conduire à dégager le caractère social de la politique criminelle, à affirmer ses liens directs avec la politique générale et, en cherchant à assurer la protection de la communauté par la protection même de ses membres, à lui donner pour but final une tâche de "socialisation" au sens le plus complet et le plus noble de ce terme.

Détermination de la position de la "Défense sociale" après trente ans

par Constantin Vouyoucas
Professeur Dr. de droit pénal à l'Université Aristote de Thessalonique, Grèce

Préface

L'effort d'esquisser la détermination de la position de la Défense sociale après trente ans, comme elle se manifeste dans la doctrine et la législation actuelles, pourrait être considérée, le cas échéant, superflues, au vu del troisième édition (1980) du célèbre et classique ouvrage du Professeur Marc Ancel, intitulé "La défense sociale nouvelle", dont il est le premier maître, le grand inspirateur, le guide et l'infatigable promoteur.

Néanmoins, ayant comme point de départ ledit sujet à discuter au sein de l'Atelier de travail I des Cinquièmes Journées européennes de défense sociale à Wuppertal sur les Sciences sociales et la politique criminelle, nous allons traiter sommairement les 3 questions exposées dans leur Programme scientifique (à savoir: a. influence des Sciences sociales sur la défense sociale; b. "Programme minimum" de la défense sociale du 1954 et la pratique de la politique criminelle depuis les trente dernières années; c. perspectives d'une nouvelle formule du "Programme minimum" de la Défense sociale. Nous le ferons sous l'angle des positions fondamentales du fondateur et des partisans de la défense sociale nouvelle, ainsi que, dans certains cas de nos propres considérations, en combinaison avec la situation doctrinale et législative face à ce mouvement international en Grèce.

I L'influence des sciences sociales sur la Défense sociale

1. Il est bien connu que la défense sociale nouvelle organise la lutte contre le crime d'une manière rationnelle et scientifique, c'est-à-dire en s'inspirant des enseignement des sciences de l'homme (sciences morales ou sociales), comme par exemple la sociologie, la psychologie, la pédagogie, le droit, la science politique, la science économique, l'histoire et d'autres dont le sujet est l'esprit humain et les relations sociales.

En outre, les changements sociaux profonds provoqués après et à cause de la dernière guerre mondiale, suivi d'une transformation étendue des manifestations antisociales et de l'apparition de nouvelles formes d'infractions ont attiré l'attention et l'intérêt des sciences susmentionnées, dont les constatations et explications ont grandement influencé la défense sociale. On pourrait citer, à titre d'exemple, le droit moderne de l'enfance délinquante, dont le renouvellement presque total constitue un des faits sociologiques les plus frappants de notre époque, ainsi que le mouvement de réforme pénitentiaire qui tend à s'inspirer d'un idéal beaucoup plus large que celui qui pouvait s'exprimer dans les réformes pénitentiaires du début du siècle. Il faudrait aussi signaler à cet égard la criminalité économique, le terrorisme, ainsi que l'augmentation considérable de

certains actes déjà punissables, tels que les délits concernant la circulation routière, dans le cadre général d'un grand accroissement du taux des infractions par imprudence, les infractions contre la propriété (et notamment le vol de voitures et le brigandage) ou les droits pécuniaires (p.ex. l'escroquerie), les infractions contre les moeurs (p.ex. le viol).

D'ailleurs, la création d'énormes centres urbains, surpeuplés et pleins d'individus marginaux ou en danger moral, favorisant la criminalité organisée et rendant difficile le contrôle social, et la faillite des systèmes pénitentiaires actuels (dans leur majorité au moins), ont constitué des thèmes à traiter pour les criminologues, les sociologues, les juristes et bien d'autres chercheurs des sciences sociales, soit individuellement, soit en groupe, soit au sein de rencontres internationales, telles que celles des Nations Unies et celles du Conseil de l'Europe, des grandes organisations telles que la Société internationale de défense sociale, l'Association internationale de droit pénal, la Société internationale de criminologie, la Fondation internationale pénale et pénitentiaire, l'Institut d'Helsinki pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance.

En autre, la défense sociale, laquelle considère le problème criminel comme un problème individuel qui ne peut être résolu qu'en fonction de la personnalité de chaque délinquant vivant dans un certain milieu, se présente comme un lien entre le droit pénal proprement dit (qui est un droit en mouvement continu et une science normative) et la criminologie, laquelle comporte elle-même plusieurs sciences humaines (médecine, psychiatrie, psychologie, sociologie, etc.). On comprend ainsi très bien que des liens étroits unissent criminologie et défense sociale. Et il est nécessaire de souligner tout particulièrement que la défense sociale nouvelle ne vise pas à la suppression de la loi pénale ou à la subordination absolue du juriste au criminologue, mais prétend, au contraire, promouvoir dans la science criminelle un humanisme juridique et moral et dans le domaine juridique une utilisation rationnelle des différentes données de la science criminologique.

En vue de tout ca, une collaboration la plus large possible du juriste en général et du juge en particulier avec tous ceux qui s'occupent de diverses sciences qui constituent ce qu'on appelle la criminologie moderne est extrêmement utile et nécessaire. Il est bien entendu qu'on ne peut pas attendre de ces sciences sociales des réponses toujours satisfaisantes au problème criminel. Mais, grâce à elles, il serait possible de mieux connaître ce qu'on appelle la "dynamique de l'infraction", c'est-à-dire les mécanismes d'ordre subjectif et objectif qui règlent le déroulement du passage à l'acte.

2. En ce qui concerne la doctrine hellénique en face du Mouvement de la défense sociale nouvelle, on doit avouer qu'elle n'a pas été acceptée par sa majorité (Professeurs Androulakis, Bakatsoulas, Gafos, Katsantonis, Manoledakis, Papadatos, Philippides). Ainsi parmi ses partisans c'est le Professeur D. Karanikas qui fut le premier chez nous, en créant la "Section hellénique de la Société internationale de défense sociale", siégeant à Thessalonique, en tant que membre du Conseil de direction de la Société et Président de la Section, suivi par moi en ces deux qualités. A nous deux, on pourrait aussi ajouter le Professeur Alexiadis.

3. Toutefois, notre Code pénal de 1950 (en vigueur à partir du 1er janvier 1951), quoique portant la trace de la dogmatique allemande, s'est montré néanmoins sensible aux orientations de la politique criminelle qui essaie de dépasser les positions de l'Union internationale de droit pénal et a subi grandement l'influence du néo-humanisme et, par conséquent, de l'idée de la défense sociale. On pourrait à cet égard mentionner les points suivants: a. il a incorporé les mesures de sûreté dans le système des sanctions pénales, en les distinguant en mesures non restrictives de la liberté (interdiction de séjour, expulsion d'un étranger, confiscation, mesures éducatives pour les délinquants mineurs) et privatives de liberté (internement des délinquants non responsables, placement des alcooliques et des toxicomanes dans un établissement thérapeutique, internement des vagabonds, fainéants, etc. dans une maison de travail, placement des délinquants mineurs dans un établissement de rééducation ou, pour les adolescents, pénitentiaire).

Egalement, c'est par l'idée de la défense sociale qu'on été influencées les dispositions suivantes de notre Code pénal en vigueur: a. en cas de tentative, "si le tribunal estime que la peine réduite.... n'est pas suffisante pour empêcher l'auteur de commettre d'autres actes punissables, il peut lui infliger la peine prévue par la loi pour l'acte accompli, exception faite de la peine de mort" (art. 42 al. 2); d'autre part, peut être jugée non punissable "la tentative d'un délit passible d'une peine d'emprisonnement de trois mois au plus" (art. 42 al. 3); b. lorsque la loi prévoit soit la peine de réclusion à vie, soit la peine de mort, cette dernière est imposée seulement si la nature de l'acte et de la maniere dont il a été commis, ainsi que les autres circonstances de la cause en général, ont rendu l'acte particulièrement odieux, ou si le coupable est dangereux pour la sécurité publique (art. 86); c. celui qui "a omis de dénoncer en temps utile à l'autorité un crime en préparation ou un crime dont l'exécution avait déjà commencé et dont il a eu connaissance d'une source digne de foi, alors que la prévention du crime ou de ses effets était encore possible, est puni d'une peine d'emprisonnement de trois ans au plus si le crime en question a été commis ou s'il y a eu tentative, sans tenir compte du fait que l'auteur du crime encourt ou non une peine" (art. 232 al. 1); d. celui qui "intentionnellement, omet de sauver la vie d'une personne en danger, alors qu'il peut le faire sans risque pour sa propre vie ou pour sa santé, est puni d'une peine d'emprisonnement d'un an au plus" (art. 307); e. celui qui "devant surveiller un mineur de moins de dix-sept ans ne l'empêche pas de commettre un acte punissable ou de s'adonner à la prostitution, est puni d'une peine d'emprisonnement d'un an au plus, à moins que l'acte ne soit passible d'une peine plus grave en vertu d'une autre disposition de la loi" (art. 360 al. 1); f. lorsque la loi "exige qu'un résultat déterminé se soit produit pour qu'il y ait acte punissable, celui qui s'abstient d'empêcher ce résultat, alors qu'il a le devoir légal de le faire, est coupable comme s'il était l'auteur d'un délit par action" (art. 15). Il faudrait ajouter le sursis et la conversion des peines privatives de liberté (jusqu'à un an et demi) en peines pécuniaires (dans le dernier cas). Il s'agit de dispositions dont le but socio-pédagogique est visible.

Enfin, les dispositions progressistes de notre code de procédure pénale de 1950 (mis en vigueur depuis le 1er janvier 1951) concernant

la protection des libertés individuelles de l'accusé, reflètent aussi les idées de la défense sociale. La même constatation est valable pour les tribunaux spéciaux fonctionnant chez nous pour les délinquants mineurs, les délégués à la protection de l'enfance et les sociétés de patronage.

Et on devrait, pour conclure, noter que c'est depuis le mois de mai de l'année dernière que la Grèce a signé le Protocole No. 6 à la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort (sans encore procéder à sa ratification).

II Le Programme minimum de la Société internationale de défense sociale de 1954 et la prarique de la politique criminelle dans les derniers trente ans

La diffusion très étendue des doctrines de la Société internationale de défense sociale et de son programme minimum, éffectuée en premier lieu au moyen de l'ouvrage classique de son fondateur M. Ancel et de ses traductions en langues espagnole (1961), anglaise (1965), italienne (1966), japonaise (1969), allemande (1970), russe (1970) et portugaise (1979), et en second lieu grâce à ses sept congrès internationaux (Milan 1956, Stockholm 1958, Belgrad/Optija 1961, Lecce 1966, Paris 1971, Caracas 1976, Thessalonique 1981) ont eu comme conséquence l'augmentation considérable des partisans du Mouvement dans tout le monde. Il suffit de rappeler qu'au Conseil de direction de la Société internationale de défense sociale appartiennent les présidents des trois autres grandes organisations mondiales criminologiques et pénitentiaires (à savoir: l'Association internationale de droit pénal, la Société internationale de criminologie et la Fondation internationale pénale et pénitentiaire), ainsi que des criminologues des cinq continents.

Il faudrait, d'ailleurs, souligner tout particulièrement l'action de la politique criminelle de défense sociale sur les systèmes de droit contemporains. On pourrait citer à cet égard la loi italienne du 27 décembre 1956 établissant un système de prévention de certains formes spécialement graves de périculosité et diverses réformes postérieures jusqu'à la réforme pénitentiaire de 1975, le "Code pénal réfondu" de 1963 et Constitution de 1978 en Espagne, le régime nouveau de l'enfance délinquante, le projet du Code pénal présenté en 1963, la Constitution de 1976 et la réforme pénitentiaire de 1979 au Portugal, etc. Egalement, les idées et les perspectives nouvelles depolitique criminelle ont été de plus en plus largement reçues en Amérique latine. On doit encore mentionner l'influence considérable des doctrines de défense sociale sur le Code pénal de 1975 de l'Allemagne occidentale, l'acceptation de certaines orientations de la politique criminelle par le Code pénal autrichien de 1974, la loi suisse du 18 mars 1971 apportant des modifications étendues au Code pénale de 1937, les réformes de 1964 en Belgiques, le placement de l'Union soviétique, üar sa législation la plus récente à beaucoup d'égards dansla ligne du mouvement de défense sociale, l'association au mouvement de politique criminelle moderne par les trois codes polonais de 1969 (pénal, de procédure pénal et d'exécution), la révision en 1959 du Code pénal yougoslave, orientée vers certaines tendances de la défense sociale nouvelle, la constitution par la Ligue Arabe de l'"Organisation panarabe de défense sociale contre le crime", etc.

III Perspectives d'une nouvelle formulation du Programme minimum de la Société internationale de défense sociale

Il est bien connu que lors du dernier Congrès de le Société internationale de défense sociale, organisé à Thessalonique en septembre 1981, a été envisagé un nouvel examen de son "Programme minimum" de 1954. Et c'est son Président, M. Marc Ancel, qui a présenté aux membres de la Société et de son Conseil de direction, ainsi qu'aux sympathisants du Mouvement de défense sociale, des "Observations sur la révision" dudit Programme, complétées à plusieurs reprises sur la base des réponses ultérieurement reçues.

J'ai donc essayé d'insérer ces "Observations" dans le texte du Programme minimum, à titre d'un Projet des "Principes fondamentaux et directions nouvelles pour le Mouvement de défense sociale", sans toucher son contenu initial, comme suit:

1° En vue du caractère sociale du phénomène criminel ou de la situation conflictuelle, et de la relation stricte entre la politique criminelle et la politique sociale au sens le plus large du terme, une des tâches les plus considérables qui incombent à la société est la socialisation de ses membres, entendu dans le sens d'une volonté et d'une finalté d'insertion sociale, supposant: a. une justice d'équité ou de concilation cherchant à assurer à tous la possibilité de vivre avec autrui dans une "sociabilité" qui serait assumée par chacun; b. une action exercée non seulement sur le sujet, mais aussi sur son milieu avec son participation du corps social.

2° Dans l'acciomplissement d'une telle tâche, la société doit recourir à des moyens d'actions divers, à la foi prédélictuels, en premier lieu, et post-délictuels, en second lieu. Ainsi, en présence d'une "situation criminelle", c'est à dire d'une situation conflictuelle ou dangereuse, il faut: a) recourir à des procédés de réactions tirés tout d'abord du droit civil,du droit administratif, du droit socil, de la santé, de l'éducation et de l'assistance; b) faire recours au droit criminel seulement en dernier ressort: i. en évitant dans toute la mesure du possible l'application d'une peine; ii. en rejetant en particulier, sauf dans des cas limités et exeptionnels, la privation de liberté; iii. en traçant, pour les cas inévitables où subsisterait l'incarcération, une politique pénitentiaire respectueuse de la personne humaine; c) en cas de recours à l'appareil pénal: i. assurer d'abord le respect des valeurs humaines et se convaincre qu'on ne peut pas, en bonne conscience, exiger des déliquants une conduite irréprochable si l'on n'observe pas à leur égard des méthodes conformes aux principes de notre civilisation, la politique criminelle devant s'inspirer de la tradition humaniste, base de notre culture; ii. garantir le respect des droits de l'homme, en observant toutes les presciptions résultant d'une légalité stricte, du fait que les principes de liberté et de légalité, qui sont le résultat du développement historique de la société moderne, doiventêtre considérés inviolables; iii. procéder à l'interprétation des régles du droit pénal, ainsi qu' à leur application, comme une tâche d'ordre essentiellement pratique, qui exige une étude attentive et scientifique de la réalité; iv. ne pas fonder la théorie du droit pénal sur les doctrines d'ordres métaphysiques, en évitant de le laisser sous l'influence exclusive de notions telles que le libre arbitre, la faute et la responsabilité

mais aussi de ne pas adopter une doctrine niant les valeurs morales; il est essentiel que la justice criminelle soit conforme à la conscience sociale et qu'elle fasse un large appel au sentiment qu'à chaque être humain de la respensabilité morale.
3° Les moyens d'action employés à cette fin doivent être regardés comme ayant pour but de protéger tant les individus en danger, que la société envers eux. Par son activité, dans ces deux domaines, la société doit donc établir ce qu'on peut à juste titre appeler une défense sociale. Le Mouvement de défense sociale cherchant à assurer la protection du groupe à travers la protection de ses membres, entend faire prévaloir dans tous les aspects de l'organisation sociale les droits de la personne humaine.

En concluant mon bref exposé, je souhaite que nos travaux aboutissent à un compromis entre les tendances différentes, grâce auquel le "Programme minimum" pourrait être unanimement accepté tant par la doctrine actuelle, que par les législateurs de tous les pays, afin de faciliter une lutte la plus efficace possible contre la criminalité.

Bibliographie

M. Ancel: La défense sociale nouvelle (Un mouvement de politique criminelle humaniste) (3 ème édition entièrement révisée, Paris 1981) et dangerosité et traitement: Le point de vue de la défense sociale (in Annales internationales de Criminologie, 1983. Vol. 21 no. I,p. 129 et s.);

P. Bouzat: Droit pénal général (in P. Bouzat/J. Pinatel, Traité de Droit pénal et de Criminologie, Tome I, 2ème éd., Paris, 1970), p. 110 et. s.;

J. Constant: Propos sur la réforme de la Loi de défense sociale (In Annales de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de l'Université Aristote de Thessalonique, Tome XIV, Mélanges Dimitrios Karanikas, Vol. C, Thessalonique 1969, p. 243 et s.);

F. Gramatica: La défense sociale (In Annales de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de l'Université Aristote de Thessalonique, Tome XIV, Mélanges Dimitrios Karanikas, Vol. A, Thessalonique, 1966, p. 57 et s.);

A. Merle/A. Vitu: Traité de Droit criminel. Problèmes généraux de la Science criminelle. Droit pénal général (2ème éd., Paris, 1973), p. 108 et s.);

S. Alexiadis: La protection des droits de l'homme dans le "Programme minimum" du Mouvement de la défense sociale (Athènes-Komotini, 1982) (en grec);

N. Androulakis: Droit pénal. Partie générale (Athènes-Komotini, 1978), p. 94 et s. (en grec);

N. Chorafas: Droit pénal. Principes généraux. Vol. A (8ème éd., Athènes, 1960), p. 53, 55 (en grec);

H. Gafos: Droit pénal. Partie générale. Vol. A (2ème éd., Athènes, 1973), p. 67 et s. (en grec);

D. Karanikas: Le néo-humanisme et le Droit pénal (In Annales de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de l'Université Aristote

de Thessalonique, Tome XVII, Mélanges Dimitrios Delivanis, thessalonique, 1980, p. 131 et s.) (en grec) et le Nouveau Code pénal hellénique (In Revue de Science criminelle et de Droit pénal comparé, 1951, p. 633 et s.);
A. Katsantonis: Droit pénal. Partie générale. Vol. B (Athènes, 1978), p. 65 et s. (en grec);
J. Manoledakis: Théorie générale du Droit pénal. Vol. B (Thessalonique) p. 199 et s. (en grec);
M. Bakatsoulas: Les doctrines de la défense sociale nouvelle sur le délit et la peine (Chroniques Pénales, 1966, p. 205 et s.) (en grec);
P. Papadatos: Principes généraux de politique criminelle moderne, rationelle et humaniste. Tome I (Athènes, 1973), p. 75 et s. (en grec);
T. Philippides: Précis de Droit pénal, Partie générale. Vol. A (Thessalonique), p. 36 et s. (en grec);
C. Vouyoucas: Précis de Droit pénal (Thessalonique, 1978), p. 60 et s. (en grec) et Droit pénal économique. Partie générale (4ème éd., Thessalonique, 1980), p. 55 et s. (en grec).

Research Policy, Criminal Policy and Social Defense - A few Remarks

by Frederick M. McClintock
Professor of Criminology, Faculty of Law, University of Edinburgh, Great Britain

It hardly needs to be stated that the role of research in criminology relating to public policy in general, and in relation to criminology in particular has changed very substantially during the last thirty years, i.e. since the minimum programme of social defense was formulated in the mid-fifties.

This is not the occasion to go into detail as to the nature of social research and scholarship; suffice it to note that in the contemporary academic setting in the study of the humanities, academic pursuits tend to be dominated by a high degree of specialization and comportmentalization in the acquisition of knowledge owning to approaches which have been so highly successful in the development of the natural sciences. While nobody in the academic community would, of course, wish to be little the advantages of specialization, one of of the consequences of that scientific attitude is that certain kinds of knowledge are singled out and given a status and supremacy which are to say the least, epistemologically questionable.

One needs hardly comment in a conference that is being held at Wuppertal that the whole debate on value-free research has been a central concern of philosophers and social scientists since the seminal writing of Max Weber. Until comparatively recently these matters have had very little influence on research in criminology and other socio-legal studies.

In the 1950s, what has been termed consensus criminology, dominated the academic scene, with an emphasis upon the study of the causes of crime and criminal behaviour of individual citizens, and the effectiveness of the various measures of penal treatment. A predominantly positivistic perspective. As a result most research was either of the "fact-gathering" social survey type, or based upon the "hypothesis proof/refutation model". Implicit in both of these research approaches in the provision of information upon which policy-makers can base their decisions. They are what Professor Karl Popper, termed "piecemeal social engineering". Dr. Martin Bulner has more recently and succinctly describes this perspective as one in which "social science provides the evidence and conclusion to help solve a policy problem. The social scientist is a technician who commands the knowledge to make the necessary investigation and interpret the results". This situation no longer prevails either in the social sciences generally, or in criminological studies in particular. No one will deny that this kind of research, in a cluster of other perspectives, and when undertaken in a wider critical context, can make important contributions to knowledge and to significant discussions on public policy (Professor Louk Hulsmans reference to the results of hidden delinquency studies and their implication for criminal policy, amply demonstrated that).

But, even if one leaves aside the issues relating to the implicit philosophical assumptions already referred to, as well as the questio-

nable acceptance of political consensus between policy-makers and scholars, one face in that restricted positivistic perspective the considerable danger of producing what Professor Donald MacRae, of the LSE, has referred to as "a radical quantitative empiricism: a kind of positivism in which the techniques are sophisticated and the intellectual element absent".

From Consensus Criminology to Constructive Critical Criminology

Consensus criminology - emphasis on study of individual/empirical techniques.

Radical Criminology - 1960s tended towards political polarization between an apparently revolutionary committment and a predominantly conservative or at least conservationist committment.

The positive outcome of that conflict important bearings on current developments especially for Social Defense.

1. It restored to criminology the thinking and writings of the mainstream of social theorists.
2. It reoriented criminological discussions with a political context and established closer links with political science particularly with respect to the theory of the State.
   Within this perspective the definition of conduct as crime through the legislative processes, the enforcement of the law and penal processes had to be examined not only with respect to legal criteria (as indicated in the opening address yesterday), but also according to the political dimension and the power structure within society.
3. It introduced a much more sophisticated approach to methodological questions and research design and raised the criminologist from the unsophisticated position into the philosophical debate relating to the theory of knowledge.
4. The study of crime as a social interactive process emphasise the need for sociological theory of institutions, including those of the criminal law and the criminal justice processes.
5. It created a more critical awareness of the implications of accepting social problems as research topics in the terms in which they are defined by policy-makers, administrators or practioners. It emphasized the need to study the processes by which crimes are defined as social problems, thus pointing the way from the "social engineering model" to what has been termed the "enlightenment model". As Nils Christie has pointed out criminologists moved into a new position where they ask significant questions about crime and criminal justice rather than confine themselves and attempting to solve the questions posed by policy-makers.
6. The development of criminological studies as part of a wider spectrum of socio-legal studies and those of the sociology of control. Wider debate on the relationship between criminal justice and alternative forms of social control.

The "enlightenment model" was developed in contrast to the "social engineering" model, following the clear manifestation that socio-legal and other research based upon the "social engineering" model lacked any real impact on policy, together with the realization that the

relationship between research and public policy is far more complex than previously thought. As Keith Bottomley has recently stated, the 'enlightenment model' stands upon four inter-related propositions, which are particularly apposite when discussing the relationship between criminological research, public policy and social defense. First, the influence of such research tends to the indirect and delayed rather than direct and immediate. Secondly, such research knowledge has no exclusive claim to be the only sort taken into account by policy makers. Thirdly, any impact that such research might have is more likely to come from a process of interaction with a wide variety of selected audiences rather than as a result of a one-to-one relationship between researcher and decision-maker. And fourthly, the most significant influence of such research is probably in terms of altering the conceptual framework of policy makers, together with the general 'climate of opinion' surrounding particular social issues. The more traditionel formulation of tne "enlightenment model" was given in 1971 by Morris Jonowitz, the American political scientist. He stated that: "The enlightenment model assumes the overriding importance of the social context, and focuses on developing various types of knowledge that can be utilized by policy makers and professions. While it seeks specific answers, its emphasis is on creating the intellectual conditions for problems solving. ... The consequence of effective (research) ... is to contribute to political freedom and social voluntarism by weakening myths, refuting distortions, and preventing an unbalanced view of social reality from dominating collective decisions". A more radical version of the model was given by Carol Weiss in 1977. She states "The enlightenment model ... does not consider value consensus a prerequisite for useful research. It sees a role for research as social criticism. It finds a place for research based on variant theoretical premises. It implies that research need not necessarily be geared to the operating feasibilities of today, but that research provides the intellectual background of concepts, orientations, and empirical generalizations that inform policy. As new concepts and date emerge, their gradual cumulative effect can be to change the conventions policy makers abide by and to re-order the goals and priorities of the practical policy world".

Im Vorfeld einer Entkriminalisierungspolitik - einige Beobachtungen

von Zoran Stojanović
Professor Doktor, Direktor des Instituts für strafrechtliche Wissenschaften der Juristischen Fakultät der Universität, Novi Sad, Jugoslawien

Wir stehen heute vor einer mehr oder minder absurden Situation: Während die Idee der Entkriminalisierung mehr und mehr an Popularität gewinnt und zu einem gleichsam allgemein angenommenen Prinzip der moderen Kriminalpolitik wird, geht die Kriminalisierung weiter, sogar teilweise mit erhöhtem Tempo. Obwohl die Entwicklung der Gesellschaft natürlich neue kriminelle Verhaltensformen mit sich bringt, halte ich es für unannehmbar, daß die Neuinkriminierungen in Umfang und Bedeutung über die vollzogene Entkriminalisierung hinausgehen. Dieser Trend müßte nicht nur energisch gestoppt, sondern auch zugunsten der Entkriminalisierung geändert werden. Darüber hinaus müßte der Beitrag der Wissenschaft in diesem Bereich größer sein, ungeachtet dessen, ob die Gesellschaft bzw. der Gesetzgeber bereit sind, die Auffassungen der Wissenschaft zu akzeptieren. Kein Zweifel, die Wissenschaft ist aufgerufen, Antworten auf die Frage im Zusammenhang mit der Entkriminalisierung zu geben, und es kann nicht hingenommen werden, daß die Fragen der Entkriminalisierung bzw. Kriminalisierung ausschließlich oder überwiegend tagespolitisch diskutiert werden.

Ich möchte in diesem kurzen Beitrag einige allgemeine Beobachtungen im Zusammenhang mit den Möglichkeiten einer breiteren Entkriminalisierungspolitik schildern. Selbstverständlich kann ich an dieser Stelle nicht näher auf die zahlreichen, komplizierten Fragen eingehen, die die Entkriminalisierung mit sich bringt, vielmehr will ich von der These ausgehen, daß eine breitere Entkriminalisierungspolitik möglich und berechtigt ist. Dazu die Bemerkung, daß ich bei dieser Gelegenheit nur die Entkriminalisierung im engeren Sinne berücksichtigen werde, d.h. die "Entkriminalisierung de jure", mit der ein früher als Straftat behandeltes Verhalten durch Abänderung des Gesetzes aufhört, als solches behandelt zu werden (1). Im Rahmen dieses engeren Begriffes der Entkriminalisierung möchte ich zwei Typen bzw. Arten unterscheiden. Der erste Typ betrifft kriminalisiertes Verhalten, das gesellschaftlich nicht gefährlich und schädlich ist, zumindest nicht in einem Maße, das seine Kriminalisierung rechtfertigte. Im Zusammenhang mit diesem Entkriminalisierungstyp sind die Möglichkeiten zugegebenermaßen ziemlich beschränkt. Doch sind diese Möglichkeiten auch nicht zu gering anzusetzen, d.h. die Anwendung dieses Entkriminalisierungstyps ist nicht, wie es bisher mehr oder weniger der Fall war, auf einige Sexualstraftaten bzw. auf einige "Straftaten ohne Opfer" zu beschränken. Nicht nur, daß im Zusammenhang mit solchen Straftaten die Möglichkeit nicht vollends ausgeschöpft sind, vielmehr kann das Anwendungsfeld dieser Art von Entkriminalisierung auch vergrößert werden, d.h. sie kann auch gegenüber einigen anderen Straftaten angewendet werden. In einigen Ländern bzw. Gesetzgebungen bestehen nach wie vor Straftaten, mit denen in Verbindung zumindest in der Wissen-

schaft allgemeine Übereinstimmung vorhanden ist, daß sie zu entkriminalisieren sind, da es sich nicht um sozial gefährliches und schädliches Verhalten handelt (2). Bei diesem ersten Entkriminalisierungstyp ist also die Hauptfrage, ob ein Verhalten sozial gefährlich ist. Zur Beantwortung dieser Frage sind in erster Linie die Gesellschaftswissenschaften aufgerufen, da es darum geht, ein Verhalten in bezug auf menschliche Bedürfnisse sowie gesellschaftliche Werte und Institutionen zu beleuchten, d.h. lediglich dieses Verhalten, die betreffenden gesellschaftlichen Beziehungen und die Folgen, die es direkt oder indirekt auslöst, zu untersuchen. Sollte die Frage der gesellschaftlichen Schädlichkeit eines Verhaltens nach wie vor umstritten bleiben, so wäre es möglich, den zweiten Typ der Entkriminalisierung anzuwenden, der meiner Meinung nach weit mehr Aufmerksamkeit verdient, weil er wesentlich größere Möglichkeiten bietet.

Dieser zweite Typ der Entkriminalisierung bringt auch einige allgemeine, grundsätzliche Probleme mit sich, die den Wesenskern des Strafrechtes, seine weitere Existenz, den Umfang seiner Anwendung usw. berühren. Es handelt sich um die Entkriminalisierung sozial schädlicher Handlungen, bei denen die strafrechtliche Repression und strafrechtliche Maßregel durch Maßnahmen anderer Arten der sozialen Aktion zu ersetzen sind. Wir könnten diesen Typ der Entkriminalisierung mit Vorbehalt als alternative Entkriminalisierung bezeichnen. Sie bietet weitaus breitere Möglichkeiten als der erste Typ der Entkriminalisierung und kann der allgemeinen Entwicklungsrichtung des Strafrechtes angepaßt werden, die letztlich zu einer Begrenzung des Anwendungsgebietes des Strafrechtes auf eine geringe Anzahl von Handlungen führen kann. Im Grunde kann hier mittelbar das Ziel der Entjuridizierung des Strafrechtes erreicht werden; obwohl dieses selbst sich nicht ändert bzw. seine Grundprinzipien und Institutionen sich nicht ändern, erfolgt eine "Entjuridizierung" seines Anwendungsfeldes. Es stellt sich jedoch sogleich die Frage der Realität einer solchen Tendenz und der Gefahren, die sie möglicherweise birgt. Vor allem ist die Frage: Gibt es alternative Maßnahmen und Formen der gesellschaftlichen Aktion, die das Strafrecht bei bestimmten entkriminalisierten Handlungen ersetzen würden (oder können sie zumindest geschaffen werden)? Und: Sind diese Maßnahmen genügend wirksam? Welche Gefahren können sie bergen, und welche negativen Folgen können sie haben?

Bevor ich nun einige Bemerkungen im Zusammenhang mit diesen Fragen mache, will ich zu den Gründen bzw. zur Grundlage dieses Typs der Entkriminalisierung gegenüber dem ersten Entkriminalisierungstyp kommen. Im ersten Fall handelt es sich um das rechtlich-politisch-philosophische Prinzip, daß Staat und Gesellschaft nicht berechtigt sind, in das Verhalten des einzelnen einzugreifen, wenn dazu nicht ausreichend triftige Gründe vorliegen. Im zweiten Fall ließe sich ein solches Recht der Gesellschaft und des Staates nicht bestreiten. Dabei stellt sich aber die Frage des Weges und der Art dieser Intervention, d.h. die Frage, ob es unbedingt eine strafrechtliche Intervention sein muß. Im Rahmen dieser Frage ergeben sich mehrere Gründe und Argumente, die die Grundlage und Rechtfertigung dieses zweiten

Entkriminalisierungstyps bilden. Im Grunde handelt es sich um mehr oder weniger bekannte Gründe, die zugunsten der Entkriminalisierung schlechthin angeführt werden. Davon sind einige im Zusammenhang mit diesem Entkriminalisierungstyp besonders hervorzuheben. Vor allem handelt es sich um die ungenügende Wirksamkeit des Strafrechtes im Zusammenhang mit der Kontrolle bestimmten Verhaltens einerseits und andererseits um zahlreiche negative Folgen der Anwendung des Strafrechtes für den einzelnen und die Gesellschaft. Wenn nämlich andere Formen der sozialen Aktion wirksamer sind oder weniger negative Konsequenzen haben als bei der Anwendung des Strafrechtes, ist diesen alternativen Aktionen Vorrang zu geben. Dieser Typ der Entkriminalisierung verlangt die Suche nach besseren Arten und Wegen, die es in der modernen Gesellschaft immer zahlreicher gibt, um die Probleme, die sich durch die herkömmliche strafrechtliche Repression nicht lösen lassen, auf andere, angemessenere Weise zu lösen oder aber um eine Anhäufung dieser Probleme zu vermeiden, zu der es durch die Anwendung des Strafrechtes oft kommt. Dieser Typ der Entkriminalisierung steht auch mit dem oft genannten Prinzip der "Ultima ratio" in engem Zusammenhang. Es ist jedoch festzustellen, daß dieses Prinzip in der Gesetzgebungspraxis bei der Umgrenzung strafbaren Verhaltens kaum zur Geltung gekommen ist, obwohl es, zumindest deklarativ, allgemein angenommen worden ist. Ich bin davon überzeugt, daß eine wirkliche Annahme und Anwendung dieses Prinzips die Strafgesetzgebung tiefgreifend ändern würde. Obwohl die Berechtigung dieses Prinzips außer Zweifel steht, halte ich im Zusammenhang damit einen Vergleich mit der Notwehr nicht für überflüssig. Denn wie bei der Notwehr des einzelnen, so ist auch bei der Verteidigung der Gesellschaft gegen sozial schädliches Verhalten die Anwendung schwerer Mittel nicht berechtigt (Mittel, mit denen Güter des Straftäters in größerem Umfang begrenzt oder vernichtet werden und unter denen indirekt auch die Gesellschaft zu leiden hat), wenn das gleiche Ziel mit leichteren Mitteln erreicht werden kann. Das heißt, daß auch die Sozialverteidigung durch Anwendung des Strafrechtes in dem Sinne erfolgen muß, daß sie nur dann berechtigt ist, wenn die Gesellschaft durch kein anderes, "leichteres" Mittel als das Strafrecht vor bestimmtem schädlichen Verhalten geschützt werden kann.

Mögliche alternative Maßnahmen und Formen der gesellschaftlichen Aktion können bekanntlich höchst vielfältig sein, sowohl ihrer Natur nach wie auch in der Anwendungsweise und in ihrer Wirkung. Üblich ist die Einteilung in formelle und informelle gesellschaftliche Kontrolle. Es ist jedoch festzustellen, daß es sich in einigen Fällen gar nicht um Kontrolle im eigentlichen Sinne des Wortes handelt. Abhängig davon, um was für ein Verhalten es geht, kann darauf mit einer oder mehreren Formen der sozialen Aktion reagiert werden, die sowohl dem rechtlichen als auch einem außerrechtlichen Bereich entstammen kann. Erwähnen wir nur die Möglichkeiten, die einige andere Rechtsbereiche (bürgerliches Recht, Ordnungswidrigkeitenrecht, Wirtschaftsrecht), bestimmte organisatorische Maßnahmen, Disziplinarmaßnahmen, Maßnahmen im Rahmen des Gesundheits- und Sozialschutzes bzw. die Sozialarbeit im ganzen, moralische Sanktionen usw. bieten. Ganz sicher bestehen im Rahmen der angeführten wie auch in anderen Bereichen eine Fülle an Möglichkeiten

für spezifische Formen, im Zusammenhang mit entkriminalisiertem Verhalten zu reagieren und vorzugehen. Wie diese Maßnahmen konkret aussehen, hängt vor allem von der Art und Natur des entkriminalisierten Verhaltens ab. Gerade auf dieser Ebene liegen die Hauptaufgaben, die es im Zusammenhang mit der alternativen Entkriminalisierung zu erfüllen gilt. Würde sozial schädliches Verhalten zu einem Zeitpunkt entkriminalisiert werden, zu dem diese alternativen Mechanismen nicht "verfügbar" sind, kann die Idee der Entkriminalisierung kompromittiert werden. Nur ausnahmsweise ist eine Entkriminalisierung sozial schädlichen Verhaltens zulässig und berechtigt, ohne daß anstatt durch strafrechtliche Interventionen mit alternativen Maßnahmen eingeschritten wird. "Non-Intervention" bzw. allgemeine informelle gesellschaftliche Einflußnahme ist nur dann zulässig, wenn die Möglichkeit einer konkreten alternativen sozialen Aktion gegenüber dem sozial schädlichen Verhalten besteht und durch die Anwendung des Strafrechtes schädliche Folgen ausgelöst werden, die weit über einen möglichen Nutzen durch die Kriminalisierung hinausgehen.

Was nun die Einwände betrifft, die gegen die alternative Entkriminalisierung erhoben werden könnten, muß zugegeben werden, daß einige von ihnen durchaus Gewicht haben und ihnen daher bei der Konzeption einer Entkriminalisierungspolitik Rechnung zu tragen ist. Aber kein einziger von ihnen zieht meiner Meinung nach das Konzept der alternativen Entkriminalisierung ernsthaft in Zweifel. Denn die negativen Folgen, auf die in diesen Einwänden hingewiesen wird, gehen entweder nicht auf die Entkriminalisierung zurück oder können vermieden werden, wenn ihnen bei der Entkriminalisierung Rechnung getragen wird. Einer der schwerwiegendsten Einwände hat mit der Frage der generellen Prävention zu tun. Es wird von ausgegangen, daß das Strafrecht generell präventive Wirkung hat, die sich mit der Entkriminalisierung verliert. Mehr noch: es wird behauptet, die Entkriminalisierung könne zu einer jähen Verbreitung entkriminalisierten Verhaltens führen. Die bisherige Erfahrung mit der Entkriminalisierungspolitik stützt diese Behauptung jedoch nicht. Im Zusammenhang mit dieser Frage ist sehr wichtig, um was für ein Verhalten es sich handelt. Entkriminalisiertes Verhalten war in der Regel solches Verhalten, dem gegenüber das Strafrecht gleichsam gar keine generell präventive Wirkung hatte (z.B. freiwillige sexuelle Aktiviät) bzw. wo diese Wirkung nicht auf das Strafrecht zurückgeführt werden konnte. Bekanntlich steht ja nicht nur bei diesem Verhalten, sondern auch bei vielen anderen kriminalisierten Handlungen "hinter" dem Strafrecht etwas anderes, was die generell präventive Wirkung eigentlich gewährleistet. Meistens sind das moralische Normen, die auch nach der Entkriminalisierung in gleicher Weise fortwirken. Weiter ist hinsichtlich dieses Einwandes zu sagen, daß durch einige alternative Lösungen bestimmte generell präventive Wirkungen durchaus erzielt werden können (3). Also: weder steht fest, daß das Strafrecht generell präventive Wirkung hat (bzw. umstritten ist, in welchem Umfang es sie erreicht und gegenüber welchem Verhalten), noch ist sicher, daß nicht auch einzelne alternative Formen der gesellschaftlichen Aktion generell präventive Wirkung haben. Gleichwohl muß zugegeben werden, daß ein gewisses Risiko besteht. Doch ist dieses Risiko nicht allzu groß.

Nicht nur, daß es sich wegen der Vorteile der Entkriminalisierung "lohnt" - als letztes Mittel kann ja auch wieder zur Neuinkriminierung geschritten werden.

Ein weiterer gewichtiger Einwand könnte mit der Lage des Opfers einer Straftat in Zusammenhang stehen. Man könnte nämlich behaupten, das Opfer bliebe schutzlos, und als weitere negative Folge könnte sich die private Reaktion einstellen bzw. zunehmen. In der Hinsicht müßten mit der Entkriminalisierung dort, wo erforderlich, Maßnahmen zugunsten des Opfers und zum Schutz seiner Rechte einhergehen. Außerdem: Während einige Formen der privaten Reaktion äußerst unerwünscht sind, gibt es auch solche, die gerade als alternative Aktion einen positiven Beitrag zur Entkriminalisierung leisten könnten. Jedenfalls schützt auch das Strafrecht den Schutz nicht so, wie es in der Öffentlichkeit gemeinhin angenommen wird, noch schließt die Anwendung des Strafrechtes an sich schon negative Formen der privaten Reaktion aus.

Als mögliche negative Folge der alternativen Entkriminalisierung ließe sich auch das Fehlen von Prozeßgarantien sowie die Gefahr des Mißbrauchs und die Gefährdung von Rechten und Freiheiten der Bürger bzw. Täter bei der Anwendung alternativer Maßnahmen der gesellschaftlichen Aktion anführen. Das ist in der Tat eine echte Gefahr, die sich hinter den alternativen Maßnahmen verbirgt, die aber bestimmt nicht unvermeidlich ist. Handelt es sich nämlich um Maßnahmen und gesellschaftliche Aktionen, die die freiwillige Mitarbeit des Täters voraussetzen oder handelt es sich um einen Wandel der eigentlichen Situationen bzw. der sozialen Bedingungen, dann ist diese Gefahr sehr gering. In den übrigen Fällen, insbesondere wenn es sich um Maßnahmen rechtlichen Charakters handelt, müssen und können Garantien vorgesehen werden, die auch bei der Anwendung des Strafrechtes bestehen.

Schließlich verdient auch der Einwand Aufmerksamkeit, daß mit der Entkriminalisierung, deren Ziel der Austausch des Strafrechtes gegen andere Formen der gesellschaftlichen Aktion ist, das Problem nur auf eine andere Ebene verlagert wird. Dazu ist zu bemerken, daß keineswegs ungewiß ist, daß andere Maßnahmen wirksamer sind als das Strafrecht; und selbst wenn diese ebenso unwirksam wären wie das Strafrecht, könnte gleichwohl ein wichtiges Ziel erreicht werden: Wir würden die negativen Folgen der Anwendung des Strafrechtes vermeiden.

Was den Vorwurf der ungeklärten Kriterien der Entkriminalisierung anbetrifft, so kann ich in diesem Zusammenhang lediglich betonen, daß die Kriterien für Kriminalisierung von noch größerer Bedeutung und keineswegs größerer Klarheit sind. Denn die Ziele der Entkriminalisierung lassen sich durch die Aufstellung "strenger" und restriktiver Bedingungen für die Kriminalisierung erreichen. Nur eine geringe Zahl von Handlungen, die alle diese Bedingungen erfüllten, könnten als Straftaten eingestuft werden. Im Grunde ist die "Last der Beweisführung" von der Entkriminalisierung auf die Kriminalisierung zu verlagern. Es müßte nicht nur jede zukünftige Kriminalisierung einer Prüfung unterzogen werden, sondern auch die bestehenden kriminalisierbaren Handlungen, und es müßte festgestellt werden, ob sie alle Bedingungen und Kriterien für die Kriminalisierung erfüllen. Damit würde die Entkriminalisierungsaktion gewiß in eine günstigere Position gelangen. So könnte eine Kriminalisierung nur hinsichtlich sozial ge-

fährlichen Verhaltens zugelassen werden, das denjenigen gesellschaftlichen Beziehungen und Interessen ernsten Schaden (Verletzung oder Gefährdung) zufügt, die letzlich der Existenz des Menschen und der Gesellschaft und ihrem weiteren Fortschritt dienen - hinsichtlich eines Verhaltens also, das sich auf andere Weise, d.h. mit anderen Mitteln und Formen der sozialen Aktion, nicht wirksam neutralisieren bzw. kontrollieren läßt und mit dem in Zusammenhang die Anwendung des Strafrechts nicht mehr Schaden bringt als Nutzen. Dies wären nur ganz allgemeine Bedingungen, die das als Straftat geltende Verhalten erfüllen müßte, und ohne Zweifel können sie noch weiterentwickelt, präzisiert und durch andere Bedingungen ergänzt werden. Durch die Anwendung aller dieser Bedingungen auf Basis von Material, das uns bestimmte wissenschaftliche Disziplinen bereitstellten, würde die Zahl der kriminalisierbaren Handlungen, davon bin ich überzeugt, erheblich zurückgehen bzw. die kriminelle Zone müßte in vielen Fällen eingeengt werden.

Und weiter: Es ist der Irrtum des Gesetzgebers zu bekämpfen, die Kriminalisierung sei der leichteste und billigste Weg zur Lösung gesellschaftlicher Probleme. Wenn dieser Weg unmittelbar am Start auch keinerlei materielles oder anderweitiges Engagement verlangt, kann eine derartige Lösung der Probleme die Gesellschaft später sehr teuer zu stehen kommen, und zwar nicht nur in finanzieller Hinsicht. Dem Gesetzgeber muß klargemacht werden, daß einige Maßnahmen der sozialen Aktion am Start mehr Einsatz und mehr Mühe erfordern, sich aber dann als Endresultat auch mehr "auszahlen". Die Kriminalisierung kann darüber hinaus die gesellschaftlichen Kräfte bei der Lösung der Probleme demobilisieren, da ein Problem auf solche Weise als gelöst gilt.

Jede einzelne Entkriminalisierung erfordert ernsthafte Arbeit, in der nicht nur das jeweilige Verhalten zu untersuchen ist, sondern, was den zweiten Entkriminalisierungstyp anbetrifft, auch die Möglichkeiten alternativer Maßnahmen und Aktionen, die an die Stelle der strafrechtlichen Reaktion treten sollen. Alternative Entkriminalisierung läßt in der Regel kein passives Verhalten zu. Mehr noch: es verlangt von der Gesellschaft mitunter noch größeres Engagement als zu den Zeiten, als das entkriminalisierte Verhalten noch eine Straftat war.

Wenn der Prozeß der Entkriminalisierung und des Austausches strafrechtlicher Repression gegen andere soziale Maßnahmen auch ein komplizierter Vorgang ist, in dem zahlreiche verschiedenartige Alternativmaßnahmen entwickelt werden müssen, halte ich es doch für real, in der breiten Entkriminalisierung eine grundlegende Richtung der weiteren Entwicklung des Strafrechtes zu sehen. Die Zukunft des Strafrechtes kann also in seiner "Selbstbegrenzung" gesehen werden, und eines der wichtigsten Mittel zur Erreichung dieses Ziels ist die alternative Entkriminalisierung.

Anmerkungen

1 Hier ist auch die "Teil"-Entkriminalisierung einzubeziehen, d.h. eine Einengung der Kriminalisierung bzw. die Aufhebung einer ihrer Formen, wobei es zur Entkriminalisierung nur eines Teils des kriminalisierten Verhaltens kommt.

2 Als Beispiel sei die früher stark diskutierte Frage der Kriminalisierung homosexuellen Verhaltens per se im Zusammenhang mit der im jugoslawischen Strafrecht bestehenden Situation angeführt. Die föderalen Einheiten sind in dieser Frage nämlich völlig geteilter Auffassung. In der einen Hälfte (Serbien, Bosnien-Herzegowina, Mazedonien und Kosova) ist es nach wie vor eine Straftat, während die übrigen vier föderalen Einheiten eine Entkriminalisierung vollzogen haben. Das zeigt, wie unterschiedlich die Frage der sozialen Schädlichkeit eines Verhaltens vom Gesetzgeber eingeschätzt werden kann - auch dann, wenn es sich um ein und dasselbe gesellschaftliche und politische System bzw. um ein und dasselbe Land handelt.

3 Zum Beispiel wenn ein Verhalten aus der Kategorie Straftaten in die Kategorie Ordnungswidrigkeiten gebracht wird. Im Zusammenhang mit diesem Beispiel ist jedoch zu bemerken, daß es sich dabei um eine alternative Lösung handelt, die der Situation vor der Entkriminalisierung am nächstenkommt., da das entkriminalisierte Verhalten nach wie vor im Bereich des Strafrechtes im weiteren Sinne bleibt. Überdies wird auch die Meinung vertreten, daß es sich hier nicht um eine Entkriminalisierung handelt, sondern um eine Entpönalisierung.

The task of Social Defence and criminal policy

by József Vigh
Professor Dr. of Criminology at the Eötvös Loránd, University of Budapest, Hungary

The new project with respect to the programme of the International Society for Social Defence is of great importance not only for the Society itself, but also for the positive influence it will have on the development of criminal policy all over the world. It will probably determine the attitude concerning the fight against crime for several decades to come and it will also determine the conception and the direction of action to be taken in this fight. The Secretary General of the Society, Mr. Beria di Argentine, rightly said in June 1983 in Milan during the congress of the "four great" criminal societies that an era in the relationship between social defence and criminal justice has come to an end and a new one has started.

In the past three decades social defence considered as its primary task the creation of humanized criminal justice in its fight against crime, and in this field it produced significant results. Social changes and the development of criminal science, especially of criminology, have shown more and more that the main weapon in the fight against crime must not be criminal justice, but the reduction of social situations and constellations which result in crime. There are many facts that prove that crime can and does increase parallel to better, more complete and more humanized criminal justice.

Social changes, however, not only bring about an increase in crime, they also create crimes which become more dangerous.

Beside traditional crime, the increase of violent crime and of child and juvenile delinquency, the appearance and the increase of such new forms of crime as bombings, kidnappings, illegal traffic in drugs and arms, white-collar crime, pollution, the violation of human right - all these factors are threatening and endangering peaceful human life. Furthermore, this phenomenon is characteristic not only of most of the capitalist countries, but a few of these crimes are also on the increase in certain socialist countries, such as Hungary. This is a challenge for mankind, for governments and for criminal experts; it stimulates us to protect more intensively from the increase in crime, to prevent people from committing crimes, to prevent the offenders from becoming habitual enemies of society. Thus, we must find more effective guiding principles for the fight against crime, for its prevention, principles which are more suited to social requirements.

The basic value of this programme of social defence is the fact that it has formulated its thesis in accordance with social development, with the help of criminal and other social sciences, as was done at the beginning of the movement. These theses are all the more important today since neo-classicist tendencies and endeavours are widely found among criminal experts.

The content of the theses formulated in the programme is very close to the views which have become accepted and emphasized by us in Hungary in the past two decades as the views of socialist criminology, and

to our way of thinking. We have come to these views in two ways: on the one hand deductively, accepting the universal regularity of causality and the principle of materialistic determination; and on the other hand inductively, on the basis of our empirical research. If we accept that crime is the result of objective and subjective causes - just like any other human behaviour - then it is evident that in order to remove or to weaken these causes we must change relationships, the conditions which created and create opportunities for crime. On the basis of this thesis, what is important in the fight against crime is prevention, the changing of social relationships.

I am very happy to see that the basic theses of socialist criminology meet on various points with the programme of social defence, because this proves that the experts of countries with different political systems can share the same views even in the field of the social sciences and on the problems of criminology, and so every one of us can fight in his own field for better human relationships, with fewer conflicts and struggles.

If we accept the universal validity of causal regularity it becomes evident that it is preventive measures which must play a central role in the struggle to reduce crime. On the other hand, the precondition for effective prevention is knowlegde of the causes and conditions of crime, the recognition of the significance of research into causes. The causes of crime cannot be established for all time. A significant percentage of the causes changes along with society. Social changes produce newer contradictions, injustice; newer types of situations and constellations of crime and these manifest themselves in newer forms of crime. Without knowledge of these concrete changes we can hardly work out effective preventive measures. Thus, continuing research into causes is indispensable to a proper criminal policy, and thus it deserves a more significant place in the proper formation of social policy. If we accept this logical deduction then it seems justifiable there should be paragr h III/2 of the new programme a reference to the importance of research into causes and as a consequence of this to the possibility of increasing the effectiveness of prevention.

I completely agree with the application of the critical point of view put down in the programme, and, if necessary, with a view which contradicts present conditions.

We cannot keep silent, for instance about the increase in crime, and the deterioration of public safety. How far can we tolerate the growth of crime, the deterioration of public safety, the increase in the fear of crime? Human rights and the conditions that ensure them must be guaranteed not only as regards the freedom of speech but also as regards the right to adequate public safety without any fear of crime. Social defence as an organisation must fight for and insist on the right to safety in living conditions, to public safety and it must keep awake the conscience of society. Although at the present level of development of our society we cannot expect the governments, or the leaders of different countries to get rid of crime, or to plan to do so in the future, but we can require them to reduce crime from the present high level to a lower one. For a society to be humane, to achieve a proper quality of life, to promote democratic human relations and decisions there is a need for public safety and a low level

of crime. the level, The structure and the tendency of crime is the indicator of society in the long run.

I think that the International Society for Social Defence must demand a deeper study of the relationship between social conditions and crime and the Social Defence movement must support it as much as it can. We must also demand ways of realizing the views of criminal policy in every sphere of social life.

The Hungarian government will put the problems of crime prevention on its agenda in the near future and it also intends to set down the basic principles and the main tasks of crime prevention in a so-called Crime Prevention Act. The Criminological Department of our University has conducted large-scale research in the preparation of the Act.

Our research proves that as far as the correlation of social conditions and crime is concerned, above a certain level of the fulfillment of needs it is not so much the quantity of the goods produced which dominates, but rather the just or unjust system of distribution. In Hungary life conditions have reached this level, a level that has been passed in developed capitalist countries. Thus, a significant number of crime experts are convinced that the fight against social injustice is a very important field of crime prevention, and the present increase in crime in our country correlates with an increase in social injustice.

Another very important group of causes helping to lead to increase in crime in our country, is insufficient formation on the conscience, leading to an incorrect and unsocial view of people. For instance, we have already learned that at the beginning of our social development we painted the socialism that we imagined and that was developing in more beautiful and richer colours than it had in reality. Thus, we increased expectations to exceed what can be achieved; this is particularly true of the present situation with our difficult economic relations, when real wages are falling significantly as compared to previous rises. As an example of insufficiency in the formation of the conscience we find laxness in education, both at home at in schools, and unfavourable condition for education and the formation of the conscience in certain places of employment. The egoistic view, the hunt for material gain, the search for ways of making money without working or amounts of money out of proportion to the work done have appeared again in our country as well.

As a Marxist criminologist, I am convinced that the consciences of people are determined by their condition of life, their circumstances and therefore conscience depends in the final analysis on objective matters. But I must also emphasize that conscience and the personality are relatively independent of objective, or situational factors. Our present consciences and personalities have been formed by the relations of our past - social, biological and other natural relations -. Thus, our consciences can select among the factors of present external relations. Since conscience depends on knowledge and learning to a great extent as well as a favourable constellation of objective relations, education also plays a significant role in the prevention of crime as a factor in the formation of conscience. This is why we are making increased efforts to improve education and make it more effective in the family, at school and at work.

In the search for new guiding principles for the fight against crime, for crime prevention, I propose that we take into account that we will have to intensify that fight against social injustice, more precisely, against social injustice which is apparent mainly in the unequal distribution of goods. I also propose that the new guiding principles should include the elaboration and the application of those educational methods which can help us to evaluate social relationships and the relationship between individual and social interests at a more basic level. The categorical prohibitions of old morals, such as "do not kill", "do not steal", "do not cheat" are ineffective in a world where millions fall victim to violence, where millions (and among them even leaders) kill, steal and cheat. It is only increasing harmony between individual and social interests, a decrease in the clash of interests and conflicts which can provide the opportunity for the effective prevention of crime.

The fact that we stress the necessity of expanding crime prevention into the various spheres of social life which fall outside criminal justice does not mean that we do not see the importance of perfecting criminal justice and treating offenders more effectively.

According to the determinist conception, criminal human behaviour is determined at the moment of or during the commission of crime, just like any other human behaviour or other phenomena. In other words, the crime is the result of objective and subjective causes. For those who accept this thesis, a re-evaluation of criminal responsibility is reasonable and appropriate. Thus, there is a need for closer consideration of objective factors as well as individual responsibility, but of course without infringing individual responsibility. Crime is a product of the individuality of persons, but it is at the same time the product of social relationships. It seems justified to expand the measures taken to include the environment of the offender, the community, the small group in which he lives and also those social relationships which surround him. In other words, the institutions of criminal justice must be in closer contact with other government bodies and social institutions. Today this is of course a demand which can hardly be put into practice, but if we can bring it closer to reality then this may have a significant influence on the prevention of crime.

In connection with the re-evaluation of responsibility we must say something about incorrect views which are quite widespread even today and according to which there are offenders and honest people. We must take every opportunity to make it clear that people do not differ from each other in this way. This is not only so because of unrecorded crime, but also because of the various forms of deviant behaviour, which number millions, and which are often more dangerous to society and are further from real humanism than a significant number of smaller crimes. And this is even more the case with people who manifest different kinds of behaviour, who show antagonistic behaviour which may be useful or harmful for society. Although in most cases we are justified in classifying acts as good or bad, moral or criminal to various degrees, we must be careful about a similar categorisation of people, since the characteristics can be found together - though to a different degree - in a single individual.

Nowadays, in a period when many experts consider the ideology of treatment to be a failure, I feel it is important to argue for the

for the necessity of looking after offenders and taking care of them. We believe that various forms of treatment are appropriate. In other words, we cannot reject treatment in general because of the misuse of medical-psychological treatment, and of the failure of superficial mental massage. On the contrary, we must look for means with which offenders can be resocialized or socialised. I propose to emphasize three basic forms of treatment where treatment seems to be necessary:

1. providing jobs, and perhaps special knowledge to accompany skill,
2. consistent educational assessment of work, behaviour and thinking,
3. the maintenance and strengthening or the creation of proper social relationships.

The president, Marc Ancel, has rightly expressed in one of his studies the following idea: "Since Beccaria the entire development of criminal law has consisted in providing an ever growing field for the educational concept, which was previously unknown, or misunderstood. (M. Ancel: Peine et reëducation dans l'évolution du droit pénal. Ministre de la Justice. Etudes et Documentation, 1959).

Nowadays we express this thought in the following way: there is a need for criminal responsibility which has a preventive aim and an educational content. One of the important features of the present Hungarian Criminal Code is the fact that the concept of education - which has been applied to juveniles for over half a century - is extended to adults. Another important feature of the Criminal Code is that it has broken to a certain extent with the punishment system based on the amount of damage or harm caused by the crime and it has increased the possibility of individualisation. Examples are the daily fine punishment and the introduction of custody for an undetermined period.

I agree with the idea of depenalisation and decriminalisation which is expressed in the programme. To push confinement into the background to a certain extent is an important necessity. Today this proper principle of criminal policy is not applied in many countries, or at least only insufficiently where responsibility is concerned. This is the case for instance in Hungary. But it seems that as a rule for a certain percentage of offenders isolation and the use of intentional education are unavoidable, in other words, confinement cannot be abolished. Because of this, one very important task is to work out effective criminal education methods for these convicts and to use them more widely.

As regards decriminalisation, i.e. applying other kinds of responsibility, according to administrative, labour and civil law, I agree with this principle, but I also propose that careful consideration be given to practical measures. Taking Hungarian experience into account I feel that we can only put decriminalisation into practice if conditions for it are right. I share the view that in most cases administrative, civil and labour law responsibility can be more effective than criminal law responsibility. This, however, can only be the case if these newly applied forms of responsibility can work efficiently according to their own specific structures. This is, however, not yet the case. In other words, our original objective is not yet achieved, and this works against crime prevention. It is evident that an increase in the application of the above mentioned different forms of responsibility, which is at a low level at present, is an indispen-

sable means of crime prevention. This is why I suggest that there should be reference in the programme to the importance and increase in the application of these different forms of responsibility. This is one of the basic areas where increased protection of society can be guaranteed without involving the means of criminal law.

Another very important factor in the prevention of crime is involving more people in the fight against crime. Today it is already a generally accepted principle that fighting crime is the duty not only of the criminal institutions, but of the whole of society. If we accept this view, then we must make efforts to try to put this principle into effect. I feel that it would be a step forward if we could increase the number of volunteer policemen or establish such an institution where it does not exist. But I attach similar importance to the organisation of social judges for certain criminal cases. The UNO-Congress in Tokyo in 1970 put this question on its agenda, and this item was also discussed during the meeting of the Ministers of Justice of the Socialist Countries in 1980 in Ulanbator.

If we ask more and more people to participate in the fight against crime it will increase the democracy of criminal responsibility; it will help to increase the realisation of the moral views of the population and its workers, and at the same time it will create greater opportunities for influencing the conscience of professional thinking based to a greater extent on the results of science.

Increased participation of society in the fight against crime is such an important means of crime prevention, in my view, that it is advisable to include it in the programme of the Society. I am convinced that this is also one unavoidable way of effective crime prevention.

I have a final comment as regards the programme: I agree that it is necessary to refer to new categories and recent crimes which arise with the development of society, with the humanisation and socialisation of thinking, with changes in the concept of values and justness. Thus an economy that is irresponsible or exploitive, financial fraud, causing loss to consumers and customers, pollution of the environment, etc. are all forms of behaviour against which, in certain cases, criminal responsibility can only be applied with a significant amount of malum. These kinds of behaviour with certain modifications, are already mentioned in the criminal codes of the socialist countries and we consider it our task to go on examining these types of crime, making criminal responsibility in these cases more applicable than at present.

Finally, I would like to mention that the principles and methods of criminal policy which figure in the programme will not automatically become the basis of criminal policy in the different countries. It seems that we must fight for years to come for the acceptance of the principles of social defence. But we must also continue to fight - and this is a harder fight - to ensure that already accepted views of criminal policy become an organic part of social policy, and function in the different spheres of society (economic, cultural, educational, medical, etc.) taking into consideration the interests of crime prevention as well. In order, for criminal science, to enforce its own conceptions it is necessary to formulate their theoretical theses on

two levels. One of the levels is so-called pure theory; the expression of regularities regardless whether their consequences come into effect in the near future or not. Such theoretical theses provide perspectives and serve as guidelines for action. The other level concerns consequences today or in the near future, consequences which exist already or the conditions for which can be provided. The two levels necessarily differ from each other in many respects, but differentiation will promote the development of crime prevention.

The influence of the Social Defence Movement on Yugoslavian criminology and social practice

by Katja Vodopivec
Professor at the Katedra za kazenskopravne znanosti, Pravna Fakulteta V Ljubljana, Yugoslavia

1. The perception of the Social Defence Movement

The first years after the Second World War were characterised by a spirit of enthusiasm and by expectations of a better and just world about to be born. People believed that the end of World War II signified the end of Fascism and the end of all atrocities perpetrated by the Fascist violation of the most basic human rights, and they felt that the following years would remove the consequences of the holocaust. Subsequently, it was expected that in the West democratic social systems would emerge, whilst the East would build up its social democracies. Liberation from Stalinist pressures (e.g. Yugoslavia) or at least attempts to achieve independence (Czechoslovakia, Hungary, Poland etc.) took place, and it was also expected that the Soviet Union would rid itself of Stalinism. It seems that we are dealing with a period of history in which people were very critical of arbitrariness, violence, and disrespect for human dignity committed in the past, while at the same time it was not possible for them to be critical of events which occurred in their own time.

The Social Defence Movement tried to defend societies which were emerging. It represented primarily a reaction against and resistance to unscrupulous physical violence against people,violence which had all too often marked developments in the past. "The Social Defence Movement is primarily a reaction to a purely retributive system... It is a rational criminal policy which takes into account the findings of the social sciences and criminology..." (Marc Ancel).

2. The years between 1950 and 1965

In these circumstances the ideas of the Social Defence Movement received great approval in Yugoslavia. Offenders were viewed as deviant persons who ought to be helped to adjust to the new system by means of a rational specialist approach. Research work started in Zagreb and Ljubljana in the first half of the fifties.

In order to get our bearings in the new field, we first had to make descriptive studies of recorded criminality (1957). In tracing the origins of criminality, psychologists adopted the so-called frustration theory. From the social point of view we started to emphasize that in our society criminality was not a residue of the old way of thinking. Neither could it be ascribed to the fact that Yugoslavia migth be endangered by outside forces. We assumed that criminality was the result of contradictions in our newly emerging society. This view clashed with the theories adopted by some other socialist states and was met with disapproval by theoreticians from the German Democratic Republic in the mid-sixties.

The sixties was a period of lively research. It saw the foundation of the Federal Institute of Criminology in Belgrade and of the Federal

Association for Penal Law and Criminology. In the field of etiology, new theories were added to the frustration theory, namely the alienation and the multicausal theories. We recommended the introduction of criminological diagnosis in penal procedure and advocated greater individualization in the sentencing process. Studies of the effects of penal institutions showed that the character of convicts, especially recidivists, becomes rigid and unmalleable. We thought that it was necessary for convicts to communicate with the outside world, above all with their relatives. We were in favour of a greater number of conditional sentences as well as conditioned release and recommended hostels and more efficient postpenal assistance.

We gathered statistical and legal data in order to find out how the situation in Yugoslavia compared with that in other countries. Since 1967 we have been studying ethical issues peculiar to individual professions that are involved in the sentencing process. In the penal-legal area, however, we stressed that penal law is not and cannot be only an instrument of power but should primarily be a guarantee of human rights.

3. The period from 1965 to 1984

In the second half of the sixties and in the seventies we began to look at our society as well as at social control with increasingly critical and sceptical eyes. We undertook public opinion and 'dark number' research and introduced liberal methods and group work in penal institutions. We found that conditional sentences can be an efficient penal sanction since they are rarely cancelled. I expressed second thoughts on the introduction of criminological diagnosis in penal procedure. From 1966 onwards some theoreticians have been advocating the abolition of capital punishment. I would also like to stress that we have never advocated extended or unlimited prison sentences, nor detention after the prison term.

4. Our present opinion of some ideas of the Social Defence Movement

We are now aware of the fact that not all acts against social norms are socially harmful. As criminologists we are trying to distinguish between phenomena of a pronounced destructive character and those that may anticipate new values and a better future, as well as those that can be ranged between the two extremes.

In accordance with the ideas of the Social Defence Movement, we advocate justice and a humane treatment of people and in theory we are in favour of avoiding prison sentences. Criminological diagnosis in penal procedure has not asserted itself in the practice of the courts except to some extent in proceedings against minors. But we no longer insist upon it to the extent we used to.

With regard to penal institutions we are trying to relax the entire institutional atmosphere. Qualified social workers and psychologists work full-time in penal institutions while psychiatrists and general practioners work there on a part-time basis. In our opinion there are not enough of them. However, there is a special provision according to which a convict is not obliged to undergo social therapeutic treatment. The belief in the usefullness of psychotherapy has weakened and has been replaced by the so-called reality therapy and by group work,

but above all by the trend towards opening up the institutions to the world outside.

We have also turned our attention to ways of crime prevention within the general framework of economic and social planning and within local communities. However, we do not intend to dismiss all the good and progressive ideas of the Social Defence Movement. The time in which we are living differs from that of thirty years ago. The original ideas of the Social Defence Movement must be compared with new theories and the findings of our own social practice.

Criminal law: the individualisation of punishment or equality before the law?

by Alexander Yakovlev
Professor at the Institute of State and Law, Adacemy of Sciences of the USSR, Moscow, USSR

1. The commission of a crime as the basis for criminal responsibility, and the personality of the criminal

The subject I have chosen for my lecture is traditional, but though it is traditional, it is invariably relevant. This is the question of rehabilitation of the lawbreaker as the goal of criminal policy, and the relationship between this goal and the principle of equality before the law and the court.

The principle of equality before the law is reflected in Article 34 of the Constitution of the USSR, which reads: "Citizens of the USSR are equal before the law, without distinction of origin, social or property status, race or nationality, sex, education, language, attitude to religion, type and nature of occupation, domicile or other status."

An important principle of Soviet criminal law now in force, a guarantee of lawfulness and justice in applying criminal punishment, is that of responsibility only for a concrete socially dangerous, unlawful, and culpable act (commission or omission thereof). The history of the development of criminal law shows that, depending on the period, type of society, and the dominant criminal law theory, it was not only the gravity and nature of the committed act but also characteristics of the personality of the accused that were used in the assessment of criminal responsibility and the assignment of punishment.

Criminal Law in the USSR has been developing for more than sixty years and it has traversed a long road. Awareness of the principle of the unqualified priority of the nature and properties of the act; and the affirmation of this as the main basis in deciding questions of responsibility and the limits of punishment, can, perhaps, be pointed out as one of the main results of this development.

It would be appropriate also to recall here those provisions of criminal law from which the legislation in force has departed. This can be accounted for by the fact that the properties of the personality were elevated to the level of one of the grounds for responsibility. Thus, in Article 5 of the Criminal Code of the Russian Federation, which was adopted in 1922 and was in force until it was abolished in 1926, the task of the Criminal Code was defined as defense "from crimes" and socially dangerous elements", and it was specified in Article 7 of the same old Code that "the dangerousness of the person is revealed by his commission of acts harmful to society or by his activities testifying to a serious threat to public law and order", and, in accordance with this, it was indicated that "in assigning punishment the degree and nature of the danger presented by the criminal himself and also by the crime committed by him shall be taken into account" (Article 24 of the same Criminal Code of the Russian Federation of 1922).

This was the first post-revolutionary period in the development of Soviet criminal legislation. In that period, the legislators departed from the term "punishment" in favour of "social defense measures". Considerable attention was given to the personal profile of the criminal (above all to how it accorded with his social status). Justification for resorting to "social defense measures" was provided not only by the criminal act, but also by other activities menacing law and order; and even by the recognition of the person in question as dangerous because of his mode of living and his association with the criminal milieu. The task of "special prevention" was placed in the forefront of concern.

The 30s witnessed a departure from this orientation. The concept of "punishment" was restored to the legislation, considerable scope was allowed for general prevention and the deterrent function of criminal law, and the doctrine of corpus delicti as the only basis for criminal responsibility.

The reform of criminal law in 1958 aimed at extracting lessons from the two preceding stages and strove on the one hand to avoid giving unlimited discretion to the law enforcement agencies, for this was seen as belittling the role of the act in deciding the extent of criminal responsibility, and it strove to abolish the concept of the "socially dangerous personality". While on the other hand it strove to do away with the excessively repressive punishment which was characteristic of the second period.

Growing recongition was given to the primary importance of the regime of legality, to its supreme legal and social significance. But this being so, of course, the antinomy "crime and criminal" did not lose any of its importance and relevance under the new conditions, either.

In Soviet criminal law a peculiar situation obtains today. Thus - on the one hand - the criminal law in force does not recognize the concept of "dangerousness of the criminal's personality" and if the "personality" is mentioned, nothing is mentioned about its "danger".

Article 37 of the Criminal Code of the Russian Federation specifies, for example, "The Court shall assign punishment within the limits established by the articles of the law providing for responsibility for the crime committed in strict accordance with the provisions of the Criminal Code of the RSFSR. In assigning punishment, the court, guided by the socialist concept of justice, shall take into consideration the nature and degree of social danger of the crime committed, the character of the guilty person, and the circumstances of the case mitigating or aggravating responsibility".

Even the law giving the court the right to recognize the accused as an especially dangerous recidivist, thus directly addressing the criminal's personality, specifies: (Article 24 of the Criminal Code in force in the Russian Federation) "In considering the question of deeming a person an especially dangerous recidivist, the court shall take account of the character of the guilty person, the degree of social danger of the crimes committed, the motives, the extent to which criminal intent was realised, the extent and nature of participation in the commission of the crimes, and other circumstances of the case." Analysis of this norm regarding the recognition of the person

as an especially dangerous recidivist indicates that it contains not the concept of an especially dangerous recidivist, but rather that of an especially dangerous crime, e.i. it characterizes not the personality of the criminal but the crime committed by him. The basis for more severe punishment for the especially dangerous recidivist (as also for other recidivists) is provided by a greater degree of guilt, by comparison with the previous crimes, i.e. an awareness on the part of the criminal of not only the danger of the crime itself but also of increased responsibility for the release.

It is in this respect that the above mentioned norm of the Criminal Code of the Russian Federation differs from that provided for by Articles 65(II), 3, of the Criminal Code of the RFG, in which placement of the recidivist in a socio-therapeutic institution can take place if a general assessment of the person and the acts committed by him reveals the danger that he will develop into a criminal by propensity(1).

Article 3 of the Criminal Code of the russian Federation, in its justification of criminal responsibility says: "Only a person guilty of committing a crime, that is, someone who has, either intentionally or negligently, committed a socially dangerous act provided for by criminal law, shall be subject to criminal responsibility and punishment.

Criminal punishment shall be determined only by a judgment of the court.

One can also discern a difference between the Criminal Code of the Russian Federation and Article 62 of the FRG Criminal Code, which provides for the application of measures of correction and defense in accordance with the act "committed by the criminal or with an act he is likely to commit, as also in accordance with the extent of the danger that may emanate from him."(2).

Article 66 of the FRG Criminal Code allows preventive imprisonment to be applied by the Court if "the general assessment of the person and the deed committed by him" shows that he is "a public danger" (3).

In contrast to this, in Soviet criminal legislation, the category "danger" is applied only to the crime and not to the criminal, and only in relation to an actual act committed in the past rather than to the possibility or probability of one being committed in the future.

Of course, the law does recognize that acts that have been committed do constitute an essential characteristic of the personality of the criminal, and that it is simply impossible to divorce one from the other (and this is in principle important), but the solution to questions pertaining to the basis and limits of responsibility rests precisely on the assessment of the nature of the act, the crime, and the category "danger" is applied only to the crime (or crimes) committed, and not to the personality of the criminal.

This has its own rationale. Criminal law, as is known, is principally retrospective i.e. it is turned towards the past, to the crime committed; the sense of criminal law lies in deciding the questions of responsibility (the tasks of general and special prevention are derived ones, are secondary, and have no independent importance). The social danger of a crime is measured by the actual damage done to objects of value that are protected by law.

Clear and unqualified affirmation of the citizen's subordination to the law only to the extent to which his personality has manifested itself in a dangerous and culpable act implies that the right of the state to punish the criminal is restricted to its duty to punish him only for what he has done, while, the criminal's duty to be punished is combined with his right to be punished strictly for the act he has committed. And it is only the features of a concrete act (corpus delicti) that provide the basis for deciding the extent of the validity of responsibility and the limits of punishment.

If the law ignores the culpable act or reduces it to one of the possible "symptoms" in assessing the personality of the accused, it thereby loses its main characteristic feature, that of serving to assess various factual circumstances. Nothing is changed either in cases where reference to the personality of the accused (which, in fact, belittles the significance of the act) is included in the respective norm of the law, because an assessment can be subjective in nature and as such prevents, uniform application of the law in question. What does not lie on the surface is always conjectural and, strictly speaking, beyond proof. A crime, as a concrete act represents results in a series of certain objective changes in the real world: danger can be identified and proved (or refuted). The supposition about the intrinsic essence, the properties of the criminal represents to a considerable extent a subjective assessment and may represent, and also to a considerable extent, an assessment which can be subjective, that is, one open to different interpretations and therefore arbitrary. Since an assessment of a man or his behaviour as a whole - write the authors of "The Course in Soviet Criminal Law"- does not constitute a juridical act, it cannot serve as grounds for juridical responsibility. Responsibility arises only when a person has committed an act"(4).

Judgements about the traits of a given personality, pointing to correctability or non-correctability is the result of precisely such an assessment.

It is quite possible that the legality of the regime tends to be endangered if, in deciding questions of responsibility and punishment, the personality of the accuses is brought to the forefront of concern.

Such is the position of the legislators and theoreticians of criminal law. On the other hand, and here lies the singularity of the situation that arise back in the 60s in the USSR, the development of criminology is the science of the causes of criminality and of the personality of the accused has resulted in the appearance of a category "the social danger of the personality of the criminal" in criminological literature.

What is the meaning of the concept of the danger of the personality of the criminal; what is the function of this concept? What happens if the category of "danger" is applied not only to the act but also to the personality of the criminal?

2. The concept of the "danger of the personality of the criminal"

In relying on a concept of "social danger" in our determination of the "personality of the criminal", we find ourselves in a contradic-

tion. Thus, it is noted in a text-book on criminal law that "both criminology and criminal law consider that the personality of the criminal does not exist prior to and apart from, the commission of crime"(5). And it is not until the crime is committed that one speaks about the personality of the criminal. However, if "social danger" is taken to mean "the threat of the onset of consequences dangerous for society" then such a "threat should always exist prior to committing a crime (any danger is always a potential one, and not a reality, for if the danger is realized we have the evidence of harm, and not the danger of it being inflicted). So it appears that the "social danger" of the personality must always exist prior to the commission of the act which is the result of the presence of that danger (that is, in the situation prior to the commission of the crime the danger of the personality is present, but there is no personality of a criminal because a crime has not yet been committed). After the commission of a crime, the "personality of the criminal" does exist, but the danger as a state which preceded the commission of the crime and pre-determined it no longer exists. For it is now embodied in the act: In other words, there is a personality of a criminal, but there is no danger of the personality because the latter is now embodied in the crime.

But perhaps, the danger of the personality of the criminal consists in the threat that the criminal may commit another crime. But then it would appear that the personality of the majority of criminals cannot be characterized as socially dangerous, in so far as they do not commit crime repeatedly.

Still greater difficulties tend to arise when, on the basis of the view of social danger of the personality of the criminal as an "objectively existing phenomenon", an attempts is made to point to those traits which constitute social danger.

Why should criminologists resort to this concept time and again? Here we come to the question of the function that the concept of "danger of the personality of the criminal" is called upon the play. The first function consists in justifying what constitutes the difference in substance or quality between the personality of the criminal and that of other citizens. "After all, criminal behaviour, writes N.S. Leikina, differs qualitatively from that of an overwhelming majority of the members of our society" (6).A similar view was held by the author of the present report, who asserted that the anti-social attitude of recidivists points to the "degree of danger that the criminal represents" (7).

The second function of the "danger of the criminal's personality" concept, is, that it is called upon to serve as an explanation of the cause of the crime committed. This causal explanation is subjective in nature in that the cause of the crime is attributed to the personality of the criminal, and his dangerous qualities and traits. The criminal is dangerous because his personality allegedly contains the cause of the crime and this cause exists prior to the commission of the crime (as the cause always precedes its consequences in time).

As we can see, in contrast to the concept of the "danger of crime", which is retrospective in nature (i.e. orientated towards the past, and characterizes what has already happened), the "danger of the criminal" concept is prospective in nature (i.e. orientated towards the future and characterizes what will happen).

Thus, the free will of the criminal is a dangerous, "malicious" will, and this danger seems to exist before the commission of the crime. Here, evidently, there is a regularity of logico-cognitive significance. The transfer of the concept of guilt from the retrospective criminological construction (orientated towards the past) to the prospective one (orientated towards the future), is, therefore, connected with the idea that first, the crime is occasioned by free will; second, it is the will of a special nature (malicious, vicious, dangerous); and third, this is the reason why criminal differ from other people qualitatively, and in substance. Thus, they are dangerous people.

But the concept of the danger of the act, as also that of guilt relate to criminal law categories. The concept of responsibility based on a culpably committed act is most important achievement of social and legal development; it serves as the central pillar for strengthening legality and maintaining social justice.

Giving these categories a different character - perspective rather than retrospective - leads to certain conclusions of a cognitive and socio-practical nature which stem from the way this question has been raised.

1. The statement that a criminal possesses a free will adds practically nothing to the explanation regarding the regularities of criminal behaviour (strictly speaking, the will taken by itself means first of all absence of constraints, obstacles; this is a vacuum yet to be filled).

2. In this connection, as we have been able to see, the concept of "danger of personality" arises and this transforms the free will of the criminal into a dangerous will (the vacuum is thus filled).

3. It is manifestly impossible to concretize this danger (negative utterance, and administratively punishable offenses). But if it is only the danger of crime that provides the indicator of the dangerousness of personality, then the construction of the danger of the one who has committed the act is deprived of any sense precisely by the former (danger of the act).

4. The socio-practical importance of the criminal's personality manifests itself in a two-pronged fashion: first, as applied to the problems of criminal law, and, second, in connection with problems of a criminological nature. What is meant here in the first case is the relationship between the acts of the criminal and the traits of his personality that are made use of in determining the grounds for, and limits of, criminal responsibility. What is meant in the second case are the problems of crime prevention. In the first case there is danger of belittling the role of the act as the only ground for criminal responsibility; in the second danger of infringing upon the rights and lawful interests of citizens in the course of crime prevention.

Of course, at a given stage, the legislators in the field of criminal law cannot completely neglect traits of the personality of someone who has committed an unlawful and socially dangerous act.

"Recognition only of external behaviour (a criminal act, A. Yakovlev) as the grounds for criminal responsibility without considering the particular traits of the perpetrator of the crime ensures the equality of all before the law, but does not always ensure a just decision on the case. To act differently and include traits of the per-

sonality as grounds for responsibility would present still more difficulties because this is fraught with subjectivism and undermines the very basis of general crime prevention" (8).

Most obviously, this finds its manifestation when the legislators take into account such an essential trait of the personality of the accused as the fact that at the time of the commission of crime he was still a minor. The relevant formulation of the law reads: "Where the court finds that a person under the age of eighteen years who committed a crime not representing a great social danger can be reformed without recourse to criminal punishment, it may apply to such a person compulsory educational measures which are not criminal punishment"(Article 10 of the Criminal Code of the Russian Federation at present in force).

Thus, the legislator, above all where minors are concerned, makes the nature of the response to the socially dangerous act dependent on the age of the subject - mitigating or aggravating criminal responsibility. Especially significant is the criterion that is established here: "can be reformed without recourse to criminal punishment?". Motivated by an awareness of the need to take into account (in principle) social immaturity and the inability of the minor to carry full responsibility for his act, the legislator departs from the requirement that punishment should be commensurate with the danger of the act. The court is guided by its own assessment of the personality of the accused, namely, in terms of whether it is possible or not to reform him without punishment.

At the same time, the criterion of "reformability", which is based on judicial assessment of the personality of the accused, and which allows the fact that the accused is a minor to be taken into account when deciding the question of criminal responsibility and, accordingly, the question of the nature of measures to be applied has been developed fairly extensively during the last two decades, even beyond the norms concerning the responsibility of minors. In my view the position of the legislator also deserves critical appraisal.

At the present time, in accordance with the legislation in force, and depending on the judgment made by the court regarding the personality of the accused in terms of "reformability", the solution can be for example a suspended sentence, delay in sentencing, substitution of administrative measures for criminal punishment, etc. To what extent may criminal law allow the court to be guided by its own assessment of personality in deciding the questions of responsibility and punishment in such a way that the role of the act, its nature and danger do not lose their importance as the only grounds for criminal responsibility?

The relevance of an answer to this question is growing if one takes into account the fact that the principle of commensurability of responsibility and punishment to the nature and danger of the act is directly concerned with a most important constitutional principle of equality of citizens before the law and the court (Article 34 of the Constitution of the USSR). In the field of criminal law, this means equal responsibility and punishment, the court invariably takes into account, of course, the gravity of the crime committed (except for the law regarding suspended sentences, in relation to which there is no limit), but the court is also given the right by this and by laws to

make decisions in connection with its own assessment of the personality of the accused.

But what do the concepts of "reformability" of the accused ("possibility of correction"), which have been recently introduced into some existing legislation, imply in reality? First, apart from the assessment of the danger of the crime committed, this possibility is subject to independent assessment. Second, the nature of the act and its degree of danger are thus only some of the possible criteria of "correction". Third, the "possibility of correction" is an assumption regarding the possibility or, otherwise, of changes in the traits of the personality of the accused. The following question arises here: does this formula not represent simply a diffrent way of expressing the "danger of the personality of the criminal", which allegedly exists together with, and apart from, the danger of the act? In this case, the repudiation by the legislator of the formula "danger of the personality of the criminal" may be no more than formal.

It is important to bear in mind that although this criterion ("correctability" or, bluntly, "danger of the personality") has indeed been introduced in a majority of cases into legislation, providing for a lower degree of responsibility and less severe punishment or for release from responsibility, it is, applied constantly and systematically in all cases. The norms of the general part of the Criminal Code do in essence correct the norms of the Special Part of the Criminal Code. And it should be noted here that if the departure by the court from the principle of equality before the law can be justified on humanitarian grounds for those accused released from responsibility and punishment as "capable of correction", such a justification cannot exist for those condemned for the same acts because they were found "not capable of correction".

Reliance on traits of the personality of the accused in determining the degree of responsibility and the extent of punishment (including the order of its execution) is unavoidable, but it is also necessary to bear in mind the social practical consequences of such an orientation. The fact of the matter is that differences between individuals (in education and qualifications and the kinds of occupation, etc., which are connected with the social status of the person) are often made use of in assessing the qualities of the personality, and in particular, in assessing the "possibility of correction". Of course, it may so happen that those with a comparatively low educational status and who are engaged in unskilled work may find themselves (other conditions being equal) in a less advantageous position compared with those who are more educated and belong to higher qualifications groups, etc. In this way, criminal justice objectively reflects differences in the social status of the accused and fails to respect the principle of equality of citizens before the law and the court, which is provided for in the Constitution of the USSR.

In fact, we are confronted here with an old dilemma - "utilitarian" versus "absolutist" conceptions of criminal law and justice.

The preference given to the "utilitarian" approach has as its social objective the ability to reflect and - to a degree - aggravate the existing social, class differentiations and inequalities.

There is a certain inevitable connection between the above-mentio-

ned principles and the discretion of courts. The more emphasis is put on the educative, corrective, therapeutic role of punishment, the broader the scope of this discretion. The underlying assumption is a belief in the effectiveness of scientific (psychological, pedagogical, medical, psychiatric, etc) methods. But it is impossible to regulate the "scientific argumentation" by formal norms and principles of the law. The more a judge acts as an educator, psychologist, etc. the less in reality he can be bound by the law, the less he needs to be lawyer.

The danger is that if this belief in the effectivenss of the scientific "reconstruction" of man proves to be imaginary (as often is the case with "scientific truths" in the field of human behaviour) criminal justice may very well end up having neither science nor the law, neither the correction of criminals nor equality before the law.

How just is criminal justice or how just must it be? What does it mean to say that criminal justice is just? Of course there is no criminal justice without force. But the hope that crime can be combated by applying severer punishment and social justness furthered by exterminating crime, this hope has proved to be entirely futile.

Furthermore, there is no modern criminal justice without re-education and rehabilitation. But if a society at large proves to be ineffective in socializing an offender what can criminal justice achieve in this respect? The criminal justice system transformed into an educative, medical, therapeutic institution can hardly be seen as the embodiment of social justness with its inevitable paternalistic structure and corresponding mode of action.

If it did not use force, criminal justice would be unenforceable; without the educative side it would be inhuman. But unless it is just, criminal justice simply ceases to exist. That again stresses from our point of view the overall importance of the impartiality of justice and the priority of the equality-before-the-law-principle.

3. The goals of criminal punishment

The tasks set before criminal law by society are closely bound up with the dominant world outlook. among the many characteristic features of the philosophy of the Enlightenment was its central postulate, the postulate of free will, which places the personality of the criminal beyond the limits of the utilitarian goals of criminal law. However, another and no less important feature of this philosophy was a striving to understand and actively influence nature, society, and then man himself.

"How majestic and beautiful is the sight of man rising from obscurity by his own efforts, in the act of birth; how he, with the light of his reason dissipates the gloom nature has enveloped him in; how he rises above himself, how he elevates himself in his search to celestial heights; how he strides with gigantic steps, like the Sun over the expanses of the Universe and - what is more important and difficult - how he introspects in order to know man and his own nature, his duties and destiny", wrote Jean Jacques Rousseau (9).

As a result, armed with natural sciences and a highly effective technology, mankind has, indeed, come to know nature to consume it,

and then, to destroy it rapidly. And here, in the ecological crisis, something came to light that could have been foreseen earlier: man is not an autonomous agent, manipulating something outside himself; on the contrary, he is part of nature; and in acting upon nature, remaking, consuming and destroying nature - he undermines the very basis of his own existence, and may, in the final analysis, put it in jeopardy. Now the reality of such a prospect is becoming clear. The way out can be found only if man's acting on nature is replaced by interaction with it; if unilateral manipulation of natural objects, the consumation of nature, is replaced by the development and preservation of nature. We have in mind, in effect, the substitution of an ethically orientated interaction with nature for utilitarian action upon it.

The philosophy of the enlightenment, however, set the task of knowing man himself. He was protected for a time by the postulate of free will.

As is known, however, with the development and establishment of a series of sciences of human biology, sociology, anthropology, psychology, and psychiatry, those times, and this restriction passed. The paradigm for these disciplines was borrowed from the natural sciences, and the idea of the one-sided action of a thinking subject upon an object with a view to explaining, predicting and regulating it was adopted. The transformation of man into an object of natural-scientific cognition has made it possible to give criminal law the following task - to know the personality of the criminal, to identify his criminal traits and regulate his personality. In this way, the problem of criminality, which is an ethical one par excellence, has been correlated with natural, even with biological processes. However, as was pointed out about ethics by Albert Schweitzer: "As it is drawn closer to the natural processes, ethics ceases to be ethics. This drawing closer to them is fatal for it, not only where it is derived from natural philosophy but also where it is validated by biology".

The consequences that this approach has entailed for criminal law are known, though it should be noted that they were unexpected. In restricting the ethically validated limitations of the sphere of its response to the objective act and diversifying the measures of punishment in accordance with the expected dangerous traits of the personality of the criminal, criminal justice has, in the final analysis, reflected and embodied in itself a hierarchy of social, political and economic statuses having place in a stratified society, the social and economic inequality of its members.

G. Newman writes: "Right now, the most serious charge against the criminal justice system of the West is that it is inequitable. People receive different sentences for the same crime, the laws are structured and enforced in such a way as to discriminate against the poor, and so on" (11).

In his book about American justice, which has a characteristic title "The Rich Get Richer and the Poor Get Prison", G. Reiman comes to the conclusion that among other kinds of evil "the injustices visited on our fellow human beings in the name of criminal justice are among the gravest of these evils"(12).

But to decide what is justly deserved by different criminals seems quite impossible for anyone but God... Equality, he adds, does not en-

sure justice - equal injustice is quite possible. Inequality, however, necessarily implies some injustice."(13).

In summing up the results of the work of the Committee for the Study of Incarceration, Andrew von Hirsch writes on his own behalf and on behalf of the members of his commission: "Moreover, the rehabilitative model, despite its emphasis on understanding and concern, has been more cruel and punitive than a frankly punitive model would probably be. Medicine is allowed to be bitter; inflicted pain in not cruelty if it is treatment rather than punishment... Under the rehabilitative model, we have been able to abuse our charges, the prisoners, without disabusing our consciences. Beneath this cloak of benevolence, hypocrisy has florished, and each new exploitation of the prisoner has inevitably been introduced as an act of grace. Finally, to sentence people guilty of similar crimes to different dispositions in the name of rehabilitation - to punish not for act but for condition - violates, this book argues, fundamental concepts of equity and fairness. And so we as a group, trained in humanistic traditions, have ironically embraced the seemingly harsh principle of just deserts" (14).

Such were only some of the social consequences of the approach to man as an object - an object of treatment, education, and correction.

It is true, though, that the difference between man and object was recognized a long time ago. In the immortal tragedy of the Prince one finds the following dialogue:

Hamlet: ... Will you play upon this pipe?

Guildenstern: My lord, I cannot... I know no touch of it, my lord.

...

Hamlet: Why, look you now, how unworthy a thing you make of me! You would play upon me, you would seem to know my stops, you would pluck out the heart of my mystery, you would sound me from my lowest note to the top of my compass - and there is much music, excellent voice, in this little organ, yet cannot you make it speak. 'Sblood, do you think I am easier to be played on than a pipe? Call me what instrument you will, though you can fret me, you cannot play upon me (15).

Of course, not every prisoner is exactly like the Prince of Denmark but although it may be possible "to fret him" it would hardly be possible to "play upon him".

What is the way out? a group of scientists in Moscow has launched on their own initiative work on the scientific project of the General Part of the Model Penal Code. In its efforts the group is guided by the following principles:

1. Corpus delicti, i.e. a culpable act, constitutes the only and exclusive basis of responsibility.
2. Crimes must be subdivided by the law into different categories in accordance with their gravity.
3. Punishment must be proportional to each category of crime and must be accordingly provided for in the law and derive from the gravity of the crime.
4. Exceptional aggravating or mitigating circumstances may be taken account of within narrow limits provided for by the law.
5. Overall punishment (deprivation of liberty) must be considerably reduced, however, the punishment, once assigned, should be realistic, and this should make it possible to abandon conditional punishment and parole.

6. Unconditional priority must be given to the requirement of correspondence between the punishment and the gravity of the act rather than to the tasks of general and special prevention.
7. The legal sanctions should be relatively definite and should have a narrow margin between the minimum and the maximum penalty.
8. The criminal code must include a minimum of really harmful dangerous crimes.
9. The discretion of the court should as a result be reduced to a minimum (16).

The central idea is the following: to introduce ethically orientated interaction between the state and the individual for utilitarian action on man as an object. In doing justice, the punishment in this case does not interfere with his inner world, recognizes the rights of of the personality of the criminal as a reasonable and responsible person and, thereby, does justice to his human dignity. In conclusion I would like to cite the following words, which are very familiar: "Now I assert: man and any conscious being exists as an end in itself rather than as something to be used at will and as he pleases by someone else or some other will. In all his actions, directed both at himself and at other conscious beings, he should also always be regarded as an end" 17) "Yes, of course it is Immanuel Kant". When I was discussing these ideas with Dr. Martin Finke, Professor at the University of Passau, he asked me: "What is it you are suggesting to go back to Kant?" I shall answer this question in the following way: don't say: "Back to Kant!" I say: "Forward to Kant!"

Notes

1 65.II, 3. Das Gericht ordnet die Unterbringung in einer sozialtherapeutischen Anstalt neben der Strafe an, wenn II.3. die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten die Gefahr erkennen lässt, dass er sich zum Hangtäter entwickeln wird.

2 62. Eine Maßregel der Besserung und Sicherung darf nicht angeordnet werden, wenn sie zur Bedeutung der vom Täter begangenen und zu erwartenden Taten sowie zu dem Grad der von ihm ausgehenden Gefahr außer Verhältnis steht.

3 66. Wird jemand wegen einer vorsätzlichen Straftat zu zeitiger Freiheitsstrafe von mindestens zwei Jahren verurteilt, so ordnet das Gericht neben der Strafe die Sicherungsverwahrung an, wenn 3. die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Taten ergibt, daß er infolge eines Hanges zu erheblichen Straftaten, namentlich zu solchen, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird, für die Allgemeinheit gefährlich ist.

4 Kurs sovetskogo ugolovnoga prava (A Course in Soviet Criminal Law), Vol. I, Leningrad, 1964, p. 220.

5 Sovetskoye ugolovnoye pravo (Soviet Criminal Law), the Moscow State University Publishers, 1981, p. 145-146.

6 Kriminologiya, Moscow, Uridicheskaya literatura (Juridical literature) Publishers, 1979, p. 103.

7 A.M. Yakovlev. Borba s retsidivnoi prestupnostiyu (Struggle against the recidivist criminality), Moscow. The "Nauka" Publishers, 1964, p. 106.

8 V.N. Kudrayvtsev. Kriminalizatsiya: optimalniye modeli (Criminology optimal models), In the collection: "Ugolovnoye pravo y borbe s prestupnostyu" (The criminal law in the struggle against criminality), Moscou, 1981, p. 4.

9 "C'est un grand et beau spectacle de voir l'homme sortir, en quelque manière du néant par ses propres efforts; dissiper, par les lumières de sa raison, les ténèbres dans lesquelles la nature l'avait enveloppé; s'élever au-dessus de lui-même; s'élance par l'esprit jusque dans les régions célestes; parcourir à pas de géant, ainsi que le soleil, la vaste étendue de l'univers; et ce qui est encore plus grand et plus difficile, rentrer en soi pour y étudier l'homme et connaître sa nature, ses devoirs et sa fin". J.J. Rousseau, Du Contrat Social, Edition Seghers, Paris, 1971, p. 72. English translation by Yakovlev.

10 "Das Verhängnis, daß Ethik, in dem Maße als sie mit dem Naturgeschehen in Einklang gebracht wird, aufhört, Ethik zu sein, erfüllt sich nicht nur da, wo Ethik aus Naturphilosophie entwickelt wird, sondern auch da, wo sie aus der Biologie erklärt wird". A. Schweitzer. Kultur und Ethik. München, 1925, p. 151.

11 G. Newman. Khomeini and Criminal Justice: Notes on Crime and Culture. In: Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 73, N 2, 1982, p. 580.

12 G. Reiman. The Rich get Richer and the Poor get Prison. Ideology, Class and Criminal Justice. New York, 1979, p. VIII.

13 E. van der Haag. The Criminal Law as a Threat System. In: Journal of Criminal Law and Criminology. Vol. 73, N 2, 1982, p. 776-777.

14 A. von Hirsch. Doing Justice, The Choice of Punishments. New York, 1976, p. XXXVIII.

15 Hamlet. Cambridge University Press. 1977, p. 77-78.

16 "And we know from the history of criminal justice that where there is discretion, there is room for corruption". G. Newman. Khomeini and Criminal Justice: Notes on Crime and Culture. In: Journal of Criminal Law and Criminology. Northwestern University School of Law, Vol. 73, N 2, 1982, p. 578.

17 Nun sage ich: der Mensch und überhaupt jedes vernünftige Wesen existiert als Zweck an sich selbst, nicht bloß als Mittel zum beliebigen Gebrauch für diesen oder jenen Willen, sondern muß in allen seiner sowohl auf sich selbst als auch auf andere vernünftige Wesen gerichteten Handlungen jederzeit zugleich als Zweck betrachtet werden. I. Kant. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten. Leipzig, 1947, p. 52.

Criminal Policy against Thieves in Japan

by Minoru Yokoyama
Assistant Professor at the Kokugakuin University, Law Department, Tokyo, Japan

1. Theft and the Law

Theft has been a punishable offence under our criminal laws since long ago. But we did not have modern ways of dealing with theft until we laid down a penal code in 1880. This penal code was modelled on the French Penal Code, which had been drafted under the philosophy of the classical school. As the classical school emphasized the principle of legality, the French Penal Code had several specified provisions on theft. The Japanese Penal Code of 1880 had twelve articles on theft.

Toward the end of the nineteenth century some Italian scholars such as Cesare Lombroso, Raffaele Garofalo and Enrico Ferri advocated the scientific study of criminals. Thus the modern school was founded, which focused upon the perpetrators rather than upon formal regulations. Under the philosophy of the modern school the new Japanese Penal Code was enacted in 1907, and it is still in force. It had only one general article on theft (Art. 235), because the modern school emphasized extensive judicial discretion in the passing of sentences.

The economic crisis of the late 1920's affected the whole world. Economic conditions became bad in Japan, too. Thus, many people stole in order to obtain the necessities of life. The total number of thefts investigated by the police increased from 187,190 in 1925 to 402,863 in 1930. To combat this, above all to deal with persistent offenders, our country enacted a Theft & Robbery Prevention Law in 1930. Under this law a thief who commits another theft will in some cases be punished more severely than a first time offender (see the footnote to Table 10). Inspite of the enactment of this law, the total number of thefts continued to increase. In 1934 it amounted to 571,295, which was a peak before World War II.

In 1945 Japan was defeated. Immediately after the war tremendous chaos reigned in our country. In 1946 the total number of thefts, investigated by the police amounted to 568,637; for robberies the figure was 10,800, for extortion 11,348 and for fraud 83,706. The figures for 1944 are 448,463, 1,235, 5,542 and 75,547. It was frequently the unemployed, orphans, prostitutes or poor people who committed crimes.

During the war many houses and buildings were destroyed by bombs. After the war some people built huts to live in without the permission of the landowner. As a result there were disputes about land and buildings, especially in the central areas of big cities. In particular, gangsters sometimes used violence to occupy land or buildings that belonged to others. In order to punish them, a provision for the theft of immovables was added to the Penal Code in 1960. In the Penal Code we have two provisions for theft: the theft of movaoles (Art. 235) and the theft of immovables (Art. 235-2).

2. Theft

Table 1 shows the totals reported to the police for five kinds of property offence. During the period from 1960 to 1982, theft and fraud increased, while robbery and extortion decreased. In Japan serious offences such as robbery and extortion seem to be decreasing. If serious offences decrease and the strength of the police force remains constant, the police become less tolerant of minor offences. This is the case in Japan. For example, recently those who ride a bicycle without the permission of the owner may be charged with theft, and those who ride a bicycle reported as lost may be charged with embezzlement of lost property. Since such minor theft and embezzlement began to be investigated by the police, the total number of theft and embezzlement cases reported to the police has rapidly increased in ten years. By the way, the total strength of the police force increased from 186,288 in 1973 to 251,992 in 1982.

In Japan there are 47 prefectures. I have calculated their rates of theft per 1,000 population and the number of farmers per 1,000 population in 1980 (Table 2). The correlation coefficient between the former and the latter is -0.62. Therefore, theft seems to be more frequently committed in urban areas than in rural areas. Urbanization may contribute to the increase of theft in our country.

2.1 Theft Committed by Juveniles

As the Japanese economy recovered from the damage of World War II, theft decreased gradually. The total number of thefts investigated by the police decreased from 242,500 in 1955 to 180,899 in 1960 (Table 6). But, in these ten years the total number of thieves, above all, juvenile thieves, increased drastically. According to police records, in 1982 about half of them were juveniles.

The percentage of thieves among non-traffic Penal Code offenders is higher in the young juvenile age group than in the old juvenile age group. In 1982 it amounted to 83.4% for the under 14 year olds, as against 64.3% for the 18 to 19 year olds (Table 7). During the ten years from 1973 to 1982 the total number of juvenile thieves increased more drastically in young age group than in old age group. In the group of the 14 year olds, there were 2.33 times as many thieves as in 1973, as against only 1.15 times as many in the group of the 19 year olds (Table 8). Recently the tolerance of theft and minor offences committed by junior highschool students has decreased, because the police, the schools, juvenile guidance centres and so on have tried to guide juvenile delinquents as early as possible (1).

Immediately after World War II many juvenile thieves were orphans or unprotected juveniles who lived in slums and could not go to school. As the protective system for children and juveniles are now improved, Japan scarcely has any cases of orphans or unprotected juveniles committing theft because of poverty. According to the special research of the Ministry of Justice in 1982, only 0.9% of juvenile thieves committed theft because of poverty, while 64.8% did so out of greed and 27.3% for fun (2).

Most young juvenile offenders commit minor thefts such as stealing bicycles and shoplifting, stationary or dolls. They enjoy stealing,

which seems to be fun for them. Recently Japanese criminologists have designated it the fun-type delinquency, and they foresee that this fun-type delinquency will increase in the near future.

Young juvenile offenders sometimes commit theft as a member of their gang, and these gangs are formed to look for fun. The offenders don't usually see themselves as juvenile thieves. But if their case is investigated by the police and they are referred to a family court, they may be labelled as juvenile thieves. Most of them don't continue to steal for fun. Therefore, early intervention where young juveniles are concerned would contribute to the decrease of theft among old juveniles. On the other hand, it might have disadvantages for many juveniles of a less advanced delinquent tendency in that they would become juvenile delinquents in the eyes of others.

Formerly many juveniles belonged to a theft group. As apprentices they stole for their masters, who taught them how to steal or how to pick pockets. Nowadays this kind of juvenile offender is scarcely found in Japan. I think that there are three reasons why they have disappeared. First, most juveniles live under the protection of their parents. Almost all juveniles are given a compulsory education in school for nine years. If they go to amusement quarters, they are often warned by policemen and guidance volunteers to become delinquent. Therefore, juveniles have few chances to meet professional or semiprofession thieves. Secondly, many juvenile offenders steal for fun. They do it at will only when they find a good opportunity. They don't want to be taught by others. Therefore, they could not endure severe apprenticeship under professional or semiprofessional thieves. Thirdly, recently theft has become an unprofitable occupation for adults. Professional or semiprofessional thieves cannot get enough stolen goods to support their apprentices.

2.2 Theft Committed by Females

Over 70% of female offenders are questioned on suspicion of shoplifting. Most of them shoplift cheap goods such as food and clothes. Shoplifting committed by females has increased parallel to the increase in large stores such as department stores and supermarkets.(3) Large stores exhibit a lot of goods which customers can touch freely and choose. On the other hand, to save costs, these stores do not employ enough sales staff to supervise all the goods. It looks as if they are offering their customers the opportunity to shoplift. Such situations may bring about anomia (4). Female customers in anomia may sometimes commit a shoplifting offense. This anomia-type shoplifting will increase in the future.

According to police records the total number of female thieves increased from 37,392 in 1970 to 67,689 ion 1982. There were 1.81 times as many female thieves in 1982 as in 1970, as against 1.57 times as many in the case of male thieves. Why is the increase for female thieves greater than for male thieves? One of the reasons may be that tolerance of minor theft committed by females is decreasing.
Incidentally, in 1982 46.1% of female thieves were juveniles under 20 years old.

2.3 Professional or Semiprofessional Thieves

Criminologists in the United States define professional thieves and semiprofessional thieves as follows: "Professional thieves use sophisticated, non-violent techniques that usually involve manipulating the mark or victim. They steal as a regular business; their crimes are carefully planned; they are highly proficient in their trade" and "semiprofessional thieves engage in strong-arm robberies, holdups, burglaries, and larcenies that do not involve much detailed planning or careful execution. Many semiprofessional thieves work alone".(5)

As the Japanese economy developed rapidly in the 1960's, theft became an unprofitable business for adults. Therefore, many professional or semiprofessional thieves, especially young thieves, stopped stealing.(6) They were able to find jobs rather easily, as our industry was short of human resources before the oil shock.(7) Therefore, only elder or middle aged semiprofessional thieves continued to steal.(8) Some older thieves commit a minor theft or fraud (e.g. defrauding a restaurant) immediately after release from prison in order to return to prison (Table 13).

2.4 The Japanese Mafia and Theft

According to the research of the National Police Agency, there were 2,395 Boryoku-dan (Japanese Mafia groups) at the end of 1982 with 100,237 members.(9) In 1982 the members numbered 52,275, of whom 4.7%, were suspected of theft, 0.7% of robbery, 8.6% of extortion and 3.0% of fraud. On the other hand, 21.2% were suspected of offences under the Stimulant Drugs Control Law, 16.6% of causing injury and 14.3% of gambling.

Japanese Mafia groups get their funds only from legal sources but also from illegal sources; they manage legal businesses such as bars, and stalls, and they operate in show business, in building construction, organizing loans, and so on, while they get their main funds from illegal sources such as selling stimulant durgs, gambling and prostitution. Japanese Mafia groups don't get much money from theft.

As the police regulate strictly the sale of stimulant drugs, the price of these drugs has risen. In order to get money to buy stimulant drugs, some addicts sell their household goods, borrow money from moneylenders, or commit theft or robbery. the number of thefts reported to the police that were committed in 1982 in order to buy stimulant drugs amounted to 580.(10) This figure seems to be lower than that in the United States, where taking marihuana is relatively common.

3. What is Stolen?

The object of theft is something belonging to someone else that can be taken away. As times change, the objects stolen change. Nowadays scarcely any Japanese live in absolute poverty, in which people can scarcely get the minimum necessary to live. Most Japanese have a lot of valuable household goods. In 1982, of all households, 99.2% own a washing maschine, 99.2% an electric refrigerator, 98.5% a colour TV set, 95.4% a vacuum cleaner, 85.2% a camera, 80.2% a bicycle for an adult and 58.5% a car.(11) In such a situation goods are stolen because of their value rather than to be used. Even where goods are stolen to be used, people steal things that they like.

Professional or semiprofessional thieves make their livelihood by selling stolen goods. Therefore, when such thieves steal goods, they consider their value, that is, what price a receiver will pay for them. As a society becomes affluent and everyone has more goods, the price of stolen goods falls. Therefore, recently money and jewelry have become the main items stolen by semiprofessional thieves, because they have a stable value and are very easy to carry.(12)

Originally money functioned as a measure of value, as an instrument for circulating goods and as an instrument of payment. But under the capitalistic economy, "the power of money, that is, the wealth which can be used, is absolutely social and has a shape, increases as the circulation of goods spreads".(13) Moreover, "as Simmel emphasized, money is highly abstract and impersonal. However acquired, fraudulently or institutionally, it can be used to purchase the same goods and services".(14) As money has these features, it has become the main object of theft in Japan, where people use credit cards less frequently than in the United States.

Money and valuable securities are small pieces of paper or metal on which a certain sum is written. The value of these pieces of paper is much lower than the sum written on them. The sum cannot be removed. Therefore, the sum itself cannot be an object of theft. Pieces of paper or metal however, can be an object of theft, as they can be taken away. Therefore, when the pieces of paper or metal showing a certain sum are taken away without the owner's consent, we think that the sum has been stolen. Thus, abstract value can also be the object of theft.

In highly technological societies abstract entities such as information and knowhow are very valuable. Japan has many industrial spies who steal information and knowhow. However, abstract information and knowhow itself cannot be an object of theft under our Penal Code. We must discuss whether industrial spies should be punished as thieves.

Nowadays we make use of dangerous materials such as nuclear fuel, poison and so on. If these materials were stolen and abused, tremendous harm could be done. Therefore, Japan has many measures to prevent this kind of theft. For example, the Nuclear Material, Nuclear Fuel & Nuclear Reactor Control Law was enacted in 1980, which prescribes how nuclear materials and nuclear fuels are to be transported.

4. How is it Stolen?

Table 3 shows the methods used in thefts reported to the police. The Japanese police distinguish methods of theft according to three categories: theft after entering a house or a building, vehicle theft and other kinds of theft. Cases of theft after entering a house or a building which were known to the police in 1982 numbered 302,161, of which 42.5% were theft from an unoccupied house, 13.3% theft from an unoccupied store, 12.1% theft at night, 11.0% theft from an office, 4.2% theft committed at lunch time and 3.7% theft from a school.(15) Theft from an unoccupied house and theft at night, especially committed by professional or semiprofessional thieves threaten ordinary people greatly. However, theft from an unoccupied house and theft at night decreased between 1970 and 1980 (Table 3).

In 40.5% of all cases of theft from an unoccupied house reported to the police in 1982 the victims forgot to lock a door or a window. However, 26.9% were entered by breaking the glass of a door or a window, and 16.7% by breaking or picking a lock. To prevent theft from a house, it is most important for ordinary people to lock doors and windows when they go out. In addition, we should improve safety devices. From April, 1980, the National Police Agency has been recommending safety devices.

Vehicle theft includes bicycle theft, motorcycle theft and automobile theft. The total number of automobile thefts known to the police decreased from 45,000 in 1970 to 33,000 in 1982 (Table 3). On the other hand, the total number of automobiles and motorcycles registered increased from 18,586,503 in 1970 to 40,854,915 in 1981.(16)

However, motorcycle thefts increased tremendously during these ten years. As many youngsters like to ride a motorcycle, some of them commit motorcycle theft. Of all motorcycle thieves known to the police in 1982, 97.3% were juvenile. Recently the police has begun severe checks on motorcyclists.(18) This may have contributed to the rise in motorcycle thefts known to the police.

Once bicycles were often stolen by people who could not afford one because of poverty. Such bicycle thefts decreased as the standard of living rose. Thus, the total number of bicycle thefts decreased from 172,000 in 1960 to 115,000 in 1970. However, bicycle thefts increased between 1970 and 1980.

It used to be common for people to take a bicycle without the owner's consent in order to get to a distant place. As they did not have the intention of depriving the owner of a bicycle, the police did not investigate the incidents as theft. But since 1970 the police have been doing so as serious offences have decreased. The police are particularly eager to guide juveniles who ride a bicycle. Thus the number of juvenile bicycle thieves increased from 6,259 in 1970 to 19,572 in 1982 (Table 4). As many commuters go to a railway station by bicycle, there are many bicycles parked near railway stations. To prevent bicycle thefts for a free ride, it is important to improve parking facilities for bicycles. In 1980 we enacted a Law on Arranging Parking Places for Bicycles.

Among other thefts reported to the police, picking pockets decreased between 1970 and 1980 (Table 3). Now only older or middle-aged pickpockets are left. They are not able to convey their subculture to youngsters. On the other hand, stealing from an automobile and shoplifting increased between 1970 and 1980. The number of juvenile shoplifters especially has increased drastically (Table 4). The increase in the number of large stores must have contributed to this. Therefore, recently the police have required large stores to improve the way they exhibit goods, to install instruments to preventing theft, such as mirrors and cameras, and to increase the number of sales staff.

As society acquires new machines, new types of theft appear. For example, many banks have recently installed cash dispensers from which customers can draw out cash by using a plastic card. Those who steal or forge a plastic card can draw out cash from a cash dispenser by using it. The total number of such thefts known to the police increased from 131 in 1978 to 472 in 1982. Every time a new type of theft appears, we must invent a way to prevent it.

5. Criminal Justice for Thieves

I would like to analyze the status quo of criminal justice for thieves, comparing it with that for the suspects of other property offences, such as robbery, extortion, fraud and embezzlement.

(1) Investigation by the Police & by Public Prosecutors

Table 5 shows the clearing rate in 1982. The rate for theft was lower than that for other property offences. In 1970 the rate for theft was 47.5%, for robbery 81.0%, for extortion 83.2%, for fraud 90.4%, for embezzlement 95.0% and that for other non-traffic Penal Code offences was 90.5%.(19) As I have mentioned, recently the police has started investigating minor theft more earnestly. This is why the rate for theft increased from 47.5% in 1970 to 55.3% in 1982.

Table 9 shows how many suspects were arrested in 1982. Our constitution provides the right to no arrest without a warrant (Art. 33). Usually judges do not issue a warrant against suspects of minor offences. Therefore, the percentage of no arrests amounted to 84.8% among the suspects of theft. It was 94.1% for suspects of embezzlement, most of whom were only riding a bicycle that had been reported as lost.

Table 10 shows the total number of suspects registered in public prosecutors'offices in 1982. All juvenile delinquents are referred to family courts through public prosecutors'offices. In 1982 the percentage of referrals to family courts was high for suspects of embezzlement, theft of movables and extortion. On the other hand, it was low for suspects of theft of immovables, offences under the Theft & Robbery Prevention Law and for frau.

Public prosecutors have extensive discretion in prosecution (Art. 248 of the Criminal Procedural Law). In 1982 the prosecution rate amounted to 57.7% for all non-traffic Penal Code offences. It was high for suspects of offences under the Theft & Robbery Prevention Law because they were recidivists. On the other hand, only a few suspects were prosecuted for theft of immovables, for it is similar to a civil dispute. As there were many suspects of minor embezzlement such as involving a bicycle reported as lost, the rate of prosecution for embezzlement was rather low.

(2) Sentences in Criminal Courts

Public prosecutors prosecute suspects only if they collect enough evidence to get a verdict of guilty. Thus the rate of not-guilty verdicts is very low in Japan. In 1981 it amounted to only 0.2% in all lower district courts of the first instance.(20)

Table 11 shows the total number of convicts who were sentenced in all courts of the first instance in 1982. Japanese judges rarely give the maximum penalty provided by criminal law. For example, only eleven suspects were sentenced to death in 1982.(21) The Japanese Penal Code does not provide for fines in cases of property offences except for embezzlement. Thus almost all those convicted of property offences were sentenced to imprisonment with compulsory labour. But about half of these sentences were suspended.(22) In Japan first-time offenders are not sent to a prison unless they have committed a heinous crime (c.f. the low number of suspended sentences for those convicted of robbery or of theft for the second or subsequent time).

Table 12 shows the total number of convicts committed to prison. As

the numbers of professional and semiprofessional thieves decreased, the numbers of those convicted of theft and newly committed to prison decreased between 1950 and 1980. The percentage fell from 60.3% in 1950 to 28.1% in 1982. As the type of prisoner changes, so treatment in prisons must be improved.(23)

(3) Criminal Justice for Juvenile Thieves

Among juvenile offenders referred to a family court, some of those who have committed a heinous offence are referred back to a public prosecutors'office, where a public prosecutor decides whether to prosecute or not. Some offenders are referred to a child guidance center if they need protective measures under the Law for Child Welfare. Others are adjudicated in a family court. In Japan family court judges seldom send juvenile offenders to a juvenile training school.

Many juvenile delinquents dealt with by the police only commit minor thefts. Therefore, family court judges decide to dismiss them without a hearing or after a hearing. In 1982 the rate of dismissals amounted to 90.2% for cases of theft (Table 14). By contrast, over half the juveniles who committed robbery were placed under probationary supervision, or sent to a juvenile training school.

Table 15 shows the total number of juveniles committed to a juvenile training school. In 1977 the system of juvenile training schools was reformed. As a result of this reform, short-term schools for juveniles of less advanced criminal tendencies, and short-term schools for juvenile traffic offenders were established. In 1982 juvenile training schools received 2,177 thieves. Of these, 1,567 were juvenile thieves committed to long-term schools. In 1970 juvenile training schools, that is, long-term schools, received 2,028 juvenile thieves. Between 1970 and 1982 the percentage of juvenile thieves committed to a long-term school has decreased.

6. Conclusion

As the Japanese economy developed, theft because of poverty decreased. Theft committed by professional or semiprofessional thieves decreased. Therefore, the institutions for preventing theft and for treating thieves were able to turn to dealing with minor theft. But we cannot foresee our economy will developing for ever. If economic conditions become bad, theft may increase.

The object of theft and the methods of theft change as life styles change. The provisions for theft in criminal law, and the institutions for preventing theft and for treating thieves may fall behind these changes. We are always endeavouring to improve criminal laws and the institutions of social control. Criminal policy against thieves must be considered from a historical viewpoint.

Notes

1 See Minoru Yokoyama, "Delinquency Control Programs in the Community in Japan", International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice, 1981, Vol. 5, No. 2, pp. 169-178.

2 Ministry of Justice, White Paper on Crime in 1983, p. 294.

3 National Police Agency, White Paper on the Police in 1976, p. 93.

4 "As initially developed by Durkheim, the concept of anomie referred to a condition of relative normlessness in a society of group. ... Nevertheless, it was extended to refer to a condition of individuals rather than of their environment". (R.K. Merton, "Social Theory and Social Structure", 1968, p. 215). The psychological concept of "anomie" is called anomia according to Leo Srole.

5 Th.J. Sullivan and his four colleagues, "Social Problems: Divergent Perspectives", 1980, p. 581.

6 The National Police Agency reports that in 1973 the total number of thieves committed for a second or subsequent theft decreased. White Paper on Crime in 1973, p. 71.

7 The overall rate of unemployment rose from 1.2% in 1970 to 1.9% in 1975 and 2.2% in 1981. Prime Minister's Office, Japanese Statistics in 1982, p. 26.

8 There are now only a few groups of Japanese professional thieves, but recently professional thieves have been coming to Japan, especially from south-east Asian countries and in the guise of customers. White Paper on Police in 1983, p. 79.

9 White Paper on Crime in 1983, p. 111.

10 White Paper on the Police in 1983, p. 168.

11 Prime Minister's Office, ibid., p. 227.

12 The total number of cases of stolen goods known to the police decreased from 12,282 in 1960 to 2,226 in 1983.

13 K.H. Marx, "Das Kapital", translated into Japanese by Fumio Hasebe, p. 260.

14 R.K. Merton, ibid., p. 190.

15 White Paper on the Police in 1983, p. 130. The police estimated that total losses suffered as a result of these theft amounted to about 31,500 million yen (137 million dollars).

16 Prime Minister's Office, White Papers on Traffic Safety. Incidentally, of all automobiles and motorcycles registered in 1981, only 1.6% were motorcycles and 1.3% small motorcycles.

17 White Paper on Crime in 1982, p. 11.

18 See Minoru Yokoyama, "Social Control of Juvenile Traffic Offenders in Japan" presented at the International Symposium on the Impact of Criminal Justice Reform, on November 3-5, 1983, in San Francisco.

19 White Paper on Crime in 1971, p. 16.

20 White Paper on Crime in 1983, p. 209.

21 Of these eleven suspects, five were condemned of murder and six of robbery leading to death.

22 Sentences of fines under 1,000,000 yen, and imprisonment of three years and under can be suspended under Japanese Penal Law (Art. 25). Incidentally, the maximum penalty for theft of movables and theft of immovables is imprisonment with compulsory labour for ten years and the minimum penalty is one month's imprisonment with compulsory labour while theft under the Theft & Robbery Prevention Law carries a sentence of imprisonment with compulsory labour for from three years (minimum) to fifteen years (maximum).

23 See Minoru Yokoyama, "How Have Prisons Been Used in Japan?" presented at the World Congress of the International Sociological Association, on August 18, 1982, in Mexico City.

Table 1: Property Offences Reported to the Police

Type of Offence \ Year	1960 Number	1960 %	1970 Number	1970 %	1980 Number	1980 %	1982 Number	1982 %	Index (1960=100)
Total of Non-traffic Penal Code Offences*	1,378,817	(100.0)	1,277,459	(100.0)	1,355,974	(100.0)	1,527,646	(100.0)	111
Theft	1,038,418	(75.3)	1,039,118	(81.3)	1,165,609	(85.9)	1,313,901	(86.0)	127
Robbery**	5,198	(0.4)	2,689	(0.2)	2,208	(0.2)	2,251	(0.1)	43
Extortion	41,060	(3.0)	18,775	(1.5)	8,830	(0.7)	11,647	(0.8)	28
Fraud	82,886	(6.0)	58,340	(4.6)	58,958	(4.3)	66,472	(4.4)	80
Embezzlement	22,144	(1.6)	9,362	(0.7)	21,391	(1.6)	29,595	(1.9)	134
(Embezzlement of Lost Property)		(no category)			(17,594)		(25,819)		
Others	189,111	(13.7)	149,175	(11.7)	98,978	(7.3)	103,780	(6.8)	55

* Total of Penal Code Offendes except for Professional Negligence Causing Death or Bodily Injury, which is mostly committed by drivers in traffic accidents.

** Including both Robbery involving Rape and Robbery involving Death or Bodily Injury.

Sources: Ministry of Justice, White Papers on Crime.

Table 2: Rate of Theft per 1,000 Population in 1980

Ranking	Rate of Theft per 1,000 population	Name of Prefecture	Number of Farmers per 1,000 population
1	16.69	Tokyo	1.2
2	13.50	Hokkaido	9.6
3	13.13	Okinawa	19.1
4	12.76	Kagawa	31.8
5	12.69	Osaka	3.0
⋮	⋮	⋮	⋮
43	5.77	Kumamoto	31.7
44	5.71	Fukui	32.3
45	5.56	Gifu	28.6
46	4.97	Iwate	40.8
47	4.83	Nagasaki	22.0
	9.97	Whole Country	18.3

The correlation coefficient between the rate of theft and the number of farmers is -0.62.

Sources: National Police Agency, White Paper on the Police in 1981, pp.296-299.
Prime Ministers's Office, Japanese Statistics in 1981.

Table 3: Theft Reported to the Police (Unit: Thousands)

Type of Theft \ Year	1960		1970		1980		1982		
	Number	%	Number	%	Number	%	Number	%	Index (1970=100)
Total	1,038	(100.0)	1,039	(100.0)	1,166	(100.0)	1,314	(100.0)	126
Stealing from an Unoccupied House*	121	(11.7)	185	(17.8)	131	(11.2)	128	(9.7)	69
Stealing at Night**	71	(6.8)	47	(4.5)	35	(3.0)	36	(2.7)	77
Stealing in Building***	134	(12.9)	124	(11.9)	124	(10.6)	137	(10.4)	110
Bicycle Theft	172	(16.6)	115	(11.1)	246	(21.2)	270	(20.6)	235
Motorcycle Theft	no category		35	(3.4)	106	(9.1)	161	(12.4)	460
Automobile Theft	14	(1.3)	45	(4.3)	32	(2.7)	33	(2.5)	73
Stealing from an Automobile	46	(4.4)	116	(11.2)	126	(10.8)	154	(11.5)	133
Shoplifting	65	(6.3)	84	(8.1)	122	(10.5)	122	(9.3)	145
Picking a Pocket	28	(2.7)	23	(2.2)	15	(1.3)	16	(1.2)	70
Others	387	(37.3)	265	(25.5)	227	(19.6)	255	(19.5)	96

*Theft after entering a house while the residents are away.

**Theft after entering a house at night.

***Theft after entering a building such as a store, an office, a school and so on.

Sources: National Police Agency, Crimes in 1965
Ministry of Justice, White Papers on Crime

Table 4: Juvenile Thieves Investigated by Police

Type of Theft \ Year	1970		1982		Index (1970=100)
	Number	%	Number	%	
Total	75,868	(100.0)	143,576	(100.0)	189
Stealing from an Unoccupied House	5,568	(7.3)	3,252	(2.3)	58
Stealing at Night	1,319	(1.7)	776	(0.5)	59
Bicycle Theft	6,259	(8.2)	19,572	(13.6)	312
Motorcycle Theft	9,346	(12.3)	31,212	(21.7)	334
Automobile Theft	5,324	(7.0)	5,132	(3.6)	96
Shoplifting	20,151	(26.6)	52,213	(36.4)	259
Others	27,901	(36.9)	31,419	(21.9)	113

Sources: Ministry of Justice, White Papers on Crime

Table 5: Clearing rate in 1982

	Offences Reported to Police (A)		Cases Solved* (B)		Percentage of Crimes Solved (B/A x 100)
Total of Non-traffic Penal Code Offences	1,527,646	(100.0)	914,946	(100.0)	59.9
Theft	1,313,901	(86.0)	726,032	(79.3)	55.3
Robbery	2,251	(0.1)	1,684	(0.2)	74.8
Extortion	11,647	(0.8)	9,931	(1.1)	85.3
Fraud	66,472	(4.4)	63,625	(7.0)	95.7
Embezzlement	29,595	(1.9)	29,384	(3.2)	99.3
Others	103,780	(6.8)	84,290	(9.2)	81.2

*Total number of cases in which suspects were investigated by the police in 1982.

Source: Ministry of Justice, White Paper on Crime in 1983, P.6

Table 6: Rates of Thieves to Other Offenders

Year	Total of Non-traffic Penal Code Offenders*(A)	Thieves*(B)	Percentage of Thieves (B/A x 100)	Juvenile Thieves*(C)	Percentage of Juvenile Thieves (C/B x 100)
1955	490,683	242,500	49.4	58,458	24.1
1960	442,527	180,899	40.9	68,779	38.0
1970	378,023	173,616	45.9	76,314	44.0
1980	390,194	248,389	63.7	126,254	50.8
1982	440,526	281,878	64.0	143,576	49.1

*Those who were investigated by police.

Source: Ministry of Justice, White Papers on Crime.

Table 7: Offenders Investigated by the Police in 1982

Type of Offence \ Age	Under 14		14-15		16-17		18-19		20 and over 20	
Total of Non-traffic Penal Code Offences	65,926	(100.0)	103,756	(100.0)	61,329	(100.0)	26,845	(100.0)	250,033	(100.0)
Theft	55,125	(83.7)	79,218	(76.3)	47,056	(76.8)	17,302	(64.3)	138,302	(55.3)
Robbery	73	(0.1)	175	(0.2)	270	(0.4)	288	(1.1)	1,339	(0.5)
Extortion	2,125	(3.2)	3,762	(3.6)	1,757	(2.9)	773	(2.9)	5,161	(2.1)
Fraud	90	(0.1)	123	(0.1)	172	(0.3)	206	(0.8)	14,606	(5.8)
Embezzlement	3,866	(5.9)	7,244	(7.0)	4,015	(6.5)	2,541	(9.5)	15,227	(6.1)
Others	4,647	(7.0)	13,234	(12.8)	8,059	(13.1)	5,735	(21.4)	75,398	(30.2)

Source: National Police Agency, White Paper on Police in 1983, P.288.

Table 8: Thieves by Age Group in 1973 and in 1982

Age	Thieves Investigated by the Police					Other Penal Code Offenders*				
	1973		1982			1973		1982		
	Number	Rate**	Number	Rate**	(1973=100	Number	Rate**	Number	Rate**	Index (1973=100)
Under 14	33,212	(5.30)	55,125	(7.06)	166	5,342	(0.85)	10,801	(1.38)	202
14	18,060	(11.33)	41,995	(22.57)	233	3,641	(2.28)	12,886	(6.92)	354
15	17,493	(11.25)	37,223	(20.24)	213	4,618	(2.97)	11,652	(6.35)	252
16	15,950	(10.56)	29,536	(20.53)	185	4,999	(3.31)	7,701	(5.35)	154
17	11,641	(7.27)	17,520	(9.72)	151	5,840	(3.64)	6,572	(3.65)	113
18	8,245	(4.88)	10,509	(6.34)	127	5.234	(3.10)	5,351	(3.22)	102
19	5,896	(3.50)	6,793	(4.17)	115	5,040	(2.99)	4,192	(2.58)	83
20 and over 20	95,482	(1.30)	138,302	(1.67)	145	152,174	(2.06)	111,831	(1.35)	73

*Expect for thieves and traffic Penal Code offenders investigated by the police.

**Rate per 1,000 population.

Sources: National Police Agency, White Papers on Police.

Table 9: Suspects in Public Prosecutors' Offices in 1982

Type of Offence	Total	Arrested by Police	Arrested by Prosecutors	Released after Arrest	No Arrest
Total of Non-traffic Penal Code Offences	400,029(100.0)	85,651(21.4)	210(0.1)	7,956(2.0)	306,212(76.5)
Theft	223,471(100.0)	31,543(14.1)	7(0.0)	2,545(1.1)	186,376(84.8)
Robbery	2,048(100.0)	1,221(59.6)	0(0.0)	14(0.7)	813(39.7)
Extortion	11,601(100.0)	4,777(41.2)	8(0.1)	89(0.8)	6,727(57.9)
Fraud	22,221(100.0)	6,942(31.2)	68(0.3)	301(1.4)	14,910(67.1)
Embezzlement	22,469(100.0)	1,255 (5.6)	27(0.1)	44(0.2)	21,143(94.1)
Others	118,219(100.0)	39,913(33.8)	100(0.1)	4,963(4.2)	73,243(61.9)

Source: Ministry of Justice, Annual Report of Statistics on Prosecution in 1982

Table 10: Suspects registered in Public Prosecutors' Offices in 1982

Type of Offence	Total of Suspects	Prosecution (A)	No Prosecution (B)	Referrals to Family Courts	Rate of Prosecution A÷(A+B)x100
Total of Non-traffic Penal Code Offences	398,166(100.0)	121,160(30.5)	88,966(22.3)	187,940(47.2)	57.7
Theft	223,305(100.0)	44,707(20.0)	40,500(18.1)	138,098(61.9)	52.5
Theft of Movables (Art.235)	217,986(100.0)	39,841(18.3)	40,053(18.4)	138,092(63.3)	49.9
Theft of Immovables (Art.235-2)	230(100.0)	7 (3.0)	223(97.0)	0 (0.0)	3.0
Thieves who committed a second or subsequent offense*	5,089(100.0)	4,859(95.5)	224 (4.4)	6 (0.1)	95.6
Robbery	2,027(100.0)	979(48.3)	379(18.7)	669(33.0)	72.1
Extortion	11,568(100.0)	3,402(29.4)	2,067(17.9)	6,099(52.7)	62.2
Fraud	21,804(100.0)	12,261(56.2)	8,850(40.6)	693 (3.2)	58.1
Embezzlement	22,330(100.0)	1,939 (8.7)	5,670(25.4)	14,721(65.9)	25.5
Others	117,132(100.0)	57,972(49.5)	31,500(26.9)	27,660(23.6)	64.8

*Second-time (and subsequent) offenders who committed theft with weapons, in conjunction with other thieves, or by entering a house, a buildung or a ship. Under the Theft & Robbery Prevention Law, they were punished more severely than other thieves.

Source: Ministry of Justice, Annual Report of Statistics on Prosecution in 1982

Table 11: Convicts Sentenced in Courts of the First Instance in 1982/1

(a)

	Total of Convicts	Death Sentence	Life Sentence	Term of Imprisionment* (unit:year) over 10-20	over 7-10	over 5-7	over 3-5	3
Total of Non-traffic Penal Code Offences	78,221 (100.0)	11 (0.0)	26 (0.0)	118 (0.2)	235 (0.3)	344 (0.4)	1,605 (2.1)	1,932 (2.5)
Theft	18,007 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (0.0)	0 (0.0)	13 (0.1)	543 (3.0)	649 (3.6)
Theft of Movables or Immovables	15,943 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (0.0)	0 (0.0)	7 (0.0)	117 (0.7)	118 (0.7)
Thieves who committed a second or subsequent offense	2,064 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	6 (0.3)	426 (20.6)	531 (25.7)
Robbery	781 (100.0)	6 (0.8)	19 (2.4)	19 (2.4)	44 (5.6)	108 (13.8)	346 (44.4)	152 (19.5)
Extortion	2,725 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	3 (0.1)	23 (0.8)	42 (1.5)
Fraud	4,896 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	2 (0.1)	10 (0.2)	135 (2.8)	181 (3.7)
Embezzlement	840 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (0.1)	16 (1.9)	35 (4.2)
Others	50,972 (100.0)	5 (0.0)	7 (0.0)	98 (0.2)	189 (0.4)	209 (0.4)	542 (1.1)	873 (1.7)

Table 11: Convicts Sentenced by Courts of the First Instance in 1982/2
(b)

	Term of Imprisonment* (unit:years)				Fine**	Rate of Suspended Sentences***
	Under 3-2	under 2-1	under 1-1/2	under 1/2-1/12		
Total of Non-Traffic Penal Code Offences	4,322 (5.5)	17,445 (22.3)	13,104 (16.8)	1,135 (1.5)	37,944 (48.4)	50.9
Theft	1,772 (9.8)	9,212 (51.2)	5,716 (31.7)	101 (0.6)	0 (0.0)	51.5
Theft of Movables or Immovables	875 (5.5)	9,008 (56.6)	5,716 (35.9)	101 (0.6)	0 (0.0)	51.5
Thieves who committed a second or subsequent offence	897 (43.5)	204 (9.9)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0.1
Robbery	81 (10.4)	5 (0.6)	1 (0.1)	0 (0.0)	0 (0.0)	14.5
Extortion	341 (12.5)	1,747 (64.2)	564 (20.7)	5 (0.2)	0 (0.0)	50.6
Fraud	713 (14.6)	2,539 (51.8)	1,246 (25.4)	70 (1.4)	0 (0.0)	43.4
Embezzlement	140 (16.7)	404 (48.0)	226 (26.9)	10 (1.2)	8 (1.0)	61.9
Others	1,275 (2.5)	3,538 (6.9)	5,351 (10.5)	949 (1.9)	37,936 (74.4)	54.4

*Including 21 convicts sentenced to imprisonment without compulsory labour.
All convicts of proverty offences were sentenced to imprisonment with compulsory labour.

**Including one convict sentenced to a minor fine, i.e. a fine under 4,000 yen.

***Rate of suspended sentences among the sentences of imprisonment.

Table 12: Convicts Committed to Prisons

Type of Offence \ Year	1950	1960	1970	1980	1982
Total	60,148(100.0)	41,008(100.0)	25,890(100.0)	28,374(100.0)	31,397(100.0)
Theft	36,287 (60.3)	22,121 (53.9)	9,889 (38.2)	8,101 (28.6)	8,834 (28.1)
Robbery	4,260 (7.1)	1,665 (4.1)	782 (3.0)	550 (1.9)	641 (2.0)
Extortion	1,955 (3.3)	2,262 (5.5)	1,199 (4.6)	1,091 (3.8)	1,152 (3.7)
Fraud	5,911 (9.8)	4,012 (9.8)	1,833 (7.1)	1,871 (6.6)	2,325 (7.4)
Embezzlement	1,742 (2.9)	954 (2.3)	305 (1.2)	278 (1.0)	285 (0.9)
Others	9,993 (16.6)	9,994 (24.4)	11,882 (45.9)	16.483 (58.1)	18,160 (57.9)

Sources: Ministry of Justice, Annual Reports of Statistics on Correction

Table 13: Frequency of Imprisonment of Convicts Committed to Prison in 1980

Type of Offence \ Frequency	1	2-4	5-9	10-14	15-19	Over 19	Total Number
Total	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%	100.0%	— —
Theft	19.6	30.0	42.4	53.9	43.3	35.6	8,101(28.6)
Robbery	3.1	1.0	1.3	1.2	1.9	0.0	550 (1.9)
Extortion	3.1	4.7	4.1	3.3	1.4	0.0	1,091 (3.8)
Fraud	5.4	5.4	8.5	17.5	34.6	57.6	1,871 (6.6)
Embezzlement	1.5	0.6	0.7	0.4	0.5	0.0	278 (1.0)
Others	67.3	58.3	43.0	23.7	18.3	6.8	16.483(58.2)
Total Number	11,799 (41.6)	10,874 (38.4)	4,514 (15.9)	920 (3.2)	208 (0.7)	59 (0.2)	28,347 (100.0%)

Source: Ministry of Justice, White Paperson Crime in 1981, p. 210

Table 14: Juvenile Offenders in Family Courts in 1982

	Total number of Offenders*	Dismissal		Referral to		Probation	Commitment to	
		without Hearing	after Hearing	Public Prosecutors	Child Guidance Centers		Child Homes	Juvenile Training Schools
Total of Non-traffic Penal Code Offences	133,037 (100.0)	87,253 (65.7)	29,916 (22.5)	516 (0.4)	166 (0.1)	11,498 (8.6)	138 (0.1)	3,475 (2.6)
Theft	94,222 (100.0)	65.315 (69.3)	19,649 (20.9)	201 (0.2)	128 (0.2)	6,782 (7.2)	88 (0.1)	2,059 (2.2)
Robbery	306 (100.0)	34 (11.1)	97 (31.7)	17 (5.6)	0 (0.0)	106 (34.6)	1 (0.3)	51 (16.7)
Extortion	4,469 (100.0)	1,731 (38.8)	1,541 (34.5)	36 (0.8)	6 (0.1)	859 (19.2)	9 (0.2)	287 (6.4)
Fraud	351 (100.0)	148 (42.1)	105 (29.9)	6 (1.7)	0 (0.0)	61 (17.4)	3 (0.9)	28 (8.0)
Embezzlement	9,208 (100.0)	8,352 (90.7)	717 (7.8)	1 (0.0)	5 (0.1)	121 (1.3)	3 (0.0)	9 (0.1)
Others	24,481 (100.0)	11,673 (47.7)	7,807 (31.9)	330 (1.3)	27 (0.1)	3,569 (14.6)	34 (0.1)	1,041 (4.3)

*Except for juvenile offenders under 14 years old.

Source: Supreme Court, Annual Report of Statistics on Justice in 1982

Table 15: Juveniles Committed to Juvenile Training Schools in 1970 & in 1982

	1970	1982			
	Total	Total	Short-term Schools	Short-term Schools for Traffic Offenders	Long-term Schools
Total	3,965(100.0)	5.253(100.0)	1,626(100.0)	242(100.0)	3,385(100.0)
Theft	2,028 (51.0)	2,177 (41.4)	597 (36.7)	13 (5.4)	1,567 (46.4)
Robbery	256 (6.5)	148 (2.8)	40 (2.5)	0 (0.0)	108 (3.2)
Extortion	296 (7.5)	216 (4.1)	62 (3.8)	0 (0.0)	154 (4.5)
Fraud	38 (1.0)	21 (0.4)	3 (0.2)	0 (0.0)	18 (0.5)
Others	1,347 (34.0)	2,691 (51.3)	924 (56.8)	229 (94.6)	1,538 (45.4)

Sources: Ministry of Justice, White Papers on Crime.

Les racines culturelles et les perspectives d'une solution sociale

par Adolfo Beria di Argentine
Secrétaire général de la Société Internationale de défense sociale, Milan, Italie

Me référant habituellement à une société telle que la société italienne, j'estime utile que le congrès consacre une attention tout à fait particulière aux tendances de radicalisation qui sont de plus en plus fréquentes dans le monde des jeunes.

En Italie, en effet, il est bien connu que nous avons eu à supporter au cours des quinze à seize dernières années le lourd fardeau des conflits des jeunes, avec une radicalisation des positions culturelles et sociales qui souvent nous a surpris et parfois même épouvantés. Il suffit de penser à la fureur des événements de 1968 en Italie, et encore plus à sa diversification subséquente en logiques et sous-mouvements à forte charge de violence collective. En effet, tandis que dans les autres pays (je fais allusion à la France et aux Etats-Unis, par exemple) la contestation des jeunes ne fut qu'un grand feu de paille rapidement étouffé par la normalité de la vie quotidienne, en Italie, les conséquences des événements de 1968 se prolongèrent dans le temps, se greffant presque immédiatement (pensons aux années comprises entre 1969 et 1972) sur le conflit social qui fut presque radicalisé de l'intérieur en termes de classe et d'utopie, de la politique de classes et révolutionnaire; se partageant en une multitude de groupes et groupuscules politiques et sociaux s'inspirant d'un sectarisme aboutissant souvent à la violence; laissant se développer le mouvement terroriste et parfois même lui fournissant des adeptes (il suffirait de rappeler l'ambiguité du mouvement de 1977, apparemment encore de la jeunesse et universitaire, mais en réalité, à travers la soit-disant "aire de l'autonomie", déjà bien ancrée dans la logique de la violence politique); s'orientant parfois, en opposition avec la tendance à la normalisation de la plupart des jeunes à la fin des années 1970, vers une violence de périphérie urbaine dépolitisée mais pas pour autant moins agressive et dangereuse. En somme, les quinze dernières années ont vu agir de près les jeunes protagonistes du conflit social et de la violence politique; c'est pourquoi l'Italie représente un bon laboratoire pour observer les causes de la tension croissante du monde des jeunes.

Il faut maintenant reconnaître que la culture italienne n'a pas excercé une grand capacité d'analyse sur le tableau que je vous ai brossé jusqu'à présent; peut-être était-elle trop traumatisée pour parvenir à discerner les causes profondes se trouvant à la base. La plupart des observateurs ont concentré leur attention sur les phénomènes sur le tapis (le terrorisme en tant que violence urbaine); une minorité, constituée par ceux qui ont essayé de déceler ce qu'il pouvait y avoir à la base de ces phénomènes, s'est limitée à des évaluations exclusivement d'ordre socio-politiques (le chômage des jeunes, l'absence de débouchés aux alternances politiques, les grandes villes invivables, etc.); un élément, par contre, qui me semble essentiel, n'a presque pas été souligné: tous les phénomènes des années '70 ont eu une racine culturelle, c'est-à-dire une forte culture de radicali-

sation, une culture de fondamentalisme convaincu au point d'en arriver au sectarisme.

Je veux expliquer ce que j'entends dire par là. L'Italie a toujours eu une culture marquée par deux caractéristiques: l'emphase sur les valeurs et le poids des élites. Pendant des siècles, toute notre culture collective a été une culture de "valeurs": la culture paysanne comme la culture du Risorgimento, la culture ecclésiastique comme la culture fasciste, la culture juridique comme la culture humaniste. Des valeurs différentes par leur qualité et leur diffusion, mais toujours des valeurs; et ceci explique fort bien notre idiosyncrasie pour la culture empirique, pragmatique, scientifique, technologique, d'organisation qui a caractérisé les autres pays occidentaux: ces derniers conaissaient l'industrilisation et le développement, mais nous, nous avions les "valeurs". Et, dans cette situation, c'était les élites culturelles et sociales qui "choisissaient" les valeurs qui période historique après période historique, étaient proposées comme "règle pour tous": lorsque, et là où l'élite ecclésiale a prédominé, nous avons eu une culture marquée par des valeurs de moralité et de solidarité très strictes; lorsque c'est la culture du Risorgimento qui a eu le dessus, nous avons eu d'autres valeurs (de patriotisme, de laicisme, concernant l'Etat, etc.); lorsque, et là où c'est la culture juridique qui a eu le plus de poids, nous avons assisté à une généralisation des comportements et des décisions inspirés des valeurs du formalisme et de la bureaucratisation. Les élites sont indiqué les valeurs "adéquates et nécessaires pour tous".

Tout a changé avec l'arrivée de la démocratie, formelle et substantielle, à partir de 1945. Les sujets économiques et sociaux se sont multipliés et leur poids s'est diversifié; les élites ont ainsi perdu leur légitimité (et souvent leur capacité) à dicter des valeurs pour tous. Chaque sujet a toujours plus exprimé sa "subjectivité" (en inspirant son action de son intérêt et de sa recherche spécifique du sens de la vie); il est donc devenu toujours plus difficile de définir des valeurs collectives, égales pour tous et inspirées d'évaluations qui ne soient pas purement subjectives. La phrase qui résume le plus clairement une telle évolution de la société italienne au cours de ces quarante années me semble être une phrase de Bonhoeffer: "la fragmentation bourgeoise porte au subjectivisme éthique". La multiplication des sujets, la croissance de leur responsabilité individuelle, leur "embourgeoisement" (pour le bien et pour le mal) sont autant de facteurs qui ont conduit à une "société à haute subjectivité", comme a été définie la société italienne.

Mais les jeunes, qui aiment vivre dans une société à haute subjectivité (il suffirait de considérer leurs comportements de consommation et leurs déviances), n'aiment toutefois pas penser vivre dans une société dépourvue de valeurs collectives: ils en ont besoin pour être rassurés, ils les souhaitent pour pouvoir donner un sens à la vie. Nous devrons, par conséquent, nous habituer, au fur et à mesure que nos sociétés deviennent à haute subjectivité, à avoir des tensions, des insatifactions, des contestations de jeunes, peut-être même des souffrances de jeunes: tensions, insatisfactions, contestations, souffrances centrées sur la recherche ou sur la requête de valeurs que les jeunes puissent sentir communes à tous.

Pour conclure sur ce point disons qu'une telle attitude pousse à la recherche de valeurs fondamentales, de vérité et de poids primordiaux. En effet, les jeunes, ne trouvant aucun ensemble de valeurs déjà consolidées dans le temps (dans l'Eglise, dans l'Etat, dans le monde paysan), finissant par gonfler des valeurs individuelles et simples (de la paix à la moralité, au changement social) et par devenir fondamentalistes; en d'autres termes, ils finissent par affirmer comme valeur fondamentale pour tous la valeur qu'ils considèrent, à ce moment-là comme décisive. Ils savent que, de cette façon, ils fleurent l'utopie, mais ils en sont presque contents, ils peuvent donner plus de sens à leur vie. Ils ne savent toutefois pas, et c'est là le hic, qu'ainsi faisant, ils deviennent des sectaires potentiels. Ne parvenant pas à retrouver chez les autres (qu'ils soient jeunes et adultes) le même enthousiasme que celui qui les a portés à la découverte de leur valeur fondamentale, ils finissent par mal juger les autres et par se comporter avec ceux-ci comme des "militants" (mot clé dans tous les milieux qui estiment posséder et proposer des vérités fondamentales): soit qu'ils les méprisent, soit qu'ils les cathéchisent, soit qu'ils aspirent à les éliminer. On est déjà dans la radicalisation. Raisonner par principes fondamentaux transposés dans la dialectique sociale est à la base de la radicalisation et du sectarisme; c'est le refus de la complexité et de la médiation comme acceptation, du moins partielle, des autres et de leurs raisons.

Observons les jeunes d'aujourd'hui: nous découvrons immédiatement qu'il existe en eux un net refus de la complexité et de la médiation, suivant presque toujours une tendance, aussi généreuse que dangereuse, à défendre et diffuser des principes généralement simples. Et un tel refus et une telle tendance sont d'autant plus intenses (et par conséquent dangereux) que le niveau culturel et social des couches de jeunes est élevé, parce que dans ces couches, l'ambition d'être ou de devenir des élites n'est pas encore assouvie. La tentation d'imposer aux autres ses propres principes, ses propres valeurs et ses propres fondements culturels reste toujours très vive. Si nous considérons attentivement le cas italien, nous sommes contraints d'admettre que ce sont les jeunes de la bourgeoisie et de la haute bourgeoisie qui sont à la base du conflit et de la radicalisation les plus exaspérés, ceux qui auraient voulu (éventuellement par la révolution et la lutte armée) imposer à nous tous ce qui, à ce moment-là, leur semblait être une vérité inaliénable, pour eux aussi bien que pour les autres.

Ainsi qu'on peut le voir, ou du moins comme je souhaite l'avoir illustré, la radicalisation croissante chez les jeunes n'est ni un problème politique ni un problème social, contrairement à ce que l'on pourrait penser au premier abord; c'est un problème culturel, lié au subjectivisme éthique (d'individus ou de petits groupes) à la recherche de valeurs collectives, qui pensent les trouver dans des principes fondamentaux simplifiés et tendent à considérer ces derniers (justement parce qu'ils sont simples et fondamentaux) comme les guides de comportement de tous. Il est donc évident que si le conflit des jeunes est lié à la radicalisation culturelle dont j'ai précédemment parlé, ce n'est pas par la voie socio-politique que l'on peut en sortir, mais par mûrissement culturel progressif: mûrissement des jeunes, parce qu'ils doivent comprendre au fur et à mesure que la réalité est com-

plexe et qu'elle exige une culture plus articulée, que la simple affirmation forte des fondements, mais également, et peut-être surtout, de nous-mêmes, adultes, parce que nous devons comprendre que les jeunes sont à la recherche de valeurs collectives et d'un sens collectif de la vie, et que nous ne pouvons nous contenter de leur proposer sans cesse nos anciennes valeurs périmées ou un pragmatisme subjectif trop récurrent.

Einflüsse der Défense Sociale auf die Reform von Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug in der Bundesrepublik Deutschland sowie im europäischen Vergleich

von Frieder Dünkel
Doktor am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg im Breisgau, Bundesrepublik Deutschland

1. Behandlung und Resozialisierung sowie die Reform des Strafvollzugs als Grundprinzipien der Défense Sociale

Der Behandlungsgedanke der 50er und 60er Jahre ist in Europa wesentlich durch die Bewegung der Défense Sociale beeinflußt worden. Eine der zentralen Forderungen, wie sie insbesondere von Marc Ancel formuliert wurden, berührt die Reform des Strafvollzugs mit einer eindeutig spezialpräventiven Ausrichtung unter gleichzeitiger Betonung der Rechte von Gefangenen(1). Einem Resozialisierungsanspruch des Täters wird insoweit allerdings auch die Pflicht zur Mitarbeit am Vollzugsziel der Wiedereingliederung gegenübergestellt. Die Strafvollzugsreform in der Bundesrepublik aus dem Jahr 1977 hat diese Grundsätze in den §§ 2 und 4 StVollzG bespielhaft verwirklicht(2). Der Jugendstrafvollzug stand wie das gesamte Jugendstrafrecht - jedenfalls von der normativen Ausgangslage her - in der Bundesrepublik schon immer unter dem Primat des Erziehungsgedankens (vgl. § 91 JGG), wenngleich dessen rechtliche Ausgestaltung nach Abschluß der legislativen Reform des Erwachsenenstrafvollzugs als besonders unzulänglich empfunden wird(3). Behandlung und Resozialisation i.S.d. Défense Sociale bedeutet die Individualisierung der als Reaktion vorgesehenen Maßnahmen und bezogen sich auf stationäre Behandlung die zeitlich unbestimmte Unterbringung bis zur erfolgreichen Besserung bzw. Heilung (4). Diese in den 70er Jahren mit dem Schlagwort des "medizinischen Behandlungsmodells" (5) negativ etikettierten Prinzipien haben inzwischen unter dem Einfluß eher ernüchternder Ergebnisse empirischer Behandlungsforschung vor allem in den USA und Skandinavien vielfältige Kritik erfahren(6). Auch die neuerlich in der Bundesrepublik in Gang gekommene Jugendstrafvollzugsreform ist nach Ansicht mancher Kritiker im "Käfig des Erziehungsgedankens"(7) verhaftet geblieben. Trotz verbreiteter Skepsis lassen die Reformgesetzentwürfe im Bereich des Jugendstrafrechts(8) in der Bundesrepublik ungebrochen die Tendenz einer eher stärkeren und differenzierteren spezialpräventiven Ausrichtung erkennen, die eine Ausweitung des Angebots von Erziehungsmaßnahmen im stationären Bereich sowie der Alternativen zum Freiheitsentzug (Strafaussetzung zur Bewährung, sog. Betreuungsanweisungen, Arbeitsauflagen, Erziehungskurse etc.) (9) beinhalten, wie sie sich ohne weiteres in ein System der Sozialverteidigung einfügen lassen (10).

2. Der Behandlungsgedanke in der Kriminalpolitik und Strafverfolgungspraxis der Bundesrepublik

Die intensivste Auseinandersetzung über Fragen der Behandlung bzw. Resozialisierung durch Behandlung wurde in der Bundesrepublik in der jüngsten Zeit am Beispiel der sozialtherapeutischen Anstalt geführt.

Die Vertretern der Défense Sociale sicherlich näherstehendere Lösung einer Maßregel der Besserung und Sicherung, wie sie § 65 StGB vorsah, hat sich gesetzlich nicht durchsetzen können, die Aufhebung der entsprechenden Gesetzesbestimmungen wird voraussichtlich noch in diesem Jahre beschlossen werden. Dennoch bedeutet dies nicht eine Aufgabe des Behandlungsgedankens sowie der sozialtherapeutischen Anstalten als besonders intensives Behandlungsangebot für meist schwer vorbelastete und rückfällige Straftäter. Die Entwicklung zeigt in vielem Ähnlichkeiten mit den international zu beobachtenden Tendenzen einer zeitlichen Begrenzung von Behandlungsmaßnahmen innerhalb des Strafvollzugs unter stärkerer Betonung der Rechtsstaatlichkeit bzw. einer Ablehnung staatlicher Zwangsbehandlung gegen den Willen der Betroffenen(11). Innerhalb der richterlich festgesetzten Strafzeit stellt die Sozialtherapie nunmehr eine von zahlreichen differenzierten Behandlungsmöglichkeiten als Vollzugsmaßnahme dar wie etwa der offene Vollzug, Freigang, Lockerungsmaßnahmen etc.(12). Eine zeitliche Variabilität kommt lediglich im Hinblick auf die Verkürzung der Strafzeit bei positiven Behandlungsergebnissen im Wege der bedingten Entlassung in Betracht. Eine Ausweitung stationärer Behandlung über die festgesetzte Strafzeit hinaus, wie sie eine Maßregel der Besserung und Sicherung des § 65 StGB ermöglicht hätte, wird überwiegend abgelehnt(13). Die negativen Erfahrungen mit derartigen Möglichkeiten des zweispurigen Systems z.B. in Österreich(14) lassen diese ablehnende Haltung begründet erscheinen. Allerdings bleibt die quantitative Bedeutung der Sozialtherapie nur marginal: Lediglich knapp 2% der Strafhaftplätze stehen hierfür zur Verfügung(15). Auch der offene Vollzug mit ca. 15% der Haftplätze für Strafgefangene ist nach wie vor weit davon entfernt, entsprechend der gesetzlichen Vorgabe (vgl. § 10 StVollzG) zum Regelvollzug zu werden. Immerhin haben Lockerungen und Beurlaubungen von Strafgefangenen ein Ausmaß erreicht, das von einer weitgehenden Öffnung und qualitativen strukturellen Veränderungen des Strafvollzugs zu sprechen erlaubt 16). 1982 wurden knapp 20.500 Gefangene zum Freigang zugelassen, ca. 197.000 Beurlaubungen von jeweils mehreren Tagen und 237.000 tageweise Ausgänge gewährt, womit auf 100 Gefangene 33,321 bzw. 386 derartige Maßnahmen kamen.(17)

Die in den 60er und 70er Jahren verabschiedeten Strafrechtsreformgesetze lassen sich im Bereich der Rechtsfolgenregelungen durch ihre eindeutig spezialpräventive Zielsetzung charakterisieren(18). Die Einführung des Tagessatzsystems bei der Geldstrafe sowie die erweiterten Möglichkeiten der Strafaussetzung zur Bewährung und der Unterstellung unter Bewährungsaufsicht (19) können beispielhaft genannt werden. Das Jugendstrafrecht hatte schon bei der Novellierung des JGG im Jahre 1953 das Prinzip, Freiheitsentzug nur als "ultima ratio" zuzulassen, gesetzlich niedergelegt (vgl. § 17 Abs. 2 JGG). Die Entpönalisierung oder in diesem Falle besser Entinstitutionalisierung als einer der Leitgedanken der Défense Sociale(20) hat insbesondere in den letzten Jahren vor dem Hintergrund steigender Gefangenenzahlen neue Impulse erfahren. Jugendstrafe und die anderen stationären Maßnahmen des Jugendstrafrechts wie Jugendarrest bis zu vier Wochen oder die Fürsorgeerziehung in Heimen werden wegen ihrer zweifelhaften Resozialisierungserfolge zunehmend in Frage gestellt und ambulante sozialpädagogische Maßnahmen empfohlen, die in zahlreichen Modellversuchen erprobt (vgl. die sogenannten Brücke-Projekte) ermutigende Ergebnisse zeigten(21).

Betreuungsweisungen und Auflagen zu gemeinnütziger Arbeit sind dementsprechend neben pekuniären Sanktionen wie der Geldbuße zunehmend an die Stelle des Jugendarrests getreten. 1982 machten Weisungen 26% aller nach Jugendstrafrecht verhängten Maßnahmen aus (1970 noch 10%), während der Arrest von 20% auf 15% abnahm. Die Jugendstrafe ohne Bewährung betraf zwar prozentual mit 5,7% aller Verurteilten nur eine Minderheit, jedoch steigt sie nach absoluten Zahlen entsprechend den Verurteiltenzahlen stetig an. Von den grundsätzlich aussetzungsfähigen Jugendstrafen bis zu einem Jahr wurden 1982 79%, von den nur ausnahmsweise bei besonderen Umständen in der Tat und Persönlichkeit des Täters aussetzungsfähigen Jugendstrafen zwischen einem und zwei Jahren immerhin ebenfalls 31% ausgesetzt. Interessant erscheint die Entwicklung der Länge verhängter Jugendstrafen. Während Jugendstrafen von sechs Monaten bis zu einem Jahr seit 1970 stets ca. 70% ausmachen (1982: 68,5%) haben solche zwischen einem und fünf Jahren leicht zugenommen. Hier hat allerdings ein Austausch mit der unbestimmten Jugendstrafe zwischen zwei und vier Jahren, die bedeutend abnahm auf 1982 lediglich noch 1,3% der Verurteilten, stattgefunden. Jugendstrafen über fünf Jahre sind nach wie vor sehr selten (1982: 0,7%). Ein Trend zu härteren Strafen in der richterlichen Strafzumessungspraxis läßt sich abgesehen von einzelnen Deliktbereichen wie etwa im Betäubungsmittelrecht im Gegensatz zum Erwachsenenstrafrecht bei Jugendlichen und Heranwachsenen nicht feststellen(22).

3. Zur tatsächlichen Entwicklung des Jugendstrafvollzugs in der Bundesrepublik

Wie sieht nun die Situation innerhalb des Vollzugs der Jugendstrafe im Vergleich zum Erwachsenvollzug aus?

In den 24 selbständigen Anstalten des Jugendstrafvollzugs in der Bundesrepublik befinden sich derzeit ca. 6.700 Gefangene (31.08.1983: 6.722). Seit Anfang der 70er Jahre hat die Belegung zwar deutlich zugenommen, jedoch betrifft dieser Zuwachs lediglich Heranwachsene von 18 bis 20 Jahren und Jungerwachsene von 21 bis 24 Jahren, während die 14-17jährigen Jugendlichen im eigentlichen Sinne eine konstante Belegungszahl von knapp 800 Personen aufweisen. Letztere Gruppe macht damit lediglich knapp 13% der Gesamtbelegung des Jugendstrafvollzugs aus, der also zunehmend von der Altersstruktur her zu einer speziellen Form des Erwachsenenvollzugs geworden ist. 14- und 15jährige Inhaftierte spielen quantitativ zwar mit knapp 1% eine sehr untergeordnete Rolle, jedoch scheinen ihre Probleme - u.a. deswegen - nach neueren Untersuchungen besonders gravierend zu sein(23). Ihre vollständige Herausnahme aus dem Jugendvollzug in jugendhilferechtliche Einrichtungen (Heime u.ä.) erscheint schon von daher geboten.

Die weiter zu klärende Frage besteht darin, die Unterschiede zwischen Jugend- und Erwachsenenvollzug nach strukturellen Anstaltsmerkmalen zu untersuchen, d.h. inwieweit der Jugendvollzug im Hinblick auf den besonderen Erziehungsanspruch Besonderheiten aufweist. Insoweit kann auf Daten aus einer laufenden Untersuchung des Max-Planck-Instituts zur Situation und Entwicklung des bundesdeutschen Strafvollzugs zurückgegriffen werden (24).

Danach zeigt sich, daß der Jugendstrafvollzug personell bedeutend besser ausgestattet ist als der Erwachsenenvollzug. Dies betrifft ins-

besondere die Ausstattung mit Behandlungspersonal, also vor allem Sozialarbeitern und Psychologen. In einzelnen Bundesländern kommen auf einen Sozialarbeiter im Jugendstrafvollzug zwischen 30 und 50 Jugendliche, auf einen Psychologen 50 bis 100 Gefangene, während im Erwachsenenvollzug die Relationen zwei- bis dreimal ungünstiger sind. Die schulischen und beruflichen Ausbildungsmaßnahmen sind in den Jugendstrafanstalten i.d.R. weit besser ausgebaut als im Erwachsenenvollzug. Allerdings zeigen sich auch einige problematische Entwicklungstendenzen anhand einzelner in unserer Untersuchung erfaßter Strukturmerkmale. So wird im Jugendvollzug bedeutend häufiger mit Disziplinarmaßnahmen gearbeitet als im Erwachsenenvollzug und insbesondere auch der Arrest, d.h. die strafweise Isolierung eines Gefangenen bis zu zwei Wochen, zwei- bis dreimal so häufig angewandt. Angesichts des besonders im Vordergrund stehenden Erziehungsgedankens gibt diese Praxis zu einigen Bedenken an den solchermaßen verstandenen "Erziehungsmaßnahmen" Anlaß. Was Vollzugslockerungen anbelangt, so werden Jugendliche durchschnittlich etwas häufiger beurlaubt und erhalten erheblich mehr Ausgang, wohingegen Zulassungen zum Freigang nur halb so häufig registiert wurden(25). Insgesamt gesehen lassen sich damit zwar Besonderheiten des Jugendstrafvollzugs im Vergleich zum Erwachsenenvollzug feststellen, jedoch hat das für den Bereich des Erwachsenenvollzugs geltende StVollzG, insbesondere was die Öffnung des Vollzugs anbelangt diesen weitgehend angeglichen. So befanden sich beispielsweise 1983 (31.08.) lediglich 12,5% im Jugendvollzug, jedoch 18,3% im Vollzug von Freiheitsstrafe im offenen Vollzug. Die eingangs erwähnten Defizite des Jugend- gegenüber dem Erwachsenenvollzug auf der legislativen Ebene werden daher teilweise von der Situation in der Praxis bestätigt.

Besonders problematisch erscheint die Situation Jugendlicher in Untersuchungshaft. Und zwar nicht nur wegen der bekannten, entgegen dem gesetzlichen Anspruch des § 93 Abs. 2 JGG i.d.R. völlig unzureichenden erzieherischen Ausgestaltung ihres Vollzugs, sondern auch wegen der überaus häufigen Anwendung. Pro Stichtag befinden sich jeweils mehr Jugendliche in Untersuchungs- als in Strafhaft (31.03.1982: 849:795), während im Vollzug der Freiheitsstrafe lediglich auf ca. 4 Straf- ein Untersuchungsgefangener kommt. Die Untersuchungshaft ersetzt damit im jugendstrafrechtlichen Bereich weitgehend die vom Gesetzgeber gerade nicht zugelassene kurze Freiheitsstrafe unter sechs Monate (vgl. § 18 Abs. 1 JGG). Hinzu kommt, daß von den 1982 in der Strafverfolgungsstatistik erfaßten (nach JGG) Abgeurteilten mit Untersuchungshaft lediglich knapp die Hälfte (48,5%) zu Jugendstrafe ohne Bewährung verurteilt wurde, mehr als einem Drittel (35,1%) Jugendstrafe zur Bewährung (einschließlich Aussetzung der Verhängung der Jugendstrafe) und weiteren 15,4% lediglich Zuchtmittel auferlegt wurden(26). Insgesamt blieb damit in mehr als der Hälfte der Fälle Untersuchungshaft die einschneidendste Sanktion und erhärtet sich der Verdacht ihres zweckwidrigen Einsatzes.

4. Aktuelle Tendenzen der Reform von Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug in der Bundesrepublik

Mit dem weitreichenden Abschluß der allgemeinen Strafrechts- und Strafvollzugsreform hat sich das reformpolitische Interesse in der Bundesrepublik in den Bereich des Jugendkriminalrechts verlagert. Bereits Anfang der 70er Jahre wurde allerdings deutlich, daß das angestrebte einheitliche Jugendrecht, das den Gegensatz zwischen Jugendhilfe- und Jugendstrafrecht auflösen hätte können, nicht zu verwirklichen war. Dementsprechend konzentrierte man sich auf die systemimmanente Reform des Jugendstrafrechts mit dem Ergebnis, daß nunmehr mehrere Entwürfe zur Veränderung des JGG vorliegen, die auch die Anwendung der Jugendstrafe sowie die Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs betreffen(27).

Unstreitig ist das Festhalten an dem "ultima ratio"-Prinzip zur Verhängung der Jugendstrafe. Allerdings scheinen nach dem neuesten Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums auch die früher geforderte Streichung von negativ stigmatisierenden Etiketten wie der "schädlichen Neigungen" in § 17 Abs. 2 JGG keine Durchsetzungschance zu haben. Dieser Entwurf verzichtet auf die früher ins Auge gefaßten Änderungen, womit dem Anspruch, Jugendstrafe in selteneren und rechtlich besser eingegrenzten Fällen anzuwenden, keinerlei neue Impulse gegeben werden. Immerhin wird den Alternativen zur Freiheitsstrafe abgesehen von den vorgeschlagenen zusätzlichen ambulanten Sanktionen im Bereich der Erziehungsmaßregeln und Zuchtmittel durch die Erweiterung der aussetzungsfähigen Jugendstrafen von grundsätzlich einem auf zwei Jahre stärker Rechnung getragen(28).

Zur Reform des Jugendstrafvollzugs wurde bereits 1980 im Anschluß an den Arbeitsbericht einer 1976 eingesetzten Jugendstrafvollzugskommission ein entsprechender Arbeitsentwurf vorgelegt(29). Danach sollen 14-15jährige verstärkt in Heimen anstatt Jugendstrafanstalten untergebracht und die dort verbüßte Zeit auf die Jugendstrafe angerechnet werden. Untersuchungshaft wurde weiter eingeschränkt und vermehrt in Heimen vollzogen. Die Verbindung mit anderen jugendhilfe- bzw. jugendstrafrechtlichen Maßnahmen soll verbessert werden. Wesentlich insoweit erscheint die Bestellung eines Bewährungshelfers auch bei zu vollstreckender Jugendstrafe bis zu einem Jahr, bei längeren Strafen spätestens drei Monate vor dem frühestmöglichen Entlassungszeitpunkt (§ 89a EJGG) wie dies ähnlich z.B. in Dänemark dem geltenden Recht entspricht. 2/3 der Haftplätze werden für schul- oder berufsbildende Maßnahmen vorgeschlagen, weitere organisatorische Umstrukturierungen sollen in kleinen dezentralen Einheiten, die im Erwachsenenvollzug aus der Sozialtherapie bekannten Konzepte eines sozialen Trainingsfeldes im Wohngruppenvollzug ermöglichen. Die Regionalisierung steht in engem Zusammenhang mit der verbesserten Entlassungsvorbereitung durch Einschaltung der Bewährungshilfe sowie die Zusammenarbeit mit Gerichtshilfe, Sozialhilfe und den freien Trägern der Straffälligenhilfe. Allerdings wird eine entsprechende Umgestaltung der Anstalten, die mit zahlreichen Neubauten und damit erheblichen Kosten verbunden sein wird, in einem Stufenplan erst für Anfang 1986 bzw. 1990 vorgesehen. Insgesamt versucht der Entwurf, den Erziehungsgedanken auch im Detail in bauliche und organisatorische Vorhaben umzusetzen und knüpft damit an die Vorstellungen des Alternativentwurfs zum StVollzG(30) an.

Die Realisierungschancen dieses Konzepts werden derzeit eher skeptisch beurteilt. So bestehen auf der einen Seite erhebliche Bedenken von seiten der Jugendhilfeeinrichtungen im Hinblick auf die Übernahme 14- und 15-jähriger Strafgefangener bzw. der verstärkten Vollstreckung von Untersuchungshaft in Heimen (wie dies bereits das geltende Recht in §§ 71,72 JGG vorsieht!). Auf der anderen Seite sind alle kostenintensiven Reformvorschläge,wie sie insbesondere durch das Prinzip der Regionalisierung zum Ausdruck kommen,angesichts der von Überlegung und der zunehmenden Inhaftierung von Drogenabhängigen, Ausländern und anderen Problemgruppen gekennzeichneten allgemeinen vollzugspolitischen Situation derzeit kaum durchsetzungsfähig. Dennoch bleibt die Absicherung der Rechtsstellung von Jugendstrafgefangenen in einem ähnlichen Maße, wie dies im Erwachsenenbereich durch das StVollzG der Fall ist, ein eindringliches reformpolitisches Anliegen, das den Gesetzgeber vermutlich zu bestimmten Minimallösungen innerhalb der nächsten Jahre veranlassen wird.

5. Probleme eines internationalen Vergleichs

Die so skizzierten Reformtendenzen in der Bundesrepublik fügen sich in eine international zu beobachtende Bewegung ein, die in den letzten 15 Jahren zu zahlreichen legislativen wie strafrechtspraktischen Reformversuchen geführt hat. Eine Standortbestimmung der bundesdeutschen Situation im internationalen Vergleich muß über die reine Rechtsvergleichung hinausgreifen und unter Integration kriminologischer Methoden und Einsichten auch die rechtstatsächliche Seite der Anwendung von bestimmten Sanktionsformen - hier der Jugendstrafe und ihrer Äquivalente - sowie deren Effizienz betrachten. Die Vergleichung wirft allerdings angesichts der Unterschiede in Strafphilosophie, Strafrechtsentwicklung und Strafverfolgungspraxis wie sie sich jeweils historisch entwickelt haben zahlreiche Probleme auf. Fragen des interkulturellen Vergleichs können hier nur angedeutet werden (31). Eine zentrale Schwierigkeit im vorliegenden Fall betrifft das Problem der funktionalen Äquivalenz von der Jugendstrafe in unserem Rechtskreis vergleichbaren Instituten im Ausland. So nehmen in manchen Ländern die Unterbringung in Erziehungsheimen, Trainingsschulen und ähnlichen Einrichtungen, die nicht mit dem Etikett einer Jugendkriminalstrafe verbunden sind, die gleichen Funktionen wahr wie hierzulande die Jugendstrafanstalt. Ein am Max-Planck-Institut derzeit durchgeführtes Forschungsprojekt widmet sich daher umfassend sämtlichen stationären Maßnahmen für jugendliche Rechtsbrecher, d.h. unter Einschluß der Untersuchungshaft, von Klassifizierungszentren sowie der Heimerziehung. Ferner werden spezifisch kriminologische Fragestellungen zur Entwicklung von Jugendkriminalität, der Sanktionspraxis gegenüber jugendlichen Straftätern und deren Effizienz einbezogen. Insgesamt umfaßt der internationale Vergleich mehr als 30 Länder aller Kontinente. Die nach einem einheitlichen Frageraster erstellten Länderberichte wurden von den jeweils zuständigen Referenten am Max-Planck - Institut oder von ausländischen Wissenschaftlern aus dem jeweiligen Herkunftsland erstellt. Das Forschungsprojekt ist weitgehend abgeschlossen und wird im Laufe des Jahres in der Reihe kriminologischer Forschungsberichte aus dem Max-Planck-Institut in Freiburg veröffentlicht werden.

Im folgenden wird der Überblick auf einige europäische Länder beschränkt und auf bestimmte Probleme wie den Umfang stationärer Behandlung durch Jugendstrafe, Konzepte der Verringerung stationärer Unterbringung in Jugendstrafhaft sowie generelle Tendenzen der Jugendkriminalpolitik.

6. Strafrechtsreformen und der Umfang wegen Straftaten stationär untergebrachter Jugendlicher im europäischen Vergleich

Die Bestandsaufnahme der jeweils in Jugendstrafanstalten einschließlich Untersuchungshaft oder vergleichbaren Institutionen festgehaltenen Population gestaltet sich im internationalen Vergleich schwierig, da vielfach - wie in Skandinavien der Fall - eigenständige Jugendstrafanstalten nicht mehr existieren oder eine enge Verbindung mit jugendhilferechtlichen Maßnahmen der Heimerziehung o.ä. die Unterscheidung der strafrechtlich in Erscheinung getretenen Klientel von lediglich als gefährdet, verwahrlost u.ä. etikettierten stationär untergebrachten Jugendlichen schwer zuläßt. Ein weiteres Problem stellen die unterschiedlichen Strafmündigkeitsgrenzen bzw. der altersmäßige Geltungsbereich von Jugend- und/oder Erwachsenenstrafrecht dar, wodurch die Population "Jugendlicher" vielfach unterschiedliche Altersgruppen beinhaltet.

Die pro Stichtag ca. 1.650 14-17jährigen Jugendstraf- und Untersuchungsgefangenen in der Bundesrepublik ergeben eine Gefangenenrate von 39 pro 100.000 der Altersgruppe. Unberücksichtigt sind dabei ca. 700 (1982 durchschnittlich 705) (32) in Jugendarrestanstalten kurzzeitig (maximal vier Wochen) Inhaftierte, die eine Gesamtrate stationär untergebrachter Straffälliger von 56 pro 100.000 ergäbe.

Österreich, das den Jugendarrest als kurzfristige Inhaftierungsform nicht kennt, dafür aber keine Mindestgrenze bei der Verhängung von Freiheitsstrafen gegenüber Jugendlichen eingeführt hat, kommt lediglich auf 40 Gefangene pro 100.000 14-17jährige Jugendliche, davon befinden sich allerdings 60 % in Untersuchungshaft (33). Die im Vergleich zur Bundesrepublik niedrige Rate jugendlicher Gefangener muß um so mehr erstaunen, als Österreich einschließlich des Erwachsenenvollzugs in Westeuropa die höchste Gefangenenrate aufweist (1981: 110 pro 100.000 der Wohnbevölkerung; Bundesrepublik 1982: 100)(34).

In der Schweiz existiert als Kriminalstrafe für die 15-17jährigen Jugendlichen lediglich die Einschließungsstrafe von bis zu einem Jahr, die aber ebenso wie die übrigen Erziehungsmaßnahmen, soweit sie stationäre Unterbringung beinhalten, in i.d.R. offenen Heimen vollzogen wird. 1982 kamen lediglich insgesamt 46 zu Einschließungsstrafe verurteilte Jugendliche vorübergehend in Gefängnisse. Wieviele straffällige Jugendliche insgesamt in Heimen pro Stichtag untergebracht sind, läßt sich aus Statistiken bisher nicht eindeutig entnehmen. Immerhin zeigt es sich, daß die Heimerziehung von 1974 bis 1980 ähnlich wie in der Bundesrepublik um mindestens 20% abnahm zugunsten ambulanter Sanktionen(35). Zusammenfassend kann festgehalten werden, daß in der Schweiz für Minderjährige zwischen 15 und 17 Jahren abgesehen von der Heimerziehung lediglich ein Freiheitsentzug bis zu einem Jahr möglich ist und der Jugendstrafvollzug praktisch vollständig zugunsten einer weitgehend offenen Heimerziehung ersetzt wurde.

Die Übernahme des Behandlungsgedankens in der Kriminalpolitik der Bundesrepublik war in den 60er Jahren von skandinavischen, insbesondere dänischen Vorbildern stark beeinflußt. Gerade der Wandel in der Strafphilosophie im Laufe der 70er Jahre hat nun wiederum auch bei uns die "Abkehr von der Behandlungsideologie" (36) zum modischen Schlagwort werden lassen. In der Tat haben alle skandinavischen Länder bis auf Finnland,das aber entsprechende Formen ebenfalls anstrebt,das Jugendgefängnis als besondere spezialpräventive stationäre Erziehungsmaßnahme von relativ unbestimmter Dauer (1 bis 3 Jahre Unterbringung in speziellen Jugendanstalten) im Laufe der 70er Jahre abgeschafft, Dänemark bereits 1973, Norwegen 1975 und Schweden mit Wirkung zum 1.1.1980. Hintergründe waren die aufgrund empirischer Untersuchungen festgestellten überaus hohen Rückfallquoten von über 70%, die auch bei vergleichbaren Tätergruppen bedeutend ungünstiger als bei allen ambulanten Sanktionsformen erschienen, ferner die rechtsstaatlichen Bedenken an einer zeitlich relativ unbestimmten Unterbringungsdauer. Die Aufgabe des Jugendgefängnisses als strafrechtliche Sanktion war begleitet von einem ständigen Rückgang derartiger Inhaftierungen durch die Justizpraxis. So hatten die Jugendgefängnisse in Schweden 1965 396, 1970 249 und 1979 noch ganze 6 Zugänge verzeichnet (37). Mit der Abschaffung des Jugendgefängnisses als besondere Behandlungssanktion wurden für 15-17jährige als Jugendliche bezeichnete Täter die allgemeinen Strafen anwendbar, also auch Gefängnisstrafen, die nunmehr in den normalen Erwachsenenstrafanstalten vollzogen werden.

Das dänische StGB enthält für Jugendliche allerdings insofern Besonderheiten als besondere Strafmilderungsmöglichkeiten vorgesehen werden, die auch für Jungerwachsene bis unter 21 Jahre gelten. Ferner werden die Unterbringung Jugendlicher in Heimen anstatt einer Verurteilung zu Gefängnisstrafen ermöglicht. 1981 wurden lediglich 29 Jugendliche zu Gefängnis verurteilt, womit die Relation innerhalb des Strafvollzugs um ein Vielfaches niedriger als in der BRD oder in Österreich liegt.

Auch die jüngste Reform in Schweden hat mit der Abschaffung des Jugendgefängnisses gleichzeitig die Verhängung von Freiheitsstrafen für 15-17jährige sowie heranwachsende 18-20jährige zur absoluten Ausnahme gemacht. Ferner wird die Dauer der zu bemessenden Strafe aufgrund entsprechender Vorschriften niedriger angesetzt. Die Tatsache, daß Gefängnisstrafe gegenüber Jugendlichen oder Heranwachsenden nur unter besonderen Gründen verhängt werden darf, ist charakteristisch für die schwedische Kriminalpolitik der letzten Jahrzehnte, die Freiheitsstrafe systematisch zugunsten anderer Strafen zurückdrängen will (38). 1981 wurden lediglich 1,2% der 15-17jährigen und 11,5% der 18-20jährigen Verurteilten mit Gefängnisstrafen belegt, während der Gesamtdurchschnitt bei 20% lag(39). Stattdessen wird verstärkt mit der sogenannten Schutzaufsicht(40), einer Art Bewährungshilfe, sowie der "Überweisung in besondere Fürsorge" als spezifischer Deliktfolge, mit der sich das Gericht und die Strafrechtspflege für unzuständig erklären und das Verfahren an die Sozialfürsorge abgeben, gearbeitet. Die Zahl insgesamt stationär untergebrachter Jugendlicher und Heranwachsender in Gefängnissen liegt angesichts dieser kriminalpolitischen Programmatik deutlich niedriger als in der Bundesrepublik. Insgesamt handelte es

sich 1980 lediglich um 28 Neuzugänge im ganzen Jahr, d.h. pro Stichtag und 100.000 der Altersgruppe um weniger als 1/10 des Gefängnisbelags in der BRD.

In den Niederlanden kommen als stationäre Strafen für 12-17jährige Jugendliche die Unterbringung von ein bis sechs Monaten in einer Zuchtschule sowie der Arrest von vier Stunden bis zu 14 Tagen in Betracht. Obwohl von den 1981 ausgesprochenen Strafen und Maßregeln gegen 12-17-jährige immerhin 20% die Zuchtschulstrafe und weitere 7% die bei 16-17jährigen unter bestimmten Umständen mögliche Gefängnisstrafe betrafen, ist die durchschnittliche Zahl inhaftierter Jugendlicher weit niedriger als in der BRD. 1982 befanden sich durchschnittlich lediglich 262 Jugendliche in sogenannten Reichsanstalten für Jugendschutz und zusätzlich ca. 30 (1979) in Untersuchungshaft, d.h. die Gefangenenrate mit ca. 20 pro 100.000 der Altersgruppe beträgt etwa ein Drittel im Vergleich zur Bundesrepublik(41).

Auch in England und Wales wurde 1982 durch eine umfassende Reform des Jugendstrafrechts das bisher als unbestimmte Strafe ausgestaltete borstal-training sowie die für Heranwachsende mögliche Gefängnisstrafe zugunsten einer einheitlichen Jugendstrafe (youth custody) beseitigt 42). Diese dauert bei 15- und 16jährigen nunmehr zwischen 4 und 12 Monaten, bei Heranwachsenden richtet sie sich nach der im Gesetz angedrohten Freiheitsstrafe. Als kurzer Freiheitsentzug ist nach wie vor das sogenannte detention centre möglich, das im Sinne eines kurzen Inhaftierungsschocks von drei Wochen bis zu nunmehr maximal vier (bisher sechs) Monaten durch strenge Disziplin und Aufsicht abschreckend wirken soll. Hervorzuheben bleibt, daß für 15-16jährige grundsätzlich nur bis zu einem Jahr Freiheitsentzug verhängt werden kann (Ausnahme: bestimmte Fälle von Mord). Allerdings gibt es bei dieser Altersgruppe ebenso wie bei jüngeren Kindern ab 10 Jahren die Möglichkeit für die Polizei und Sozialbehörden, zwischen einem Fürsorgeverfahren, das nach den Regeln eines Zivilverfahrens durchgeführt wird, oder einem Jugendstrafverfahren vor speziellen Jugendgerichten weitgehend nach eigenem ermessen zu wählen. In der Praxis führen nur die schweren Straftaten zu Jugendstrafverfahren, während im übrigen im Rahmen eines Fürsorgeverfahrens als stationäre Maßnahme lediglich die Fürsorgeerziehung angeordnet werden kann, die allerdings spätestens i.d.R. mit 18 Jahren endet.

Die Abkehr von der unbestimmten Borstal-Strafe ist gleichfalls Ausdruck einer Ernüchterung des hiermit verbundenen Behandlungsoptimismus wie sie kennzeichnend für die skandinavischen Länder ist. Damit einher geht die Tendenz, auch Jugendliche und Heranwachsende anstatt zu längerfristigen, die auch nach den Grundvorstellungen der von bis zu sechs Monaten zu verurteilen, die auch nach den Grundvorstellungen der Défense Sociale traditionell eher als kontraindiziert für eine sinnvolle Behandlung galten. Die Belegung der borstal-Gefängnisse hat dementsprechend von 1976 bis 1982 ständig abgenommen. Dennoch befanden sich 1982 mit ca. 1.500 14-16jährigen Insassen in borstals oder detention centres, d.h. 62 pro 100.000 der Altersgruppe, etwas mehr Jugendliche in stationärer Unterbringung als in der BRD(43).

Besonders schwierig festzustellen ist der Anteil von inhaftierten oder in Heimen untergebrachten Jugendlichen in den sozialistischen Ländern. Dies schon allein deshalb, weil die Jugendstrafe in unserem Sinne in dieser Form vielfach nicht existiert. So hat beispielsweise Rumänien 1977 die bisher als Reaktionsform möglichen Strafen für Jugendliche unter 18 Jahren vollständig durch Erziehungsmaßnahmen ersetzt 44). Dennoch orientieren sich diese Maßnahmen weniger am Grad der Erziehungsbedürftigkeit denn an der Schwere der Tat. Die Folge ist, daß die Betreuung durch Schul- oder Arbeitskollektive als ambulante Sanktion der leichten und mittleren Kriminalität, die sogenannten Sonderschulen für Arbeit und Umerziehung der schweren Kriminalität vorbehalten bleiben(45). Gegenüber den strafunmündigen unter 14jährigen können ausschließlich Schutzmaßnahmen, in Ausnahmefällen bis zur Heimunterbringung in Sonderschulen für Umerziehung verhängt werden. 14- und 15-jährige gelten als nicht strafrechtlich verantwortlich, es sei denn die "Zurechnungsfähigkeit" wird nachgewiesen. In diesem Fall können die örtlichen Schiedskommissionen, d.h. eine Art aus Laienrichtern bestehendes Gesellschaftsgericht, ebenso wie bei 16- und 17jährigen als Erziehungsmaßnahme die Betreuung durch Schul- oder Arbeitskollektive anordnen. Die Unterbringung in Sonderschulen für Arbeit und Umerziehung (des Innenministeriums) für eine im Urteil festgesetzte Zeit zwischen zwei und fünf Jahren muß durch die Jugendgerichte, d.h. unter Berufsrichtern, erfolgen. Auch für 18-20jährige, bei denen zwar die normalen Strafen des Erwachsenenstrafrechts einschließlich Freiheitsstrafe zur Anwendung gelangen, gelten insofern Besonderheiten als die Besserungsarbeit, d.h. eine zugewiesene Arbeit in Betrieben unter Einbehaltung von 15-30% des Lohns, durch die Beschlüsse aus dem Jahre 1977 eindeutigen Vorrang vor der Freiheitsstrafe erhielt und Freiheitsstrafe, soweit sie unumgänglich erscheint, in einer Sonderanstalt für Heranwachsende vollzogen wird. Nach dem uns zur Verfügung stehenden Material gab es Ende der 70er Jahre in Rumänien für 14-17jährige Straftäter lediglich 650 Plätze in derartigen mit unseren Jugendstrafanstalten vergleichbaren Sonderschulen sowie eine einzige Heranwachsendenanstalt mit 350 Plätzen. Die Quote stationär Untergebrachter pro 100.000 der Altersgruppe dürfte bei Jugendlichen trotz des in den letzten Jahren berichteten Anstiegs nicht wesentlich höher liegen als in der BRD, bei Heranwachsenden sogar eher niedriger. Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang, daß die Reform 1977 auch die Untersuchungshaft für Jugendliche weitgehend beseitigt hat. Die Beistellung eines Anwalts im Falle einer vorläufigen Inhaftierung ist nach wie vor Pflicht.

In Polen trat 1983 ein neues Jugendgesetz in Kraft, das die bisher üblichen Strafen durch einen Katalog von "Maßnahmen" im Sinne eines einheitlichen Jugendrechts für auch lediglich Gefährdete, nicht nur Straffällige, im Alter zwischen 13 und 17 Jahren ersetzt(46). Die Einweisung in eine Besserungsanstalt, vergleichbar einer Jugendstrafe beinhaltet eine Maßnahme von unbestimmter Dauer, die spätestens mit Vollendung des 21. Lebensjahres endet. Allein zwischen 1975 und 1981 sank die Zahl von Jugendstrafgefangenen um 40%. Allerdings befinden sich noch eine größere Zahl straffälliger Jugendlicher in Erziehungsheimen, die den Besserungsanstalten ihrem Wesen nach sehr ähnlich zu sein scheinen. Auch hier ist ein ähnlicher Rückgang wie bei den Jugendstrafge-

fangenen seit 1975 spürbar. Dennoch spielen stationäre Unterbringungen ebenso wie die Freiheitsstrafe generell eine weit größere Rolle als in der Bundesrepublik mit der Folge einer etwa dreifach so hohen Inhaftierungsrate. Insgesamt bleibt festzuhalten, daß das neue Jugendgesetz in Polen die bereits vorhandenen Tendenzen einer Ausweitung der Alternativen zum Freiheitsentzug verstärkt, auf der anderen Seite jedoch für als gefährlich oder in besonderem Maße gefährdet betrachtete Jugendliche auch die sichere Unterbringung, gegebenenfalls unter verschärften Haftbedingungen vorsieht (47). Ein Beispiel für die Tendenz in ersterem Sinne mag der nunmehr erleichterte Übergang von Besserungsmaßnahmen im Sinne der Jugendstrafe auf (ambulante) Erziehungsmaßnahmen darstellen(48).

Bereits dieser kurze Überblick über einige der in unserem Projekt erfaßten Länder zeigt, daß daß Ziel möglichst wenige jugendliche Rechsbrecher mit Freiheitsentzug zu bestrafen bzw. in geschlossenen Einrichtungen zu behandeln, in unterschiedlichem Maße und auf unterschiedlichem Niveau gelungen ist. Spürbar wird in den meisten Ländern ein deutlicher Rückgang der Gefängnisbelegung oder zumindest - im Gegensatz zu der allgemeinen Entwicklung - kein Anstieg der Inhaftierungsrate. Die Bundesrepublik weist allerdings auch bei den 14-17jährigen eine der höchsten Gefangenenraten in Westeuropa auf, während insbesondere die skandinavischen Länder, die Niederlande und die Schweiz mit erheblich weniger stationären Maßnahmen auszukommen scheinen.

7. Zusammenfassende Anmerkungen zur Analyse von Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug aus rechtsvergleichender und kriminologischer Sicht

Der internationale Vergleich zeigt, daß eine Sanktionierung Jugendlicher mit Jugendstrafe oder inhaltlich vergleichbaren Instituten überall eher Ausnahmecharakter hat oder haben soll. Der weit überwiegende Anteil des Kriminalitätsanfalls wird in allen Ländern außerstrafrechtlich oder im Wege erzieherischer ambulanter Maßnahmen unter Verzahnung mit in unserem Sinne jugendhilferechtlichen Aufsichts- und Betreuungsformen bewältigt. In der Bundesrepublik werden knapp die Hälfte (ca. 44%) aller Verfahren bereits auf der Ebene der Staatsanwaltschaft durch Einstellung des Verfahrens gegebenenfalls unter Auferlegung von Auflagen informell erledigt (49). In Schweden handelt es sich um etwa 3/4 der Fälle (73%)(50) und auch in Dänemark bedeutet die Einstellungsquote von ca. 50% bei Jugendlichen eine fünfmal höhere informelle Erledigungsquote als bei Erwachsenen (51).

Der Vollzug stationärer Unterbringung wird stets unter das Primat des Erziehungsgedankens gestellt, auch in Skandinavien stehen Behandlung, Resozialisierung und die Vermeidung von Haftschäden in der Praxis der Anstalten im Vordergrund. Allerdings wird ein Sonderstatus für Jugendliche nicht mehr auf der Ebene des Jugendstrafrechts, sondern allenfalls im Rahmen der Differenzierung des allgemeinen Strafvollzugs zugebilligt. Dies erschiene in gewisser Weise auch in der Bundesrepublik im Hinblick auf den im Erwachsenenstrafvollzug inzwischen ebenfalls gesetzlich verankerten Behandlungsanspruch (vgl. § 2 StVollzG) konsequent, zumal ein qualitativer Unterschied in der Praxis weiter Teile des Erwachsenenvollzugs im Vergleich zum Jugendstrafvollzug

(ähnlich wie Schweden vor der Reform 1980) 52) kaum noch zu bemerken ist (53). Die Aufgabe einer eigenständigen Sanktion Jugendstrafe hat in den skandinavischen Ländern die Inhaftierung Minderjähriger zur absoluten Ausnahme werden lassen. In manchen Ländern wie z.B. der Schweiz ist der Jugendstrafvollzug praktisch durch Heimerziehung ersetzt worden mit der Folge einer sehr viel geringeren wegen Straftaten stationär untergebrachten Population. Hinzu kommt, daß die Unterbringungsform der Heimerziehung im Regelfall offen ist. Ähnliche Erfahrungen liegen aus den USA mit dem Experiment der Schließung aller Jugendgefängnisse in Massachusetts im Jahre 1972 vor (54). Zwar wurde hierdurch nicht die stationäre Unterbringung insgesamt beseitigt, jedoch konnte sie - soweit sie den geschlossenen Vollzug betrifft - doch auf ca. 1/5 der Belegung vor 1972 reduziert werden. Bedeutung für die angestrebte Reform in der Bundesrepublik könnten derartige Experimente vielleicht im Hinblick auf 14- und 15jährige entfalten, die - wie die Erfahrung einiger Länder zeigt - ohne größere Folgeprobleme aus dem jugendstrafrechtlichen zugunsten eines jugendhilferechtlichen Systems herausgenommen werden können. Zumindest scheint die Heraufhebung der Bestrafungsmündigkeit bezüglich der Verhängung von Jugendstrafe auf etwa 16 Jahre möglich, zumal in anderen Ländern auf Kriminalstrafen sogar bis zum Alter von 18 Jahren verzichtet wird (vgl. z.B. Rumänien). Allerdings bringt die Ersetzung unter Umständen lediglich des Etiketts noch keinen reformpolitischen Fortschritt, wenn nicht die Rechtsstellung des Betroffenen im Vollzug der Sanktionen außerhalb des Strafrechts in gleichem Maße garantiert wird wie innerhalb des Jugendstrafvollzugs. Wie es scheint, ist die rechtliche Durchdringung der Materie Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug, soweit diesen gegenüber der Freiheitsstrafe eigenständiger Charakter beigemessen wird, in den meisten Ländern wenig entwickelt. Vielfach werden der Jugendstrafvollzug und seine Aufgaben lediglich in wenigen Einzelbestimmungen geregelt, z.T. auch bloß auf der Ebene von dem Rang nach unter einem Gesetz stehenden Verordnungen und Erlassen. Der bundesdeutschen Situation am ähnlichsten ist die Rechtslage in Österreich, wo innerhalb des Jugendgerichtsgesetzes und des Strafvollzugsgesetzes einige wenige Einzelheiten betreffend der pädagogischen Zielsetzung und Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs (u.a. auch bezüglich Lockerungen wie Freigang) enthalten sind (55). In Österreich und der Bundesrepublik Deutschland können nach Jugendstrafrecht Verurteilte in Jugendstrafanstalten bis zum Alter von 24 Jahren verbleiben. Auch andere Länder lassen die Möglichkeit einer Vollstreckung von Jugendstrafe von vergleichbarer Sanktionen in entsprechenden Sonderanstalten über das Erreichen der Volljährigkeitsgrenze hinaus zu (z.B. England/Wales, Portugal, Frankreich). Von daher besteht die Population des Jugendstrafvollzugs vielfach überwiegend aus Erwachsenen. In der Bundesrepublik sind jeweils nur knapp 12% der in Jugendstrafanstalten Inhaftierte Jugendliche im eigentlichen Sinne.

Interessant ist, daß die Reformen in England und Skandinavien eine Abkehr von zeitlich unbestimmten jugendstrafeähnlichen Sanktionen beinhalten, eine Entwicklung wie sie von der jugendrichterlichen Praxis der Bundesrepublik weitgehend ebenfalls vollzogen wurde (56).

Selbst das sozialistische Recht, soweit es sich auf Maßnahmen anstatt Strafen stützt, basiert z.T. (vgl. Rumänien) auf der zeitlich festgelegten Unterbringung. Von daher wäre auch in der BRD ein vollständiger Verzicht auf die unbestimmte Jugendstrafe zu fordern, wofür auch kriminologische Argumente aus der Sicht vergleichender Sanktionsforschung sprechen (57). Die gegebenenfalls im Sinne einer Behandlung notwendig erscheinende Flexibilität bleibt im übrigen durch die weitreichenden Möglichkeiten der bedingten Entlassung (in der Bundesrepublik u.U. bereits nach Verbüßung eines Drittels der Strafe (vgl. § 88 JGG) auch bei der bestimmten Jugendstrafe erhalten.

Ein weiterer interessanter Trend ist die vielfach auch aus Erziehungsgründen angeordnete relativ kurzzeitige Unterbringung, wie dies in den Niederlanden, der Schweiz oder England der Fall ist. Die in den Niederlanden auch bei Jugendlichen üblichen sehr kurzen Unterbringungszeiten von i.d.R. unter sechs Monaten führen letztlich zu einer Gefangenenrate, die pro 100.000 der Altersgruppe weniger als halb so groß ist wie diejenigen der Bundesrepublik. Diese Tendenzen könnten das Tabu der Mindeststrafe von sechs Monaten in der BRD fragwürdig werden lassen. Dies um so mehr, als wie oben (vgl. 3.) gezeigt vielfach die Untersuchungshaft zweckwidrig im Sinne einer kurzen Freiheitsstrafe eingesetztwird. Schließlich wären die Entwicklung von entsprechenden kurzfristigen Behandlungsprogammen zu fordern, damit nicht die Jugendstrafe den (im übrigen zweifelhaften) Möglichkeiten der z.T. in Anstalten eingerichteten längerfristigen Ausbildungsmaßnahmen angepaßt, sondern der Freiheitsentzug wegen seiner eher negativen Einflüsse möglichst kurz bemessen wird. Hierfür spricht auch der gegenwärtige Stand der empirischen Sanktionsforschung: Auch im Bereich der Jugendstrafe gibt es keine Anhaltspunkte dafür, daß ein verlängerter Aufenthalt im Strafvollzug - selbt wenn dies unter der Prämisse einer intensivierten Behandlung geschieht - zu niedrigen Rückfallquoten führt. Überall dort, wo vergleichbare Tätergruppen unterschiedlichen Strafen ausgesetzt wurden, zeigten sich bei den weniger repressiven, nicht stationären Maßnahmen zumindest keine ungünstigeren, im Regelfall eher günstigere Bewährungsquoten (58). Dementsprechend scheint auch die teilambulante Vollziehung der Jugendstrafe durch vorzeitige bedingte Entlassung der geschlossenen Unterbringung überlegen (59). Im Ergebnis gibt es damit - jedenfalls auf empirischer Basis - keine Rechtfertigung dafür, den erzieherischen Anspruch, der zudem in der Realität nur selten realisiert zu werden scheint, zum Anlaß einer Verhängung von Jugendstrafe zu nehmen. Damit wird die Verurteilung zu Jugendstrafe aufgrund schädlicher Neigung, wie dies § 17 des deutschen JGG vorsieht, und womit ein besonderes Erziehungsbedürfnis signalisiert wird, in Frage gestellt. Es kann also nicht - wie etwa in einem der Reformgesetzentwürfe aus dem Jahre 1982 der Fall (60) - um die Ersetzung des Begriffs "schädliche Neigungen" durch weniger stigmatisierende Etikette gehen, sondern um die Aufgabe des Konzepts, "Erziehungsbedürfigkeit", "Gefährlichkeit" oder ähnliche empirisch kaum nachweisbare Persönlichkeitskonstrukte (61) zum Inhaftierungsgrund werden zu lassen. Es bliebe dann ausschließlich bei Jugendstrafe infolge der Schwere der Schuld bzw. als "ultima ratio", wenn Erzeihungs-

maßregeln oder Zuchtmittel nicht ausreichen (§ 17 Abs. 2 JGG), was praktisch nur bei in ambulanten Maßnahmen mehrfach gescheiterten Jugendlichen unter Sicherungsaspekten in Betracht kommen könnte. Die Ablehnung des Erziehungsanspruchs als Grund zur Verhängung von Jugendstrafe heißt auf der anderen Seite jedoch nicht, auf Behandlung und Resozialisierung im Vollzug zu verzichten. Vielmehr sollten schon aus humanitären Gesichtspunkten und solchen der Gerechtigkeit gegnüber den meist aus gesellschaftlich benachteiligten Schichten stammenden Betroffenen alle denkbaren Hilfen für eine bessere Integration zur Verfügung gestellt werden. Von daher bleibt die Reform des Jugendstrafvollzugs eine ständige Aufgabe des Sozialstaats.

Anmerkungen

1 Vgl. Ancel, M.: Die neue Sozialverteidigung. Stuttgart 1970, 282 ff (3. Aufl. Paris 1981, 256 ff.)

2 § 2 StVollzG (Aufgaben des Vollzugs) lautet: "Im Vollzug der Freiheitsstrafe soll der Gefangene fähig werden, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen (Vollzugsziel). Der Vollzug der Freiheitsstrafe dient auch dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten". § 4 Abs. 1 StVollzG (Stellung des Gefangenen): "Der Gefangene wirkt an der Gestaltung seiner Behandlung und an der Erreichung des Vollzugsziels mit. Seine Bereitschaft hierzu ist zu wecken und zu fördern". Die Geschichte der Reformgesetzgebung ist ausführlich beschrieben bei Kaiser, G. in: Kaiser, G., Kerner, H.-J., Schöch, H.: Strafvollzug. Ein Lehrbuch. Heidelberg 1982, 67 ff.; Dünkel, F.: Die Geschichte des Strafvollzugs als Gechichte von (vergeblichen?) Vollzugsreformen. In: Driebold, R. (Hrsg): Strafvollzug. Erfahrungen, Modelle, Alternativen. Göttingen 1983, 25-54. Trotz teilweise sicherlich berechtigter Kritik an der mangelnden Verbindlichkeit zahlreicher lediglich als Ermessensvorschriften ausgestalteten Normen hat das StVollzG in der Schaffung einer einheitlichen gesetzlichen Grundlage für die Rechte und Pflichten von Strafgefangenen und der stärkeren Verankerung des Resozialisierungsgedankens einen Fortschritt gebracht; zur Entwicklung und Situation des Strafvollzugs aus empirischer Sicht vgl. Dünkel, F., Rosner, A.: Die Entwicklung des Strafvollzugs in der Bundesrepublik Deutschland seit 1970. - Materialien und Analysen -. 2. Aufl. Freiburg 1982.

3 Vgl. schon Müller-Dietz, H.: Thesen zur Reform des Jugendstrafvollzugs. RdJB 22 (1974), 136-142; Schüler-Springorum, H.: Hauptproblem einer gesetzlichen Regelung des Jugendstrafvollzugs. In: Herren, R., u.a. (Hrsg): Festschrift für T. Würtenberger. Berlin 1977, 427-447; vgl. auch Jung, H.: Schwerpunkte der Reform des Jugendstrafvollzugs. ZRP 10 (1977), 185-191 (185 ff.), der auf die in diesem Zusammenhang notwendigen Reformen des materiellen Jugendstrafrechts verweist; ferner: Kaiser, G. in: Kaiser, G., Kerner, H.-J., Schöch, H.,a.a.O. (Anm. 2) , 75 f.

4 Vgl. Gramatica, F.: Grundlagen der Défense Sociale. 2 Bde. Hamburg 1965, 251; im Zusammenhang mit relativ unbestimmten Strafzeiten ist auch das dortige Eintreten (vgl. S. 257 ff.) für die bedingte Entlassung zu sehen.

5 Vgl. etwa Feest, J. im Alternativkommentar zum StVollzG, hrsg. v. R. Wassermann, 2. Aufl. Neuwied, Darmstadt 1982, Rdnr. 7-17 zu § 2 m.w.N.

6 Auf die auch in der Bundesrepublik teilweise heftigen Kontroversen (u.a. bez. Methodenfragen) über die Einschätzung sozialtherapeutischer Behandlungsexperimente kann im Rahmen dieses Beitragesnicht i.e. eingegangen werden, vgl. aber zusammenfassend den Sammelband von Kury, H. (Hrsg.): Methodische Probleme der Behandlungsforschung - insbesondere in der Sozialtherapie. Köln u.a. 1983; ferner: Kaiser, G., Dünkel, F., Ortmann, R.: Die sozialtherapeutische Anstalt - das Ende einer Reform? ZRP 15 (1982), 198-207.

7 Voß, M., Papendorf, K.: Im Käfig des Erziehungsgedankens: Die scheiternde Jugendstrafvollzugsreform. Kritische Justiz 14 (1981), 201-210

8 Vgl. den Arbeitsentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes, Stand: 30.8.1982; Bundesministerium der Justiz (Hrsg.): Referentenentwurf: Erstes Gesetz zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes (1. JGG ÄndG) vom 18.11.1983, Bonn 1983, sowie zum Jugendstrafvollzug bereits der Arbeitsentwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Jugendstrafvollzugs und zur Eingliederung junger Straffälliger vom 30.6.1980, der in den wesentlichen Punkten auf den Überlegungen der Jugendstrafvollzugskommission aufbaute, vgl. hierzu: Bundesminister der Justiz (Hrsg.): Schlußbericht der Jugendstrafvollzugskommission. Köln 1980.

9 Vgl. hierzu bereits den Arbeitsentwurf des Bundesjustizministeriums 1982 a.a.O. (Anm. 8), der die positiven Erfahrungen neuerer Projekte bez. Betreuungsweisungen, Arbeitsauflagen, Erziehungskursen etc. zum Anlaß entsprechender Gesetzesvorschläge nahm. Zu den an vielen Orten in der Bundesrepublik entstandenen sog. Brücke-Projekten vgl. vor allem Pfeiffer,C.: Kriminalprävention im Jugendgerichtsverfahren. Köln u.a. 1983 (mit einer Evaluation des Münchner Projekts); Marks,E.: Weisungen gemäß § 10 JGG - Intensivierung sozialpädagogischer Hilfen im Bereich unterhalb der Jugendstrafe durch Brücke-Projekte. In: Kury, H., Lerchenmüller, H. (Hrsg.): Diversion - Alternativen zu klassischen Sanktionen. Bd. 2, Bochum 1981, 598-621; zu Erfahrungen mit Erziehungskursen u.ä. im Rahmen der JGG vgl. Reinecke, P., Fuchs, H.E.: "Erziehungskurse" zwischen Jugendhilfegesetz und Jugendgerichtsgesetz. RdJB 31 (1983), 359-369, Busch, M., Hartmann, G.: Soziale Trainingskurse im Rahmen des Jugendgerichtsgesetzes. Bonn (Bundesministerium der Justiz)1984. 1984.

10 Ein Grundanliegen der Défense Sociale betrifft traditionell die Ablehnung kurzfristiger Inhaftierung, die lediglich zum Verlust von Integrationschancen führt und im übrigen aus der Sicht der Behandlung keinen Nutzen ergäbe, vgl. Gramatica, F. a.a.o. (Anm. 4), 261; dieser Auffassung hat sich das deutsche Jugend-, aber mit der Strafrechtsrefrom 1969 auch Erwachsenenstrafrecht angeschlossen, indem Freiheitsentziehung unter 6 Monaten gänzlich (vgl. § 18 JGG) oder vom Grundsatz her (vgl. § 47 StGB) ausgeschlossen wird.

11 Vgl. hierzu zusammenfassend Bundeszusammenschluß für Straffälligenhilfe (Hrsg.): Sozialtherapie als kriminalpolitische Aufgabe. Bonn-Bad Godesberg 1981; Kaiser, G., Dünkel, F., Ortmann, R. a.a.O. (Anm. 6), 204 ff. m.jew.w.N.

12 Nach § 9 StVollzG kann ein Gefangener mit Zustimmung des Anstaltsleiters in eine sozialtherapeutische Anstalt verlegt werden, "wenn die besonderen therapeutischen Mittel einer solchen Anstalt zu seiner Resozialisierung angezeigt sind". Die Zustimmung des Gefangenen ist zwar nicht gesetzliche Voraussetzung, wird jedoch als solche im Rahmen der Behandlungseignung angenommen, vgl. z.B. Calliess, R.-P., Müller-Dietz, H.: Strafvollzugsgesetz. Kommentar. 3. Auflage. München 1983. Rdnr. 5 zu § 9.

13 Vgl. oben Anm. 11; zur Befürwortung der Maßregellösung vgl. Schöch, H. u.a.: Rettet die sozialtherapeutische Anstalt als Maßregel der Besserung und Sicherung! ZRP 15 (1982), 207-212

14 Vgl. etwa Gratz, W.: Konsequenzen der Verknüpfung von Therapie und Freisetzung. Schriften zur forensischen Psychiatrie und Psychotherapie. Heft 2/1980. Wien 1980.

15 Vgl. Dünkel, F.: Sozialtherapie. In: Kaiser, G., Sack, F., Schellhoss, H. (Hrsg.): Kleines Kriminologisches Wörterbuch. Heidelberg, Karlsruhe 1984.

16 Vgl. zur teilweise expansiven Entwicklung dieser Maßnahmen im bundesdeutschen Strafvollzug Dünkel, F.: Die Öffnung des Vollzugs - Anspruch und Wirklichkeit. ZStW 94 (1982), 669-710.

17 Die Zahlen wurden unveröffentlichten Statistiken des Bundesjustizministeriums entnommen. Danach wurden 1982 20.479 Zulassungen zum Freigang, 197.190 Beurlaubungen und 237.265 Ausgänge registriert. Die Mißerfolge im Hinblick auf die rechtzeitige Rückkehr in die Anstalt waren wie in den vorangegangenen Jahren, vgl. hierzu i.e. Dünkel, F., Rosener, A. a.a.O. (Anm. 2), 89 ff. sehr niedrig (1982 2.5%, 2,4% bzw. 1,0% bezogen auf die gewährten Lockerungen).

18 Vgl. zusammenfassend Jescheck, H.-H.: Strafrechtsreform in Deutschland. Allgemeiner und besonderer Teil. Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht 100 (1983), 1-28; Weber, U.: Strafrechtsreform. In: Sieverts, R., Schneider, H.-J. (Hrsg.): Handwörterbuch der Kriminologie. 2. Aufl. Bd. 5, Lieferung 1, Berlin, New York 1983, 40-76.

27 Vgl. oben Anm. 8.

28 Die Ausweitung der Strafaussetzung zur Bewährung bei gleichzeitiger Verkürzung der Bewährungszeiten bzw. der Unterstellung unter Bewährungsaufsicht entspricht einem internationalen Erfahrungsstand, vgl. Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 19), und kann auch aus empirisch-kriminologischer Sicht im Hinblick auf die nur niedrigen Widerrufsquoten auch bei längeren ausgesetzten Jugendstrafen legitimiert werden, vgl. hierzu Spieß, G.: Strafaussetzung und Bewährungshilfe in der Bundesrepublik Deutschland. In: Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 19), 23-49 (41 ff.); Spieß, G.: Probleme praxisbezogener Forschung und ihrer Umsetzung am Beispiel der Bewährungsprognose. In: Kury, H. (Hrsg.): Prävention abweichenden Verhaltens - Maßnahmen der Vorbeugung und Nachbetreuung. Köln u.a. 1983, 571-601; Dünkel, F.: Strafaussetzung zur Bewährung und Bewährungshilfe im internationalen Vergleich - ein Überblick. In: Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 19), 398-501 (452 ff.) m.jew. w.N.

29 Vgl. oben Anm. 8.

30 Vgl. i.e. Baumann, J. u.a.: Alternativ-Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes. Tübingen 1973.

31 Vgl. hierzu die Nachweise bei Dünkel, F. a.a.O. (Anm. 28), 407 f.

32 Die Zahlen wurden aus unveröffentlichten Statistiken des Bundesjustizministeriums entnommen.

33 Vgl. i.e. Dearing, A.: Freiheitsstrafe bei Jugendlichen und Jugendstrafvollzug in Österreich. In: Dünkel, F., Meyer, K. (Hrsg.): Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug - stationäre Maßnahmen in der Jugendkriminalrechtspflege im internationalen Vergleich. 2 Bde. Freiburg 1984, in Vorbereitung.

34 Ein aktueller internationaler Vergleich von Gefangenenraten findet sich in Council of Europe (Ed.): Prison Information Bulletin No. 2/1983, 14 ff.; Dünkel, F.: Neuere Entwicklungen im Bereich der Bewährungshilfe und -aufsicht im internationalen Vergleich, BewHi 31 (1984), im Druck; vgl. auch Kaiser, G.: Strafvollzug im europäischen Vergleich. Darmstadt 1983, 226 ff.

35 Vgl. Heine, G., Locher, J.: Einschließungsstrafen und Heimerziehung bei jugendlichen Straftätern in der Schweiz. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33).

36 Vgl. Hilbers, M., Lange, W.: Abkehr von der Behandlungsideologie? KrimJ 5 (1973), 52-59; zusammenfassend Dünkel, F.: Gegenwärtige kriminalpolitische Strömungen zur (sozialtherapeutischen Behandlung im Strafvollzug. In: Bundeszusammenschluß für Straffälligenhilfe a.a.O. (Anm. 11), 27-52; speziell zur skandinavischen Entwicklung vgl. auch Brodersen, K.: Die neuere Strafvollzugsdiskussion in Skandinavien, Kriminalsoziologische Bibliographie 4 (1977), 20-33; Bishop, N.: Crime and Crime Control in Scandinavia. Scandinavian Research Council for Criminology. Stockholm 1980; Antilla, I.: Neue Tendenzen der Kriminalpolitik in Skandinavien. ZStW 95 (1983), 739-748.

19 Zur Reform der Geldstrafe und deren Auswirkungen vgl. insbes. Albrecht, H.-J.: Strafzumessung und Vollstreckung von Geldstrafen. Berlin 1980; zur Strafaussetzung und Bewährungshilfe vgl. zusammenfassend Dünkel, F., Spieß, G. (Hrsg.): Alternativen zur Freiheitsstrafe - Strafaussetzung zur Bewährung und Bewährungshilfe im internationalen Vergleich. Freiburg 1983; vgl. auch Dünkel, F.: Rechtliche, rechtsvergleichende und kriminologische Probleme der Strafaussetzung zur Bewährung. ZStW 95 (1983), 1039-1075.

20 Vgl. Ancel, M. a.a.O. (Anm. 1), 259 (1981, 235 ff.)

21 Vgl. insbes. Pfeiffer, C. a.a.O. (Anm. 9)

22 Vgl. i.e. Dünkel, F.: Kriminalisierung und Entkriminalisierung von Drogentätern in der Bundesrepublik Deutschland. In: Brusten, M., Häußling, J.M. (Hrsg.): Deutsche Beiträge zum 9. Weltkongreß für Kriminologie. Wuppertal 1984, in Vorbereitung; vgl. zu diesem Problembereich auch Voß, M.: Über das keineswegs zufällige Zusammentreffen von Gefängnisausbau und der Einrichtung ambulanter Alternativen. In: Kerner, H.-J. (Hrsg.): Diversion statt Strafe? Probleme und Gefahren einer neuen Strategie strafrechtlicher Sozialkontrolle. Heidelberg 1983, 95-116 (100 ff).

23 Vgl. insbes. Albrecht, P.A., Schüler-Springorum, H. (Hrsg.): Jugendstrafe an Vierzehn- und Fünfzehnjährigen. Strukturen und Probleme. München 1983.

24 Vgl. hierzu Dünkel, F., Rosner, A. a.a.O. (Anm. 2); ferner: Dünkel, F.: Strukturmerkmale des Berliner Strafvollzugs. Vorlage für die Enquete-Kommission des Berliner Abgeordnetenhauses. Freiburg 1983.

25 Zu der insgesamt dennoch unbefriedigenden Situation des Jugendstrafvollzugs vgl. Kaiser, G. a.a.O. (Anm.3), 246 ff. m.w.N.; die im Rahmen unseres Forschungsprojekts zugänglichen Statistiken weisen seit 1981 keine Daten über Selbstmordversuche, Selbstbeschädigungen, Nahrungsverweigerung, Arbeitsunfälle und einige der Disziplinarstrafen aus. Für den Zeitraum bis 1980 erscheint interessant, daß der Jugendstrafvollzug bei Unfällen inklusive Arbeitsunfällen deutlich mehr belastet ist; Selbstmord, Selbstmordversuche und Nahrungsverweigerungen ("Hungerstreiks") wurden dagegen seltener registriert als im Erwachsenenvollzug, während Selbstbeschädigungen für Jugendstrafgefangene in vergleichbarem Maß als Konflikt- bzw. Protestpotential aufzutreten scheinen, vgl. hierzu ausführlich Dünkel, F., Rosner, A. a.a.O. (Anm. 2), 356 ff.

26 Berechnet nach Strafverfolgungsstatistik (ausführliche Ergebnisse) 1982, 80 f.; schon Walter, M.: Untersuchungshaft und Erziehung bei jungen Gefangenen. MschrKrim 61 (1978), 337-350 (340 ff.), verwies zu Recht darauf, daß Untersuchungshaft bei Jugendlichen vielfach trotz der erziehungswidrigen Praxis aus erzieherischen Gründen angeordnet wird; zur sehr problematischen Situation des Untersuchungshaftvollzugs vgl. Zirbeck, R.: Die Untersuchungshaft bei Jugendlichen und Heranwachsenden. Göttingen 1973; Kreuzer, A.: Untersuchungshaft bei Jugendlichen Und Heranwachsenden. RdJB 26 (1978, 337-356 (350 ff.)

37 Vgl. zur Entwicklung der Jugendgefängnisse und Jugendstrafe in Skandinavien, insbes. Schweden, Cornils, K.: Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate im schwedischen Recht. JR 1981, 309-315; Schumann, K.F., Voß M., Papendorf, K.: Über die Entbehrlichkeit des Jugendstrafvollzugs. In: Ortner, H.: Freiheit statt Strafe. Frankfurt/M 1981, 33-67, 156-162 (55 ff.) Cornils, K.: Freiheitsstrafe und Strafvollzug bei Jugendlichen in Schweden. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33).

38 Vgl. Cornils, K.: Zur jüngsten strafrechtlichen Entwicklung in Schweden. JZ 38 (1983), 721-722; Cornild, K. 1984 a.a.O. (Anm. 37).

39 Vgl. Cornils, K. 1984 a.a.O. (Anm. 37).

40 Vgl. ausführlich Cornils, K., Wiskemann, B.: Strafvollzug in Freiheit und Bewährungshilfe in Schweden. In: Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 19), 123-147; Cornils, K. a.a.O. (Anm. 38), 722, jeweils auch zu den Reformen aus dem Jahre 1983.

41 Vgl. Scholten. H.-J., ten Siethoff, F.G.A.: Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug in den Niederlanden. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33).

42 Vgl. Huber, B.: Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug in England und Wales. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33); Huber, B.: Die Freiheitsstrafe in England und Wales. Köln u.a. 1983, 41 ff.; zur Jugendgerichtsbarkeit im Vergleich England/Wales zur Bundesrepublik vgl. auch Bosselmann, G.: Jugendgericht und Juvenile Court. Zbl JugR 70 (1983), 62-68.

43 Vgl. Huber, B. 1984 a.a.O. (Anm. 42).

44 Vgl. Basiliade, G.: Die Entwicklung des Jugendstrafrechts und stationäre Behandlung jugendlicher Straftäter in Rumänien. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33); vgl. auch Basiliade, G.: Strafaussetzung und Bewährung im rumänischen Strafrecht. In: Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 19), 235-251; auch in Ungarn stehen im StGB aufgeführte Erziehungsmaßnahmen, u.a. die uneingeschränkte mögliche Verurteilung auf Bewährung, im Vordergrund, wenngleich hier im Gegensatz zu Rumänien auch für 13-17jährige in Ausnahmefällen Freiheitsstrafen anwendbar sind. Die Zahl von in Gefängnissen oder sog. Besserungsanstalten (dort mit relativ unbestimmter Verwahrdauer) stationär untergebrachten Jugendlichen dürfte größer sein als in Rumänien bzw. der Bundesrepublik, jedoch bestehen Überlegungen, die Alternativen, insbesondere die Besserungserziehungsarbeit und Geldstrafen, vgl. i.e. Molnár, J., Vabrik, L.: Die Erziehung in Besserungsanstalten und sonstige freiheitsentziehende Maßnahmen gegenüber Jugendlichen in Ungarn. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33).

45 Vgl. i.e. Basiliade, G. 1984 a.a.O. (Anm. 44).

46 Vgl. Drwal, R.L., Holda, Z.: Das Jugend(kriminal)recht und stationäre Maßnahmen für straffällige Jugendliche in Polen. In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33).

47 Dementsprechend werden 3 Anstaltstypen unterschieden: Offene, geschlossene Besserungsanstalten und solche mit "verschärfter erzieherischer Aufsicht für hochdemoralisierte Jugendliche", vgl. i.e. Drwal, R.L., Holda, Z. a.a.O. (Anm. 46).

48 Hierunter fällt z.B. die Unterbringung in einer Familie, ggfls. auch der Herkunftsfamilie, in Internaten, Produktionsbetrieben etc, die vielfach einer Entlassung auf Bewährung voausgehen, vgl. Drwal, R.L. Holda, Z. a.a.O. (Anm. 46).

49 Vgl. Heinz, W., Spieß, G.: Alternativen zur formellen Reaktion im deutschen Jugendstrafrecht. Ein Forschungsvorhaben zu §§ 45,47 JGG und erste Ergebnisse. In: Kerner, H.-J., Kury, H., Sessar, K.: Deutsche Forschungen zur Kriminalitätsentstehung und Kriminalitätskontrolle. Bd. 2, Köln u.a. 1983, 896-955; vgl. hierzu auch Walter, M., Koop, G. (Hrsg.): Die Einstellung des Strafverfahrens im Jugendrecht. Vechta 1984.

50 Vgl. Cornils, K. 1983 a.a.O. (Anm. 38).

51 Vgl. Klages, J.: Freiheitsstrafe und Strafvollzug bei jugendlichen Straffälligen in Dänemark . In: Dünkel, F., Meyer, K. a.a.O. (Anm. 33).

52 Vgl. Cornils, K. 1984 a.a.O. (Anm. 37).

53 Vgl. die Darstellung unter 3. sowie die in Anm. 23-26 zitierte Literatur.

54 Im Juni 1971 befanden sich 598 Jugendliche in Jugendgefängnissen (einschließlich Untersuchungshaft), 1975 waren es lediglich 130 in staatlichen Einrichtungen (einschließlich offener Übergangshäuser und landwirtschaftlicher Güter). Ende der 70er Jahre kann man unter Berücksichtigung der wenigen gesicherten Plätze im Rahmen privater Einrichtungen von ca. 150 Jugendlichen ausgehen, die sich pro Stichtag in sicherer Unterbringung befanden (davon 1979 6 in Anstalten des Erwachsenenvollzugs), vgl. zu den Zahlenangaben U.S. Department of Justice (ed.): Sourcebook of Criminal Justice Statistics 1973, 354; 1978, 609; 1982, 517; Schuman, K.F., Voß, M.: Jugend ohne Kerker. Über die Abschaffung der Jugendgefängnisse im Staat Massachusetts im Januar 1972 und die Entwicklung seither. Bremen 1980, 49, 76 ff.; vgl. zur Reform in Massachusetts auch Ohlin, L.E., Müller, A.D., Coates, R.B.: Juvenile Correctional Reform in Massachusetts. Washington 1977; Massachusetts Advocacy Center (Ed.): Delinquent Justice: Juvenile Detention Practice in Massachusetts. Boston 1980; Arnaud, J.A., Mack, T.C.: The Deinstitutionalization of Status Offenders in Massachusetts: The Role of the Private Sector. In: Handler, J.F., Zatz, J. (Eds.): Neither Angels nor Thieves: Studies in Deinstitutionalization of Status Offenders. Washington/D.C. 1982, 335-371 m.w.N.; Schweppe, C.: Geht es auch ohne Jugendgefängnisse? Zur Entinstitutionalisierung jugendlicher Straftäter in den USA. Neue Praxis 13 (1983), 134-199. Zwei wesentliche Besonderheiten der amerikanischen Situation werden gelegentlich in der Diskussion über die Abschaffung von Jugendge-

fängnissen in der Bundesrepublik nicht ausreichend berücksichtigt: Die Reform in Massachusetts ebenso wie die entsprechenden Programme der Bundesstaaten Arizona, Louisiana, Pennsylvania, Utah, Virginia und Wisconsin, vgl. hierzu die jeweiligen Beiträge in oben erwähnten Sammelband von Handler, Zatz 1982, sind vor dem Hintergrund eines (im Gegensatz zur Bundesrepublik) einheitlichen Jugendrechts zu sehen und beinhalten dementsprechend vor allem die Entinstitutionalisierung sog. status offender, also vergleichbar der hierzulande in der Heimerziehung untergebrachter "verwahrloster" Jugendlicher. Hier hat in der Bundesrepublik - wie die Belegungszahlen der Fürsorgeerziehung zeigen - eine vergleichbare Entwicklung stattgefunden: Ende 1970 befanden sich 18901, 1975 5959 und 1981 sogar nur noch 2693 Jugendliche infolge angeordneter Fürsorgeerziehung in Heimen, vgl. Statistisches Bundesamt Wiesbaden (Hrsg.) Reihe 6, Jugendhilfe 1981. Stuttgar, Mainz 1983, 7 (Tabelle 6). Zum zweiten gibt es im anglo-amerikanischen Rechtskreis i.d.R. die Möglichkeit, Jugendliche bei bestimmten (besoners schweren) Delikten den Erwachsenengerichten zu übergeben. Nach einer Übersicht von Feld, B.C.: Delinquent Careers and Criminal Policy. Criminlolgy 21 (1983), 195-212, sind in den USA Tendenzen unter dem Einfluß vom Gedanken des "Just-Desserts" i.S. einer vermehrten Anwendung des Erwachsenenstrafrechts mit der Folge härterer Sanktionierung sichtbar; vgl. auch Gottfredson, M.R. Chandler, M.A., Cohen, L.E. a.a.O. (Anm. 20), 103 ff., die vor allem bei mit Gefängnis Vorbestraften und bei Tötungsdelikten eine vermehrte Anwendung des Erwachsenenstrafrechts feststellen. Dennoch hält sich die Zahl Jugendlicher (14-17 Jahre) in Erwachsenengefängnissen in den USA mit 2697 Anfang 1979 (d.h. 15,9 pro 100.000 der Altersgruppe) bei bedeutenden regionalen Unterschieden insgesamt in Grenzen, vgl. i.e. U.S. Department of Justice (Ed.): Sourcebook of Criminal Justice Statistics 1981, 459.

55 Vgl. i.e. Dearing, A. a.a.O. (Anm. 33) m.w.N.

56 1962 machte die unbestimmte Jugendstrafe noch 11,6% der verhängten Jugendstrafen aus (berechnet nach Rechtspflegestatistik 1962, 11), 1982 dagegen lediglich 1,3%. vgl. zur Entwicklung der Sanktionspraxis in der Bundesrepublik Kaiser, G.: Gesellschaft, Jugend und Recht. Weinheim, Basel 1977, 153 ff.; Kaiser, G.: Der gegenwärtige Stand und die Möglichkeiten zur Fortentwicklung des Jugendstrafrechts. RdJB 31 (1983), 346-358; Dünkel, F.: Die Reform von Jugendstrafvollzug im internationalen Vergleich. RdJB 32 (1984), im Druck.

57 Die der unbestimmten Jugendstrafe zugrundeliegende besondere spezialpräventive Zielsetzung besteht in der Möglichkeit, aus Gründen der Behandlung bzw. Erziehung den Aufenthalt im (geschlossenen) Jugendstrafvollzug bis zum Ablauf der Rahmenobergrenze verlängern zu können. Die bisherige Untersuchung zur Rückfälligkeit nach Jugendstrafe, vgl. hierzu zusammenfassend Kaiser, G. 1977 a.a. O. (Anm. 56), 170 f.; Schaffstein, F.: Die Dauer der Freiheitsstrafe bei jungen Straffälligen. In: Herren, R. u.a. a.a.O. (Anm.

3), 449-463, lassen - entgegen gelegentlichen Überinterpretationen der Daten - den Schluß auf eine spezialpräventive Überlegenheit längerer Jugendstrafen (von über einem Jahr) nicht zu, vgl. hierzu insbesondere Böhm, A.: Rückfall und Bewährung nach verbüßter Jugendstrafe. RdJB 21 (1973), 33-41 (39); Lange, P.: Rückfälligkeit nach Jugendstrafe. Göttingen 1973, 136; Liebe, U.K., Meyer, K.-P.: Rückfall oder Legalbewährung. Bremen 1981, 97 ff.; das Faktum eher negativer Auswirkungen eines verlängerten Freiheitsentzuges entspricht im übrigen einem als gesichert anzusehenden Erfahrungsstand vergleichender Sanktionsforschung, vgl. zusammenfassend Albrecht, H.-J., Dünkel, F., Spieß, G.: Empirische Sanktionsforschung und die Begründbarkeit von Kriminalpolitik. MschKrim 64 (1981), 310-326 (314 ff.).

58 Vgl. zusammenfassend Albrecht, H.-J., Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 57), 322 ff.

59 Hierzu stellt sich in der Regel in besonderem Maße das Problem, adäquate Vergleichsgruppen zu konstruieren, zumal experimentelle Versuchsanordnungen in der Bundesrepublik bisher nicht möglich waren. Die bedingte Entlassung setzt normativ eine günstige Prognose voraus, die bei den Gefangenen mit voller Strafverbüßung meist gerade nicht vorliegt. Dennoch lassen sich nicht nur aufgrund einzelner amerikanischer Untersuchungen mit günstigeren methodischen Voraussetzungen, sondern auch aufgrund der vorliegenden deutschen und österreichischen Studien entsprechende Schlußfolgerungen ziehen, vgl. i.e. Pilgram, A.: Richterliche Kriterien und Erfolg der bedingten Entlassung Strafgefangener. Wien 1974; Pilgram, A., Stadler, S.: Bedingte Straf(rest)nachsicht und Bewährungshilfe in Österreich. In: Dünkel, F., Spieß, G. a.a.O. (Anm. 9), 73-95 (89 ff. m.w.N.); Dünkel, F.: Prognostische Kriterien zur Abschätzung des Erfolgs von Behandlungsmaßnahmen im Strafvollzug sowie für die Entscheidung über die bedingte Entlasssung. MschKrim 64 (1981), 279-295 m.w.N. (auch zu Ergebnissen amerikanischer Rückfallstudien in Zusammenhang mit Parole-Entscheidungen.

60 Vgl. oben Anm. 8.

61 Vgl. zusammenfassend Kerner, H.-J. (Hrsg.): Gefährlich oder gefährdet? Eine internationale Diskussion zur Sankionierung, Behandlung und gesicherten Unterbringung von schwer oder wiederholt delinquenten Jugendlichen, Heidelberg, 1983; zur Problematik der Identifizierung sog. gefährlicher Intensivtäter im Zusammenhang mit Strategien der in den USA sich verbreitenden Tendenzen i.S. einer Incapacitation (Unschädlichmachung, vgl. hierzu Van Dine, S., Conrad, J.P., Dinitz, S.: Restraining the Wicked. The Incapacitation of the Dangerous Criminal. Lexington, Toronto 1979) erscheint insbesondere die Studie von Monahan, J.: Predicting Violent Behavior. Beverly Hills, London 1981 lehrreich. Auch die vorliegenden Kohortenstudien, die nur einen verschwindenden Anteil Jugendlicher mit schwerer und wiederholter Kriminalität in der Geburts-Kohorte ausweisen, zeigen die ungeheuren Schwierigkeiten treff-

sicher und frühzeitiger Gefährlichkeitsprognosen eindrucksvoll auf, vgl. z.B. Wolfgang, M.E., Figlio, R.M., Sellin, T.: Delinquency in a Birth Cohort. Chicago, London 1972; zusammenfassend zur Karrieretäterforschung insbes. Petersilia, J.: Criminal Career Research: A Review of Recent Evidence. In: Morris, N., Tonry, M. (eds.): Crime and Justice. An Annual Review of Research. Vol. 2, Chicago, London 1980, 321-379.

Social Defense, Migration and Juvenile Delinquency

by Peter P. Lejins
Professor Dr. Emeritus, Institute of Criminal Justice and Criminology, University of Maryland, Maryland, USA

Introduction

It is a pleasure and an honor to be invited to make a presentation at the Congress of the Society for Social Defense, marking 30 years of its founding. Most of my academic and professional life, spent in the areas of criminology, criminal justice, criminal law and sociology, was closely related to the same isssues which were raised and pursued by Social Defense as conceived and developed by Marc Ancel and Filippo Gramatica. It so happened that in my own intellectual, academic and professional development, already as a student, I began with the simultaneous studies of philosophy, social science and law, especially criminal law. This probably led to my avoiding being hypnotized and limited by a purely legal approach to crime, but led from the very beginning to my seeing criminal acts as instances of human behavior with etiological roots in psychological and sociological factors. My early studies in the humanities, philosophy, ethics and history brought me in touch with the spirit of humanitarianism an its importance in the management of the affairs of society, alongside with the general principle that one of the major ways to eliminate criminality is to eliminate the causes, or the reasons and motivations which lead to criminal acts.

Thus, when later in life I came in contact with the social defense movement, or should I say the new social defense, it was only natural for me to accept it as the proper contemporary approach to the crime problem.

In my own personal approach to the crime problem, quite early, already in my courses on criminal law and criminology in Europe in the late thirties, and somewhat later in the United States in the very early fourties, I discerned the presence of three distinct methods in the efforts of societies to combat crime everywhere and throughout human history: punitive sanctions, attemps to remove the causes of criminal behavior, and incapacitation of the offender in the sense of making it impossible for him, by mechanical obstacles, to commit criminal acts. I have always felt that these three methods have been or are being used both in the control of already manifest criminal behavior and prevention: in the case of manifest criminal behavior - punitive sanctions as special deterrence, so-called treatment of the criminal or correction, and incapacitation. In the case of prevention we find, correspondingly, general punitive deterrence, elimination of the factors which lead to criminality, and "hardening of the objects of crime".

In structuring this proposition, I consider the following four points to be of crucial importance:

1. Rather than being in favor of primarily one of the above three methods and opposed to the other two, it is of the utmost importance to recognize the usefulness, nay, the absolute necessity of all three.

2. Further, in using measures which are in line with any one of these three methods, it is important to take care that the impact of any one of these measures on the effectiveness of the other two methods is not counterproductive in terms of the total crime control and prevention effort. In other words, one has to watch that the measures developed in line with one of the three methods do not diminish beyond a proper point the effectiveness of the measures which are in line with the other two methods. This means the recognition of the unavoidable need for a program which uses, coordinates and balances all three methods. E.g., the treatment programs should not nullify the effectiveness of the punitive sanctions as either special or general deterrence.

3. Another crucial point is the recognition of the fact that the effectiveness of these three methods varies from one individual offender to another, or from one type of offender to another type, and from one kind of offense to another kind.

4. The next important point is the recognition of the fact that only research can establish which one of the three methods should be applied in the case of what kind of offenses or offenders; research, which by means of current scientific research methodologies scrutinizes the effectiveness of each one of these methods in the given situation.

This recognition and coordination of the three methods of response to criminal behavior, recognition that their effectiveness varies from offender to offender and from one kind of offense to another, recognition that research and experience are the ways of determining the most effective ways of dealing with the crime problem in a given society I have called the systemic model, since it denotes an integrated system for planning, organizing and evaluating society's crime reduction effort. I have used this model as the basic orientation in most of my teaching and writing. When in the early '60s I became President of the American Correctional Association, I described this model in my Presidential Letters to the membership.

But the systemic model is not enough: it operates with one single purpose in mind - elimination or reduction of the amount of criminal behavior. Reality, however, is different. Societies, which are the scene in which crime takes place and which combat crime, subscribe to religious, cultural and moral values, have strong economic and political beliefs, and will not tolerate that the purely rational means-ends schemes of the systemic model might endanger these values. This led me to the recognition that in addition to the systematic model we have to reach out for another model, the composite model, as I have called it, which has the rational systematic model as a

component part, but includes also references to the milieu within which the crime policy based on the systemic model has to operate: e.g. the humanitarian orientation of contemporary Western society, the legal-constitutional ideals of the Western democracies, etc. Another component element of the composite model is the availability of resources, which are never unlimited and which must be shared between criminal justice and such other programs as educational programs, health programs, etc. This issue of resources brings in the concept of cost effectiveness of crime control and preventive measures.

Perhaps I sound presumptuous, speaking in the presence of the experts on New Social Defense, but I have always felt that the model which I have just described is perfectly compatible with the criminal justice policies of the Social Defense movement and, if both are cast in very general terms, there is no conflict.

I presented the general formulation of the combined systemic and composite models for the first time at the Second Inter-American Congress of Criminology in Caracas in 1972. It was published as a chapter in the book Crime Prevention and Social Control, edited by Ronald L. Akers and Edward Sagarin.

One would be remiss not to mention, following this analysis of society's reaction to crime in terms of three quite different approaches, that, while conceptually and from the point of view of planning a rational criminal justice policy, this differentiation is very important in reality all three of these methods very often appear together. The respective personnel may not even be especially aware of what it is doing - punishing, correcting, or incapacitating. The star example in that sense is the prison, which was the chief instrumentality for handling criminals in the Western countries in the 19th and most of the 20th century. This writer has often hypothesized that the enormous popularity of imprisonment and the remarkably rapid replacement by it of the death penalty and corporal punishment was due to the fact that it could be interpreted as performing all three functions: that of a punitive sanction by taking away the offender's freedom; the function of a treatment program, since the inmates were available and subjected, while imprisoned, to an endless variety of treatment programs; and the function of an incapacitating instrumentality, since the inmate, separated from society, could not continue his criminal exploits. In that way the prison appealed to the Western Society of those two centuries and satisfied an important need, since that society was hopelessly ambivalent: there were those who believed in punishment as the only reliable antidote to crime; those who subscribed to the treatment idea as the new and rational panacea; and those who insisted on society being protected, by incarceration, from being continuously victimized by the same offenders. Another factor was the humanitarian ideology which even deeper permeated large segments of the population. Prisons flourished as the only tenable political compromise, with their administrators often explaining their institutions to the three different interestgroups, given each one what would be most pleasing to it: a picture of the prison as a punitive, or a treatment, or an incapacitating facility.

Vagueness in what the program actually was, was in a way indispensable in order to keep everybody happy, and the three differents functions remained without being clearly identified. This precluded, of course, rational planning and research. The currently quite generally recognized fiasco of the prison and its counterproductive effects on the control of crime is very likely due to this very absence of analysis, clear identification of objectives, and the resulting structuring of the program and personnel. This is precisely what the analysis offered, e.g., by the systemic model, attempts to remedy for the entire field of ciminal justice.

I was very happy to see that one of the general topics of this Congress on Social Defense is "Conflicts of Youth and Approaches to Solution", and that further the announced program refers to the problems of integrating young immigrants. The perspective of Social Defense is especially suitable as the basis for action of juvenile delinquency and youth crime, and the Congress is taking place at the Wuppertal International Document and Study Center for Conflicts of Youth. Juvenile delinquency has been one of my special interests throughout my academic career. Ever since my arrival at the University of Chicago in 1934, I have been in close touch with the topic of the delinquency of the children of recent immigrants, which the criminologists of the Department of Sociology of that University considered the most important problem facing them. They referred to it as the "second generation delinquency". In view of the then recent mass immigration situation to that city, the setting was almost like a prearranged experimental laboratory situation.

I have always kept my interest in this type of delinquency and youth crime throughout my academic career. In the most recent ten or so years, I have studied it in a number of different countries and prepared several papers on the topic. For this Congress I have structured my own modest contribution to the discussion of this issue along the lines of the ciminal justice policies which I just outlined, and with the belief that these are in close consonance with the approach of the New Social Defense.

A General Theory of the Criminality of Immigrant Children

Terminological Note

Whenever I am invited to an international meeting to discuss the topic of the criminality of immigrant children, or, as I prefer to call it, "second generation delinquency", I like to preface my presentation with a statement of the exact meaning of some of the key terms which I use. I am including four of my standard definitions also in this case.

Second generation in this context refers to children who at an early age were brought by their families to a cultural setting that is different form the one to which the family originally belonged, or who were born after the family moved to the new surroundings and grew up in this new cultural setting. In a similar situation are, of course,

also those who were children (still in the process of socialization) when a different culture moved in through occupation, annexation, or perhaps through revolutionary radical socio-economic and political change.

Crime and delinquency of the second generation. Conflicts with the criminal law, especially in the modern countries, usually are labelled juvenile delinquency when the offenders are below a certain age set by law. When older, they may be referred to as youthful offenders, and their acts - youth crimes. Till later the term young adult offenders is sometimes applied. Thereafter they are referred to as adult criminals, or just as criminals. In this paper, for the sake of brevity, the term "second generation criminality" is generally used to refer to all offenders of the second generation, regardless of age.

Culture is used to denote the sum total of learned behavior of a society. This includes the legal order, religion, what William Graham Summer introduced into American sociology as mores and folkways, or what early anthropologists called the "cakeof customs". This includes, of course, governmental and economic institutions, the educational system, art, technology, etc.

Socialization as used in this paper refers to the process of gradual imparting of the culture of the society to the members of the incoming generation - the children who are growing up in that society, until they begin to be considered adults.

Some Theoretical Propositions

In spite of the title of this section of my paper, I am including here only a very brief reference to the theory explaining second generation criminality. I understand that the purpose of my report to this Congress is not to deal with such theory as the pricipal objective, but rather to adress myself to the Social Defense issues in this area, i.e., society's reaction to this type of criminality or juvenile delinquency, that is, matters of criminal policy and action. For a much more detailed discussion of the theory and typology of second generation delinquency I would like to refer to my presentation at the IVèmes Journées de Criminologie Comparée in Siracusa in November 1982, entitled "Comparative Analysis of the Etiology of Second Generation Delinquency and Criminality in a Variety of Settings", which, as I understand, is in the process of being published.

A most concise statement of the general etiological theory of second generation delinquency could read as follows: delinquent and criminal deviations of youths who grow up in a cultural setting to which their parents (hence "second generation") moved from another cultural setting, stem from the disruption of the "normal" process of socialization as the result of the differences and especially contradictions between the two cultural settings. The child, who is supposed to absorb the culture of the adult world to which he or she belongs, is faced with competing cultural patters, conflicting values and contradictiory sets of conducts norms. The result of the "culture conflicts" is the failure of the social control system of the country in which the youth resides, or for that matter of any social control system, to secure respect with the conduct norms on the part of the

incoming generation. One of the manifestations of this lack of compliance is the excessive delinquency and criminality of the members of this second generation. The names of Robert E. Burgess, Clifford R. Shaw and Thorsten Sellin stand out in connection with this interpretation.

The above basic theoretical proposition has been further elaborated by many scholars in line with a number of different schools of thought and of various social science disciplines. Thus a number of more specific etiological interpretations of second generation criminality have been developed. Here only a very brief mention can be made of these. The "opportunity structure" school led from Durkheim's concept of anomie via Albert Cohen and Lloyd Ohlin to alienation of "underprivileged" youths who, through joint solutions of their problems, arrive at the formation of antisocial subcultures, some of which are directly criminal. In France the Vaucresson research team interpreted the outcome of a similar process in terms of the identity crisis, with the name of Hanna Malewska especially prominent among those exploring this type of analysis. One should probably also mention the psychoanalytical frame of reference, the representatives of which have also delved into the analysis of the same phenomenon. There are many other less generally cited interpretational models.

The Variety of Settings and Intermediate Models

The processes leading to the delinquency and criminality of "second generation youths" take place, one is tempted to say, in an almost endless variety of settings: internal and international migration, of permanent or temporary duration of varying length; in small numbers or involving millions of people; voluntary and forced migration; including refugees fleeing to save their lives; occupation by a foreign power of populated territiories, again of varying sizes; involvement of racially, nationalitywise, religiously identical, similar or vastly different groups; rural, urban, industrialized and nonindustrialized population; etc. Again, this paper does not allow for anything but a partial and extremely brief enumeration. But from the point of view of social action and criminal justice policy, all these variations mean the need for careful analysis and understanding of each one of these situations and a corresponding variety of remedial measures if the problems are to be solved.

Elsewhere I have suggested the construction of what I referred to as intermediate interpretational models, which are more specific than the general etiological interpretations mentioned in the beginning of this section and at the same time subsume in certain aspects similar categories of phenomena, thus allowing social action, planning and experimentation of a broader scope and not on a totally individualized basis. In my above-mentioned Siracusa paper I selected for mention four such intermediate models, each dealing with a general type and quite frequent situation, and suggesting remedial actions of a similar order.

1. Situations resulting from migration of heretofore rural and small-town rural populations to urban and industrial areas within the same country.

2. Situations similar to above, but involving also or exclusively immigration of foreign populations. A considerable variety of situations is possible here, and thus several intermediate "submodels" can be construed.

3. Situations arising from the prolonged or permanent stay of migrant laborers, who come with or were later allowed to bring their families into industrially more developed countries.

4. Situation arising from immigration of large numbers of political immigrants, often from the middle and upper classes of a foreign country.

Theories Underlying Action Patterns

In the following review of action programs for reduction of second generation criminality, some examples of such programs, which have actually been tried, are briefly reviewed, some suggestions for innovations in criminal justice policy, based on studies an analyses of this type of criminality are likewise mentioned, and some obviously promising research explorations are recommended. This review is so structured that preventive and control aspects of measures which are developed in line with one of the three basic methods of handling the crime problems are discussed together. First are reviewed the cause-removing or treatment measure, then the punitive sanctions, and finally the "mechanical" interventions. In view of the limited time available for this paper, it was possible to include only a small sampling of the available examples of each one of these three respectively six - each illustrated both in its preventive and control function) types of programs and projects.

Removal of Causes

Prevention

Prevention of criminal behavior has always been much more popular with regard to juvenile offenders than in the area of adult criminality, obviously primarily for two reasons. One is the fact that young people undergoing the process of basic socialization are in the period of life in which they are supposed to be relatively pliable and adjustable and hence more likely to be diverted from future ciminal exploits than adults. The other is the recognition of the fact that, being still in the process of socialization and not "completely socialized", they are perceived as less responsible for their acts and therefore less deserving of punishment, but rather promising candidates for correctional measures. Thus, in terms of the systemic and composite models, and, I would venture to say, also in terms of the criminal justice policies of Social Defense, the criminality of young people, and by that token also of those of the "second generation", is the prime area for preventive - cause removing - interventions.

As has already been pointed out, on the basis of the predominantly etiological interpretation of immigrant delinquency, the reasons for it are to be looked for in the culture conflict: the conflict between the culture of the child and frequently also the immigrant community in which the family resides, on the one hand, and the culture of the country to which the family has moved, on the other. Elimination of such conflict situations and reduction of the intensity of the conflict suggest themselves immediately as the most logical preventive measures. As to the elimination of the conflict situations, it is hardly realistic in our day and age to count on reducing the mobility of population moving from one country to another and from one culture to another around the world. Thus the first opening for a planned intervention appears to lie in effective measures for reducing the intensity of the conflict. One of the factors in the situation seems to be the pattern of settlement of the immigrants in the country of arrival. Related descriptive literature and some, although meager, research findings seem to indicate that the probability of criminality of immigrant youth is much less for dispersed minorities than for immigrant enclaves or communities. On the other hand, there are exceptions: some ethnic groups in the United States, maintaining high standards of conduct and preserving their isolation from the rest of the population, have remarkably low youth crime rates. Suspicions are sometimes voiced, however, that some such groups maintain their own internal justice system and their offenders do not reach the general law enforcement agencies and thus do not figure in the statistical accounts. In general, however, dispersion seems to be a positive factor as far as youth crime is concerned, and thus a policy suggestions migth be in order that the arrival countries should attempt to prevent the formation of immigrant neighborhoods and encourage dispersion by available means. On the other hand, immigrant communities are found by many students of assimilation and accommodation processes to provide a important adjustment stage for new arrivals, diminishing the debilitating shock of harsh initial cultural conflict. This is clearly an area in which massive further research is needed before truly rational policies can be established and subscribed to.

As a second major preventive measure in the culture conflict situations, a program suggests itself of interpreting cultural differences both to the new arrivals and to the members of the receiving community. Familiarity with the case study literature, both of the delinquent careers of young immigrants and of conflict situations in general, clearly shows that in many, or perhaps even in most cases, the antagonisms and rejections are due to a lack of understanding of the beliefs, reasons and ensuing ways of doing things by the members of the other culture. Intensive counselling, especially group counselling of both sides - the immigrant community members and the "natives", geared toward the interpretation of the idiosyncracies of the "other group" has, when tried on a sufficiently intensive scale, resolves many problems and misunderstandings. More often than not, conflict situations have turned out to be not a confrontation of basic values or a difference in basic conduct norms, or not even selfish interests, but a lack of comprehension of the motivation of the other group. For such

programs the main requirement is probably not so much basic research, but rather the will and the resources for action, plus a thorough familiarity with the local groups involved.

The third and last preventive measure in this context which time allows us to include is the regulation of the economic problems of the immigrants, especially in terms of exploitation by the native groups; unemployment, and the lack of the necessary skills for earning a decent living wage in the unfamiliar circumstances. The need to resolve these problems points to the immediate objectives to be accomplished. Given these objectives, success is the question of action in the development of proper programs, which in the long run would clearly pay off, as some available scattered studies clearly indicate.

In the same context of action programs directed at the solution of the economic problems of immigrant youth and their families, mention should be made of the innovative projects developed in the United States during President Kennedy's administration in response to the Juvenile Delinquency and Youth Crime Act of 1961 and the, for those days, very substantial federal funding of 50 million dollars in the course of five years. The background materials in preparation for passage of the Act and development of the programs under its auspices represent a gold mine of ideas and descriptions of experimental projects remarkably consonant with the ideas of Social Defense and more specifically with the issue under discussion: cause-removing preventive measures for delinquency and youth crime in large urban centers. The entire program, during its first year under the directorship of Professor Lloyd Ohlin, who at that time had just published his book on Delinquency and Opportunity, was anchored in sociological theories, especially the anomie theory. It was completely dedicated to the idea of prevention by eradicating the causes of the offensive behavior. The demonstration projects developed in some 15 cities were aimed at increasing in opportunities abailable to the underprivileged youth directly, and by improving the economic status of their families, and then, by means of remedial training, increasing the employment opportunities of those who has dropped out of school and had become alienated from the conventional society, its culture and its values. Unfortunately, the scope of this paper does not allow a description of the dozens of imaginative projects developed for such purpose in such programs as the massive Mobilization for Youth of New York, or Washington's Action for Youth. Anyone involved in preventive programs for criminal youth would be remiss not to search for original ideas in these materials. A brief statement about three such projects may be helpful in shedding some additional light on the nature of this national effort.

In this first case, funding was provided for a project, actually an extensive vocational training program, to upgrade the skills of domestic workers, especially in the use of automated electrical cleaning equipment, so that the personnel heretofore employed in private households could qualify for the daily maintenance of office buildings, department stores, hotels, etc., which employment would appreciably raise the income of the persons involved. The project was based on

the finding that in one of the persistently high delinquency and school drop-out areas, a very high percentage of the wage earners were women engaged in domestic work. The children from these families, in spite of additional income from welfare, were at such a level of poverty, that normal participation in public school life was impossible in terms of clothing, food and minor but important out-of-pocket expenses. Actually, even regular attendance at school had in many cases to be disrupted. Poor school performance, gradual alienation and hostility toward the school, the adult world as a whole, with its standards and values set in, and complete dropping-out followed. In this society, that was tantamount to a future economic suicide. Improvement in the familiy's income level was an essential preventive measure.

In the second case, in another very large city, under similar circumstances, a project promoting the unionization of domestic help was suggested, again for the purpose of arriving at higher wages and improved working conditions.

In the third example, funding was provided for the establishment of a post-graduate tuition-free course at a local prestigious law school for members of the bar, to provide them with the necessary legal expertise to represent in court the tendants of houses and appartment buildings who, it was felt, were exploited by real estate firms represented by highly skilled lawyers specializing exclusively in this type of cases, thus contributing to the abysmal poverty of the tenants. Those lawyers consenting to enroll in such a course agreed to devote a certain amount of their time to representing indigent clients.

While a conceptual distinction between prevention and control is justified and useful, it is also obvious that these two types of intervention often overlap. Work with the youth of a high-delinquency area involves both potenial future delinquents and current manifest criminals. Control fo a manifest convicted offender obviously means an attempt to prevent his future criminal acts.

Control

Removal of the causes of delinquent or criminal behavior is, of course, not limited to preventive interventions, but is equally. Or even to a greater extent, thought of as a method of dealing with already manifest criminality, by making "noncriminals" out of "criminals". The terms "treatment", "correction" and "rehabilitation" are frequently used. These terms have a different derivation and somewhat different overtones, but popularly they refer to one and the same type of approach to the offender. Two kinds of "cause-removing" have to be distinguished: dealing with an individual offender, and dealing with criminal behavior as a group phenomenon in the sense that several individuals all take part in a criminal activity (a criminal juvenile gang, or a drug smuggling ring) or criminal behavior has an unusally high frequency in some communities or areas, e.g., the well-known "high delinquency areas". Often a criminal gang is located within a high delinquency area. As has already been stated earlier, currently there are high criminal areas in many countries, populated by recent

immigrants and having criminal gangs made up of "second generation" youth growing up in the area. This is the core of the problem to which the section of this Congress is supposed to address itself.

Treatment of Individual Offenders

Medicine is much more fortunate than criminology in having reached consensus on the identification of certain syndromes or symptoms as a specific disease, and likewise in being in agreement of the etiology of many disease and hence on their treatment. Unfortunately criminology is far behind: while criminal codes do provide categories of criminal acts, criminologists are for from agreement on the issues of etiology. An urban ecologist of the old Chicago school, a psychoanalyst, and a Marxian criminologist are hardly expected to agree on the etiology of one and the same offense and hence also a treatment program.

Although, strictly speaking, the topic of this paper includes also the criminality of youthful immigrants criminal offenders who do not belong or reside in an immigrant neighborhood but have to be classified as belonging to a "dispersed" minority, studies of dispered immigrant criminals are few and far between and hardly permit and generalizations. Such immigrant criminals would presently have to be interpreted just like any other individual offenders in terms of their infinitely varied background factors, in their case complicated by being the children of immigrants. No references to this type of etiological interpretation and treatment are being attempted here. When this section was given the title of individual offenders, immigrant offenders who stem from high delinquency immigrant enclaves but are treated as individuals were meant.

Probation and parole officers, institutional case workers and many others make intensive background studies of individual criminal offenders, also of immigrant criminals, and develop extensive plans for their treatment. As documents these are available and many studies have been published. There is a wide divergence in the opinions regarding the success of the treatment of offenders. There are those who, like Robert Martinson, et al, deny any success to the treatment programs on the basis of an extensive survey of literature. Former Attorney General of the United States, Ramsey Clark, in his book, Crime in America, flatly states that since over 80% of felonies in the United States are committed by repeaters, 4/5 of all major crimes are committed by those who have been handley by the U.S. justice system. Since correctional programs - of varied quality, of course - are part of all agencies of that system, this means that four fifth of all serious offenses are committed by people who habe undergone correctional treatment, which does not speak well of such programs.

On the other hand, there are those who are firm believers in the effectiveness of correctional treatment. Many studies confirm this. There is, however, in most cases the problem that those who operate the correctional programs or work in them are usually also those who write these positive evaluations.

As an example of an individual treatment plan for a serious second generation immigrant juvenile delinquent and later adult criminal who was the product of a high delinquency immigrant area, I would like to cite one of the criminology classics, The Jack Roller by Clifford R. Shaw, where a detailed treatment plan for this youth is described and explained. The essence of the plan was the gradual weaning away of Stanley from the delinquency subculture and gradual severing of his contacts with the members of that subculture. This was achieved by providing him with carefully selected work, placing him into an equally carefully selected family in a different area of the city, and, of course, providing him all along with intensive counselling by Clifford R. Shaw himself and Professor Ernest W. Burgess. According to the Report, the treatment was successful.

Control of High Delinquency and Criminality Areas

As one would expect, the presence of high delinquency and criminality areas within large urban conglomerates, very often populated by recent immigrant populations, naturally leads to plans, programs and projects to control and eliminate, or at least appreciably reduce this problem. Experience seemingly demonstrates that dealing with the problem by prosecuting and convicting individual criminals from such areas is not a sufficient remedy. Plans to attack and eliminate the criminalistic subculture of such neighborhoods appears to be one of the logical solutions. Of course, the exact way in which this can be done varies from one situation to another and depends on thorough knowledge and understanding of the area in question and its problems.

In the United States the star example of a massive effort of this type, which was acclaimed to be successful in its heyday, are the so-called "area projects", planned and promoted by the same group of scholars - sociologist at the University of Chicago - who developed the well-known school of ecological criminology. These projects started in Chicago in 1932 and were later imitated all over the United States under that or different names. These projects were aimed at breaking down the antisocial criminalistic subculture of the recent immigrant neighborhoods and weaken its grasp on the youth of the area. This was accomplished by the concerted efforts of the special staff assigned to each project to win over the natural leadership of the area. These leaders, more likely than not often, in addition to being local political figures, were themselves involved in various illegal or directly criminal activities. The working hypothesis was that even these, from the conventional point of view clearly negative personalities, can be "reached" by an appeal to certain generally accepted values which are dear also to them, e.g., their love and concern for their children and the children of the area in general. Their desire for successful conventional rather than criminal careers for their children was one of the levers by which they could be moved to support and lead their community toward such activities as sports and other wholesome forms of recreation for their youth. Many turned out to be amenable to support cultural activities for both the youth and the adults of the area. Religious interests, and many of these basically underworld leaders turned out to be truly religious, was

another lever. Whether the gradual rehabilitation of the areas was the result of the "area projects", or represented the next developmental stage in the gradual assimilation of the immigrant populations, could not be established with scientific certainty, as one of the Chicago University scholars, Solomon Kobrin, has documented in his study The Chicago Area Project - A 25-Year Assessment.

Punitive Sanctions

Prevention

The preventive function of punitive sanctions is probably one of the oldest theoretical propositions of criminal law and social control in general. Its roots go to the psychological concept and function of counter or negative conditioning. Since the days of Anselm Feuerbach, the distinction between the general and special prevention or, in United States terminology, general and special deterrence, became very popular. General prevention refers to the crime-preventive function of criminal law, which, by threatening and administering punishment for criminal behavior, prevents it, because people refrain from committing forbidden acts, since they are aware of the painful consequences. Criminal law, in the sense of general prevention, clearly belongs into the area of prevention -punitive prevention. Many claim that this is the principal function of criminal law. Special prevention refers to the effect of punishment on the offenders who has experienced it and is prevented from committing further criminal acts because he "has learned the lesson himself" and wants to avoid the suffering and discomfort of the consequences of a criminal act. Criminal law in the sense of special prevention clearly fits into the area of crime control.

From the point of view of the composite model and its meaning in the Western democracies, the system of punitive sanctions must be coordinated with the principle of humanitarianism. The coordination led to the recognition of certain principles which criminal justice must follow. Here are some of these. The severity of the threatened punishment must be limited to the extent needed to serve as a sufficient deterrent to prevent the respective criminal infractions (Jeremy Bentham's calculus); the certainty of punishment is more effective than its severity; punishment should affect only the offender himself; in anticipation of potential errors in criminal procedure, punishments must be subject to restitution, to name but a few.

Of crucial importance for the preventive effect of the threat of punishment is its relationship to the actual execution of punishment: if the threatened punishments are not administered, the general prevention or deterrence lose its effectiveness, which sets definite limits to such humanitarian gestures as amnesties, subsequent reductions of punishments after these are imposed, but especially the total failure to prosecute, convict, and actually punish a sufficiently high percentage of those involved in known criminal acts.

Control

Punishment for an offense is unquestionably the oldest and most frequently applied measure in combatting criminality throughout the history of mankind. It usually was combined with a certain amount of imcapacitation of the offender, but cause-removing or correction of the criminal, although also present to a certain extent in all societies of Western Civilization was very little thought of even in the case of juvenile offenders until the 18th century. With the spread of imprisonment and the infatuation with the correctional approach, which started in the end of the 18th century and dominated the 19th and most of the 20th century, the prestige of punitive sanctions began to sink, with the lowest point probably reached, for instance in the United Stated and Canada, in the early '60s, when serious consideration was given to changing the names of the codes from Penal or Criminal Code to Correctional Code. But immediately following this demise, by the late '60s, came the return to be belief in the necessity and usefulness of punitive sanctions. This audience does not need to be reminded of the resurgence of the concept of "just deserts" and of the "justice model" throughout Western Civilization in the last 15 years or so. The reasons for this revival or, as some like to refer to it, this "neo-classicism" seems to be twofold. On one hand it seems to be stimulated by sudden doubt about the effectiveness of the correctional treatment of criminals (the medical model), and on the other it seems to represent a genuine return to what used to be called in criminal law an absolute theory of punishment, namely is justification as a moral (Kant) logical (Hegel) necessity for punishment, which means suffering imposed in response to a criminal act.

Obstacles Blocking Criminal Acts

As was already indicated in the beginning of this paper, this third method of dealing with the crime problem does not aim at changing the will of potential criminal to commit a criminal act, as deterrence by a punitive sanction attempts to do, or likewise the removal of the motivation resulting from correctional treatment, but simply puts an obstacle in the way of the criminal to commit a crime. A very crude example would be that of a lock on the prison door, so that a burglar cannot get out, or a lock on the house which he would like to burglarize, so that he cannot get in. Placing mechanical obstacles in the way of the person who otherwise might commit a crime is another way of putting this. One does not attempt to influence the criminal in this case, one just makes it impossible or more difficult for him to accomplish his plan. If the motivation on the part of the criminal enters into play at all, it is not in the senese of his wanting or not wanting to commit the crime, but in the sense of his calculating whether it is too risky to break into a jewelry store because the street is well lit, or whether one might try it anyhow.

Prevention

As should be clear from the above statement, the mechanical obstacles are intended to interfere with anybody's attempt to commit a criminal act, and are not addressed to any particular individual. The term which one currently hears very often, viz., "hardening of the object of crime", is therefore a very appropriate term. A typical example is to make the passengers of a bus or streetcar buy their tickets away from the vehicle rather than buying them from the driver or another attendant on the vehicle, in order to stop the persistent robberies of bus drivers to get the cash they have accumulated. This method of "hardening the object of crime" has recently been gaining enormous popularity and new objects and new ways of doing it are invented and introduced every day. Even architects are nowadays required to design robbery and burglary proof buildings. The method, however, is also being criticized as being an indicator of the inability of law enforcement to cope with the crime problem by the usual methods of catching, punishing and potentially "correcting" the offender. It is claimed that this represents a capitulation of law and order in the face of the criminals and at the expense of the general public, its convenience and its rights. According to this view, in the final analysis, presumably, such capitulation does not really diminish criminality. The criminal impulse remains there and will find new ingenious ways of getting illegally what it is after. The public and the law enforcement to the existence of a criminally oriented segment of the population, and without doing anything about that population just try to project themselves against its exploits. It is inconvenient not to be able to pay cash for bus tickets on the bus, but to have the chore of securing them beforehand. It abridges the legitimate rights of the citizen to have to hesitate to go to a theater or opera at night, or to have to take a series of precautions in order not to be robbed, or beaten up, or killed. Not in vain did the Act passed by the U.S. Congress in 1968 have the title of Omnibus Crime and Safe Streets Act. It is a disgrace that the National Parks in the United States now, as a matter of routine, warn vistitors to stay on the major roads and not to undertake hikes on the trails, which once upon a time were designed for this, unless they are in fairly large groups or accompanied by a ranger, while these same parks used to encourage visitors to take such hikes, because "if you stay on the roads you really do not learn to know the park". Here belong the check points, fences, guards and dogs protecting middle class residential developments, which remind one of medial castles surrounded by walls, which, when darkness set in, raised in bridges over the moats.

Thus this fashionable policy of preventive mechanical protection raises serious questions: does it really mean a decision and a policy "to live with crime" rather than to eradicate or substantially reduce it? It asks for research and evaluation from the point of view of basic goals, objectives and policies in the area of criminal justice.

And now, what is the relationship between this preventive hardening of the objects of crime and immigrant second generation criminality? While scientifically impeccable statistical evidence is so far available only to a very limited extent, and reality is often deliberately camouflaged to accommodate politically explosive ethnic and nationality group relations, it is unwise to speak in terms of definite localities and groups. But one can safely say that a number of countries, some of which (e.g. the United States, France, Germany, England, Brazil, Venezuela, Puerto Rico, several of the Arab countries, and others) are star example of immigrant second generation criminality, nave developed a wide variety of measures "hardening the object". These, as has already been stated, importantly infringe upon the legal rights and convenience of the rest of the population. This statement does not imply that the "second generation immigrants" are the only ones responsible for the current problems. The "native" youth is also involved, but, rather obviously, proportionately to a much less extent.

Here are some personal experiences which I consider illustrative of the problem .

Being an ardent horticulturalist, every time I come to London, I visit Kew Gardens. I have done this for over 40 years. Usually I pick up some postcards, write them, and mail them from the Gardens. In the last few years, when I have come to the office to buy stamps, I have been told that they have had to discontinue that service. The reason: there have been too many break-ins during the night by young hoodlums, who were after the stamps. So these could not be left in the Gardens any more, and the attendants did not care to carry the stamps back and forth every day. When I told that I am a criminologist and am interested in such situations. I was also given the background of the boys, and they were obviously second generation delinquents.

In a South American city I was frustrated not to be able to find a mail box. I was told that there are no mail boxes in the streets any more, but only in the bigger hotels and the post offices. The reason: the mail boxes in the streets are immediately broken into for the stamps on the letters and occasional valuables. The youngster from nearby shanty towns were blamed.

And finally, in connection with a position which I held on the Board of a research institute in Sao Paulo, Brazil, I made trips to that country over a period of over three years. In the last year I became aware of much greater apprehension on the part of the natives than previously of being victimized. One example was a warning that one should never pay a street vendor for a newspaper, postcard or piece of candy by stretching out ones hand with paper money in it. More likely than not it would be snatched from one's hand by a youngster who is loitering around for that purpose and will immediately disappear in the crowd. My question as to youngster's origin was answered that he comes from a section of the city settled by relatively recent immigrants.

Control

The second type of mechanical protection from crime is the one used with already established criminals in an effort to stop their further criminal exploits. The usual term "incapacitation" appears to be quite appropriate. As we all know, in the past, and in some countries even now, capital punishment, various forms of physical mutilation which would preclude further criminal activities, banishment, transportation and interdiction of certain occupations were used for this purpose. Today, in the Western democracies, it is almost exclusively incarceration and intensive supervision that is considered permissible as a means of incapacitation. Punishment and incapacitation very frequently appear as the combined function of incarceration. Purely incapacitating incarceration is resorted to in a number of countries and is at times perceived as a panacea against persistent and professional criminals, and then again falls into disfavor and is repealed. The so-called "habitual criminal acts", mandating "preventive custody" after an offender has served a certain number of felony convictions, are often very explicit in specifying that the purpose of this incarceration is not punishment, but only protection of society, and even provide separate places of incarceration away from ordinary prisons.

The main input of the "second generation delinquents" into these incapacitation programs, both in the regular prisons and in special institutions, seems to be the current overcrowding of places of incarceration, which is presently a baffling problem in many countries.

I hope that this attempt on my part to analyze society's efforts to cope with the delinquency and crime problems in order to make these efforts more rational and explicitly structured, thus making them also more amenable to research, planning and evaluation, will prove to be of some help. I see this attempt, as I have already said, fully in consonance with the goals of the New Social Defense. While applicable to the entire criminal justice system, including the preventive aspect, this approach should be equally useful in addressing the burgeoning problem of second generation immigrant criminality.

Zwei Aspekte der strafrechtlichen Verantwortlichkeit und der Strafsanktionen bei Minderjährigen (Am Beispiel des jugoslawischen Rechts)

von Obrad Perić
Professor Doktor im Institut für strafrechtliche Wissenschaften der Juristischen Fakultät der Universität, Novi Sad, Jugoslawien

1. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit Minderjähriger hat einen ziemlich komplizierten Entwicklungsweg hinter sich. Betrachtet man diese Problematik ab der Entstehung der ersten Schulen in der Strafwissenschaft, so erkennt man drei wichtige Etappen; die Periode des Glaubens an die Einsichtsfähigkeit (discernement) Minderjähriger, die für die klassische Schule des Strafrechtes charakteristisch war; die erweiterte Variante der Einsichtsfähigkeit, die K. Stooss'fortschrittlichen Ideen viel zu verdanken hat; und schließlich die moderne Auffassung, die über die Bewegung der neuen Sozialverteidigung zum Ausdruck gelangt ist. Zu den ersten zwei Etappen ist festzustellen, daß gegenüber strafrechtlich nicht voll verantwortlichen Minderjährigen hauptsächlich Erziehungsmaßregeln angewendet wurden, während strafrechtlich verantwortliche Minderjährige bestraft wurden. Die neue Sozialverteidigung löst demgegenüber die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger in umfassender Weise.

Die jüngste Periode zeichnet sich offenbar dadurch aus, daß diejenige Konzeption akzeptiert worden ist, an der die Ideen der neuen Sozialverteidigung sichtbar werden. Diese Ideen sind, kann man wohl sagen, nach dem Zweiten Weltkrieg früher oder später in das Recht vieler Länder eingedrungen, zumindest aber in einige Teilrechtsbereiche. Niemand bestreitet, daß das Jugendstrafrecht der Bereich ist, in dem die Ideen der neunen Sozialverteidigung gleichsam vorbehaltlos angenommen worden sind. Mit gutem Grund kann man also Marc Ancels Behauptung gelten lassen, das gegenüber Jugendstraftätern angewandte Recht sei das Recht der Sozialverteidigung. Doch kann die Frage gestellt werden: Ist das Jugendstrafrecht überall voll und ganz das Recht der Sozialverteidigung bei dieser Kategorie von Straftätern geworden, zumindest was die wichtigste Frage betrifft, in bezug auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit? Von dieser zentralen Frage hängt sicher die Lösung auch anderer Komponenten des strafrechtlichen Status Minderjähriger ab, etwa Maßnahmen und Sanktionen, zuständige Verfolgungs- und Entscheidungsorgane, das von diesen Organen angewendete Verfahren und dergleichen mehr.

2. Der Entwicklungsweg der strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger zeigt uns, daß mit jeder neuen Etappe die Persönlichkeit des Straftäters mehr und mehr berücksichtigt wird. Wenn das zunächst unter dem Aspekt der Einsichtsfähigkeit (discernement) erfolgt, als Kriterium, weil nach allgemeiner Auffassung hauptsächlich nur die intellektuelle Seite der Persönlichkeit des Minderjährigen berücksichtigt wurde (siehe Möglichkeit, die rechtliche Tragweite seiner Tat einzusehen)- ist das in der erweiterten Variante der Einsichtsfähigkeit nicht mehr so. Nach dieser Konzeption, die ihre Verbreitung vor allem der soziologischen Schule Franz von Liszts, Van Hamels und A. Prins verdankt, war außer der intellektuellen auch die Willenskomponente, die Möglichkeit des Minderjährigen, sein Verhalten zu

bestimmen, zu untersuchen; darauf wurde schließlich besonderen Wert gelegt. Das mochte in dieser Periode noch ausreichen; doch diese im Grunde eklektische Einstellung dem Problem gegenüber genügte unter veränderten gesellschaftlichen Bedingungen nicht mehr. Der Eklektizismus konnte allgemein, wie Ancel scharfsinnig bemerkte, die Menschen in den dreißiger Jahren dieses Jahrhunderts hinreißen, die von dem Streit um Indeterminismus und Determinismus erschöpft waren, doch vermochte er den neuen Bedürfnissen nicht in gleicher Weise zu entsprechen. So mußte unter den neuen Bedingungen etwas Neues angeboten werden, und dieses Neue waren die Ideen der Sozialverteidigung. Bei Minderjährigen mußte die Persönlichkeit des Täters vollständig erfaßt werden, und es genügten nicht bloß einzelne Segmente davon, wie etwa die psychologische Seite bzw. die Willenskomponente. In der modernen Psychologie wird mit Recht auf der Kenntnis der gesamten Persönlichkeitsstruktur bestanden, die sich im Grunde ja aus einer Vielzahl von Eigenschaften zusammensetzt. Es wird nämlich die Auffassung vertreten, daß einzelne Sphären, zumal aber Züge der Persönlichkeit miteinander verbunden und nicht voneinander unabhängig sind, so daß das Verhalten durch die gesamte Persönlichkeit bestimmt ist und nicht durch einzelne Eigenschaften oder Züge. Das ist zugleich eine Antwort darauf, warum die vorherigen Kriterien im Strafrecht nicht mehr ausreichten. Anders ausgedrückt: weder das eine noch das andere (die Einsichtsfähigkeit und ihre erweiterte Variante) konnte als befriedigend angenommen werden, weil über sie die Persönlichkeit im Strafrecht nur auf Grund einzelner Züge, Eigenschaften oder Verhaltensweisen eingeschätzt wurde.

3. Auf Grund des Gesagten ist ersichtlich, warum die Ideen der neuen Sozialverteidigung im Bereich des Jugendstrafrechtes in vielen Ländern gebilligt und übernommen wurden, vor allem unmittelbar nach dem Zweiten Weltkrieg oder etwas später. Aber der Durchbruch der neuen Auffassungen von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger erfolgte leider, ohne daß etwas am bestehenden System der strafrechtlichen Verantwortlichkeit volljähriger Täter angetastet wurde. Ein solcher Durchbruch des Neuen im Rahmen des Traditionellen kann also meistens nicht vollständig sein, da das herkömmliche System unweigerlich fortwirkt. Manchmal ist der Einfluß unmittelbar, mitunter auch nur mittelbar, im einen wie im anderen Falle ist er aber zu spüren. Also werden bei der strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger meistens zwei Lösungsansätze vertreten. Das führt auch zu Unterscheidungen bei der Anwendung zweier Gruppen von Strafsanktionen, von denen jede ihr eigenes Kriterium hat.

4. Um die erhobenen Behauptungen zu beweisen, will ich mich Beispielen aus der Gesetzgebung meines Landes bedienen, ich bin aber überzeugt, daß auch in anderen Ländern, die dem System des Civil Law angehören, die Situation ähnlich ist.

In Jugoslawien kann man vom Durchbruch der Konzeptionen der neuen Sozialverteidigung ab der Gesetzgebungsreform von 1959 sprechen; dieser Einfluß ist gerade im Bereich des Jugendstrafrechtes am deutlichsten. Wir haben kein besonderes Gesetz über minderjährige Straf-

täter, wie das in vielen anderen Ländern der Fall ist, vielmehr bilden Vorschriften über Minderjährige integrale Teile der materiellen, Prozeß- und Vollzugsgesetzgebung. Im Bereich des materiellen Strafrechtes, wo dies ja auch am Platze ist, erlaube ich mir die Bemerkung, daß eine Doppellösung (Dualismus) hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger besteht. Deren Wesenskern spiegelt sich darin , daß eine Lösung besteht, wenn Erziehungsmaßregeln anzuwenden sind, und die andere bei Anwendung der Strafe; diese ist, nebenbei gesagt, eine besondere, nur für diese Altersgruppe bestimmte Strafe, nämlich die Jugendgefängnisstrafe. Schließlich bestehen neben diesen Kriterien der strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger und dem traditionellen Kriterium für volljährige Täter noch ein Kriterium, das bei jüngeren volljährigen Straftätern zur Anwendung gelangt. Damit ist aber die strafrechtliche Verantwortlichkeit im jugoslawischen Recht übermäßig und unnötig kompliziert.

5. Bei den Erziehungsmaßregeln - es gibt drei Arten mit insgesamt acht Erziehungsmaßregeln - hat sich der Gesetzgeber nicht direkt zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit Minderjähriger geäußert. Unter Berücksichtigung der entsprechenden Bestimmungen (sie sind jetzt in der Gesetzgebung der Teilrepubliken, obwohl ihr Platz angesichts der zwischen der Föderation und den föderalen Einheiten aufgeteilten Kompetenz eher in der Bundesgesetzgebung wäre) beschränkt sich das Kriterium für ihre Anwendung letztlich auf die Einschätzung der gesamten Persönlichkeit des Minderjährigen. Das Gericht hat bei der Entscheidung über die konkrete Erziehungsmaßregel das Alter des Minderjährigen, seine geistige Entwicklung, seine psychischen Eigenschaften, seine Neigungen, die Beweggründe für die von ihm begangene Straftat, seine bisherige Erziehung, seine Umgebung und seine Lebensverhältnisse, die Schwere der Tat und frühere gegen ihn angeordnete Sanktionen zu berücksichtigen. Außerdem wird in einer allgemeinen Formulierung betont, das Gericht könne auch "alle sonstigen Umstände" berücksichtigen, "die für die Anordnung der Maßregel von Bedeutung sein können, durch die der Zweck der Erziehungsmaßregel am besten erreicht wird". Schon aus dieser kurzen Aufzählung ergibt sich zweifelsfrei, daß bei der Anwendung von Erziehungsmaßregeln die Persönlichkeit des Minderjährigen in ihrer bio-psycho-sozialen Gesamtheit berücksichtigt wird.

Angesichts dieser seit 1959 bei der Anwendung von Erziehungsmaßregeln angenommenen Kriteriums ist in der Theorie eine gewisse Unklarheit eingetreten. Vor allem stellte sich die Frage: Sind Minderjährige in diesem Falle überhaupt strafrechtlich verantwortlich? Weiter: Was ist die Grundlage für die Anwendung einer Erziehungsmaßregel? Und eine Fülle anderer Fragen, auf die ich jetzt nicht eingehen kann. Meine Meinung ist, daß der Gesetzgeber die strafrechtliche Verantwortlichkeit hier auf eine bis dahin unübliche Weise geregelt hat. Es sind - wenn auch in beschränktem Umfang - die Ideen der neuen Sozialverteidigung angenommen worden, aber nur im Hinblick auf die größte Gruppe von Maßnahmen (Erziehungsmaßregeln und Jugendstrafen).

Bei der Jugendgefängnisstrafe liegt der Fall allerdings anders. Hier hatte der Gesetzgeber - abgesehen davon, daß er diese Sanktion zu einer besonderen, nur für diese Kategorie von Straftätern bestimmten erklärte - nicht den Mut zur konsequenten Umsetzung. Das zeigt uns gleichzeitig, wie schwer sich auch in diesem Bereich neue Ideen durchsetzen, und daß man meistens auf halbem Wege stehenbleibt.

Eine Jugendgefängnisstrafe kann nur gegenüber einem älteren Minderjährigen (der zwischen 16 und 18 Jahren alt ist) angeordnet werden, wenn er eine mit über fünf Jahren Gefängnis bedrohte Straftat begangen hat (z.B. schweren Diebstahl, Mord, Vergewaltigung) und wenn er strafrechtlich verantwortlich (zurechnungsfähig und schuldig) ist. Die Gesetzgebung von 1977 berücksichtigt auf den ersten Blick keine besondere strafrechtliche Verantwortlichkeit des Minderjährigen, die bei dieser Gelegenheit zum Beispiel über dessen geistige Entwicklung zum Ausdruck käme, wie das früher der Fall war. Gleichwohl wird in der Theorie unterstrichen, daß es falsch wäre, die Gesetzesbestimmungen wörtlich auszulegen, wofür auch die gerichtliche Praxis spricht. Daraus ergibt sich, daß die strafrechtliche Verantwortlichkeit Volljähriger und Minderjähriger nicht in allem gleichzusetzen ist. Damit soll gesagt werden, daß auch bei dieser Gelegenheit die Persönlichkeit des Minderjährigen berücksichtigt wird - nur nicht annähernd in dem Umfange wie bei Erziehungsmaßregeln. Außer diesen Kriterien sind für die Option des Gerichtes, da die Bestrafung Minderjähriger fakultativ ist, auch der Grad der strafrechtlichen Verantwortlichkiet des Minderjährigen und die durch die Straftat ausgelösten Folgen von Bedeutung. Erst wenn es angesichts der hohen strafrechtlichen Verantwortlichkeit und der schweren Folge der Tat nicht angemessen wäre, eine Erziehungsmaßregel gegenüber dem Minderjährigen anzuordnen, wird er bestraft.

Daraus kann geschlossen werden, daß die Bestrafung eine außerordentliche Maßnahme ist, die verhältnismäßig selten ergriffen wird, denn das Gesetz selbst, aber auch die gerichtliche Praxis haben viele Hindernisse abgebaut. Man erkennt jedoch auch, daß zwei Verantwortlichkeitssysteme bestehen, eins für Erziehungsmaßregeln, in dem die Ideen der neuen Sozialverteidigung ihren Niederschlag gefunden haben, und das andere für die Strafe, wo das nicht der Fall ist. Andererseits sind beide Sanktionen (Erziehungsmaßregel und Jugendgefängnisstrafe) in der Zielsetzung sehr ähnlich.

Im Zusammenhang mit diesen Fragen ist vieles umstritten, ich will aber versuchen, auf das hinzuweisen, was auf den ersten Blick zu erkennen ist. Solche Lösungen zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit haben gleichwohl für die Behandlung die ungünstigsten Konsequenzen. Angesichts des Kriteriums wird Jugendgefängnis nämlich nur in den schwersten Fällen verhängt. Praktisch handelt es sich dabei um alle diejenigen, bei denen sehr oft mit keiner Wirkung mehr gerechnet werden kann, während diejenigen Minderjährigen gleichsam übergangen werden können, gegenüber denen mit dieser Sanktion rechtzeitig interveniert wird.

6. Was ist daraus zu schließen? Es scheint sich nur eine Schlußfolgerung im Sinne der Ideen der neuen Sozialverteidigung zu ergeben: Bei Minderjährigen sind parallele Systeme der strafrechtlichen Verantwortlichkeit und Strafsanktionen unnötig. Es handelt sich um eine einheitliche Persönlichkeit, die Persönlichkeit des Minderjährigen, und ihr müßte die Strafsanktion nach einem Kriterium bemessen werden, das stets diese Persönlichkeit berücksichtigte. Halbheiten schaden nur. Das bestätigen mir auch die Ergebnisse einer Untersuchung, die ich vor einigen Jahren unter minderjährigen Sträflingen durchgeführt habe. Die Resultate ergaben leider, daß nur mit einer geringen Zahl ehemaliger Häftlinge gerechnet werden kann, die sich dem Gesetz entsprechend verhalten werden. Die mit der Strafe vorgesehene Behandlung (schärfere Behandlung also) ist meist nicht rechtzeitig gekommen, als vieles noch erreicht werden konnte, sondern in der Regel am Ende aller Möglichkeiten. Die sich als Hindernisse aufbauenden formalen und traditionellen Bedingungen führen dazu, daß diese mit der Strafe vorgesehene Art der Behandlung erst angewendet wird, wenn es meistens schon zu spät ist. In der Regel waren die Kriterien für die Inhaftierung Jugendlicher der Grund dafür, daß zuvor kostbare Zeit verloren ging.

Ich halte es für unsere Aufgabe, sich für durchgreifende Veränderungen einzusetzen, zumindest bei der Kategorie von Tätern, die zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht umstritten ist, jedoch auch bei den übrigen Kategorien, wenn die Voraussetzungen dafür geschaffen sind.

II

Chroniques - Annonces
Chronicles - Information

JOURNEES INTERNATIONALES DE DEFENSE SOCIALE
préparatoires du Onzième Congrès international de défense sociale
Gênes, Italie, 7-8 juin, 1986

Les Journées ont été occasionnées par la célébration du quarantième anniversaire de la fondation du premier Centre d'études consacré à la discipline de la défense sociale (Gênes, 1946), grâce à l'initiative personnelle de Filippo Gramatica, fondateur historique du mouvement de défense sociale.

Après la séance inaugurale, à laquelle des allocutions ont été prononcées de la part des autorités locales et du Sous-Secrétaire d'Etat à la Justice le Sénateur Luciano Bausi, le Président d'honneur de la Société internationale de défense sociale, M. Marc Ancel, a magistralement tracé dans son "Aperçu historique du mouvement de défense sociale" l'activité poursuivie par la Société internationale de défense sociale au cours des années, tout en évoquant les différentes étapes qui ont toutes contribué à affirmer l'universalisme du mouvement.

Le programme des Journées envisageant ensuite la présentation à grandes lignes des rapports généraux inscrits à l'ordre du jour du XI Congrès international de défense sociale, se sont alors succédés le professeur B. Beiderman et le professeur D. Mc Clintock sur les aspects criminologiques, le Secrétaire général de la Société M. Beria di Argentine et le professeur L. Campiglio sur les aspects socio-économiques; le professeur R. Screvens sur les pratiques législatives; le Juge H. Rostad, sur les pratiques judiciaires et le professeur P. David sur les pratiques pénologiques.

Ensuite les aspects cliniques-éthiques-criminologiques ont été abordés par les professeurs Giacomo Canepa et Tullio Bandini,de l'Université de Gênes.

Les conclusions des Journées ont été tirées par le professeur M. Delmas Marty qui a présenté de façon systématique tous les thèmes abordés au cours des Journées en réalisant ce qu'elle même a défini un "photo-montage" des idées ressorties des différents rapporteurs.

Le président de la Société internationale de défense sociale, M.me Simone Rozès, a clos les travaux en rappelant qu'il serait utile de parvenir à la rédaction de principes directeurs et a invité les rapporteurs du XI Congrès à mettre en oeuvre des recommandations pratiques qui pourraient être prises en considération par les autorités de tous les pays afin de "prouver que la défense sociale s'insère dans la réalité du monde contemporain...".

INTERNATIONAL SYMPOSIUM ON SOCIAL DEFENCE
preparatory to the Eleventh International Congress on Social Defence
Genua, June 7-8, 1986

The Symposium had been convened to celebrate the Fourtieth anniversary of the establishment of the first Centre for social defence (Genua 1946), founded by Filippo Gramatica, historical founder of the Social Defence movement.

At the opening session official addresses were delivered by the local authorities and by the Under-Secretary of State, Ministry of Justice Luciano Bausi. Subsequently the President d'Honneur of the Society, Marc Ancel, outlined in his "Historical Survey of the Social Defence Movement" the activity carried out by the Society, and evoked its various stages which lead to the present universal character of the Movement.

According to the general Programme of the Symposium an outline of their own reports was given by the appointed Rapporteurs for the XI International Congress on Social Defence: professor B. Beiderman and professor D. McClintock on the criminological aspects, the Secretary-General of the Society Mr. A. Beria di Argentine and professor Luigi Campiglio on the social and economic aspects; professor R. Screvens on the legislatives policies; Judge H. Rostad on the judicial policies and professor P. David on penological practices.

Clinical-ethical and criminological aspects were tackled by professors G. Canepa and T. Bandini, Genua University.

The conclusion of the Symposium was drawn by professor M. Delmas-Marty through a systematic outline of all the topics tackled during the Symposium, thus presenting what she called a "photomontage" of the ideas emphasized by the various Rapporteurs.

The President of the International Society of Social Defence, Mrs. S. Rozès, closed the Symposium emphasizing that it would be useful to draw up some guidelines and addressing accordingly a warm invitation to all the Rapporteurs of the XI Congress to finalize some practical recommendations which could be taken into consideration by the authorities of all countries in order to "prove that the social defence movement fits to the reality of contemporary world ....."

ONZIEME CONGRES INTERNATIONAL DE DEFENSE SOCIALE:
ELEVENTH INTERNATIONAL CONGRESS ON SOCIAL DEFENCE:

"L'internationalisation des sociétés contemporaines dans le domaine de la criminalité et les réponses du mouvement de défense sociale"

"The international Dimensions of contemporary Societies in the Field of Criminality and the Responses of the Movement of Social Defence"

Buenos Aires (Argentina), 27-10/1-11-1986

organisé par / organized by:

SOCIETE INTERNATIONALE DE DEFENSE SOCIALE
CENTRO NAZIONALE DI PREVENZIONE E DIFESA SOCIALE

sous les auspices de / under the auspices of:

MINISTERIO DE EDUCACION Y JUSTICIA DE LA NACION ARGENTINA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE BUENOS AIRES

Comité d'organisation du Congrès / Congress Organizing Committee:

MINISTERIO DE EDUCACION Y JUSTICIA DE LA NACION ARGENTINA
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES, FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DEL MUSEO SOCIAL ARGENTINO
SECRETARIA GENERAL REGIONAL PARA AMERICA LATINA DE LA SOCIEDAD INTERNACIONAL DE DEFENSA SOCIAL

Commentaire du thème du Congrès

On sait que la "Défense sociale est bien autre chose qu'une "défense", qu'un immobilisme sur des positions que l'on entendrait protéger, conserver, perpétuer. Sa force est d'être un "mouvement", dont le Président d'honneur Marc Ancel a récemment rappelé (La Défense sociale, P.U.F., 1985, Coll. Que Sais-Je ?) qu'il "ne tend pas à se figer dans une formulation stéréotypée..., car il a conscience du mouvement des choses et s'efforce sans cesse de porter un regard neuf sur les choses nouvelles... Le mouvement est inséparable de l'évolution du monde, c'est-à-dire des choses, des êtres, de leurs besoins et de leurs désirs."

juridique nouvelle qui permettrait à la fois de sauvegarder le patrimoine juridique propre à chaque nation et d'intégrer les nouveaux acquis d'un monde qui s'internationalise.

Le Congrès de Buenos Aires permettra que ces questions soient ouvertement posées, et c'est déjà beaucoup.

Preamble to the Theme of the Congress

It is generally recognized that "social defence" is quite a different matter from the basic idea of "defence" as a static posture adopted to protect, preserve and perpetuate existing positions. Indeed, its strength lies in being a "movement", of which the Président d'honneur Marc Ancel (in La Défense sociale, P.U.F., 1985, Coll. "Que sais-je ?") recently said: "....its tendency is to move away from a stereotyped formulation....since it is fully aware of movements that are taking place and constantly strives to keep in touch with new developments....The movement is inseparable from the tenor of the world's evolution, in terms of people and things, and the needs and aspirations of mankind.....".

It is in such a context that we come to examine the point at which the internationalization of today's societies interfaces with dimensions of the Social Defence movement, be they criminological, social-economic or in the field of juridical practice.

In its criminological dimension, internationalization is to be seen in most sectors of the world today, e.g. in economic, financial and ecological crime and in criminal activities connected with new technologies, as in the field of computers and bio-medical developments. Yet at the same time it continues to develop in the more traditional sectors of terrorism and drugs.

But what is perhaps most striking in terms of internationalization is the spotlight thrown upon crime by the emergence, to a greater or lesser degree throughout the world, of consideration of the position of the victim and the assertion of the interests of society at large, associated with institutions for the prevention and treatment of criminality.

As for the social-economic aspects, these are extending progressively beyond a purely national framework. The role of multinational enterprises, their strength - rivalling that of sovereign States - which makes them a proper subject for international regulation, and their mobility, contrasted with the immobility of States, are essential features to be reckoned with in this phenomenon. An international approach, surpassing in scope the market for labour, or for goods and services, is imperative.

C'est dire à quel point l'internationalisation des sociétés contemporaines s'inscrit naturellement dans le mouvement de Défense sociale, qu'il s'agisse des dimensions criminologiques, des aspects socio-économiques ou des pratiques juridiques.

Dans ses dimensions criminologiques, l'internationalisation apparaît dans les domaines les plus modernes: délinquance économique, financière et écologique, délinquance liée aux nouvelles technologies (informatique, progrès bio-médicaux...), comme elle continue à se développer dans les secteurs plus traditionnels du terrorisme ou du trafic de drogue.

Mais le plus frappant est peut-être l'internationalisation du regard porté sur la criminalité avec l'émergence, un peu partout dans le monde, de la victime et la réapparition de la collectivité tout entière, associée aux institutions de prévention et de traitement de la délinquance.

Quant aux aspects socio-économiques, ils échappent de plus en plus à une approche purement nationale: le rôle des entreprises multinationales, leur puissance qui en fait de véritables sujets de droit international (dont la souveraineté concurrence celle des Etats), et leur mobilité face aux Etats immobiles, sont sans doute un phénomène essentiel. Il entraîne l'internationalisation du marché du travail, comme celle du marché des biens et des services.

Dans ces conditions, la politique criminelle ne peut être efficace que si elle est d'abord pensée d'une façon globale au plan international, et coordonnée au plan national.

Enfin les pratiques juridiques elles-mêmes, pourtant traditionnellement attachées à la souveraineté et aux particularismes de chaque Etat, tendent à cette internationalisation, qui se marque à la fois par une évolution des pratiques législatives, judiciaires et pénologiques.

Soulignons qu'après le choc de la Seconde Guerre mondiale des instruments juridiques nouveaux sont apparus, qui fondent véritablement une politique criminelle internationale. Divers exemples en témoignent: Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, Convention européenne des droits de l'homme de 1950, Règles minima pour le traitement des détenus des Nations Unies (1955) ou du Conseil de l'Europe (1973), Pactes des Nations Unies de 1966 sur les droits civils et politiques et sur les droits économiques et sociaux...

Il reste la question, extrêmement difficile, de la résistance des Etats attachés à leur spécificité nationale, donc des limites d'une telle internationalisation. Et finalement la question de la logique

In such conditions, a penal policy cannot be effective unless it is conceived on a global scale, while still coordinating with individual national approaches.

Lastly, juridical practices, although traditionally bound in with the sovereignty and particular features of each State, are moving toward a harmonisation on the international plane, accompanied by an evolution of legislative, juridical and penal practices.

We should underline the fact that, after the upheavals of the Second World War, new juridical instruments appeared, laying the foundations of a genuinely international penal policy, as evidenced by the Universal Declaration of Human Rights in 1948, by the European Convention on Human Rights in 1950, by the Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, first of the United Nations, in 1955, and then of the Council of Europe in 1973, and by the United Nations' Pacts on civil and political rights and on economic and social rights.

There still remains, however, the extremely difficult matter of resistance at the national level which prevents the spread of internationalisation by countries insisting on holding fast to their own particular structures, and the challenge of finding a juridical logic that will respect the juridical patrimony of individual nations while assisting their adjustment to the criteria of a world moving towards internationalization.

The Buenos Aires Congress will serve to bring all these issues out into the open which in itself will represent a significant step forward.

* Langues officielles du Congrès: anglais, espagnol, français avec traduction simultanée

* Official languages of the Congress: English, French, Spanish with simultaneous translation

PROGRAMME PRELIMINAIRE/PRELIMINARY PROGRAMME

Lundi 27 octobre 1986

matin/morning

Enregistrement des Participants/
Registration of Participants

Séance d'ouverture/Opening Session

INTRODUCTION GENERALE/GENERAL INTRODUCTION

Mireille DELMAS-MARTY, professeur de droit pénal à l'Université de Paris Sud; membre du Conseil de direction de la SIDS

RAPPORTS GENERAUX REGIONAUX/REGIONAL GENERAL REPORTS

* pour l'Europe de l'Est/for Eastern Europe
Vladimir KOUDRIAVTSEV, Director Institute of State and Law, USSR Academy of Sciences; ISSD Vice-President - Evelina MELNIKOVA, maître de recherche à l'Institut de l'Etat et du droit de l'Académie des sciences de l'Union Soviétique; secrétaire général régional de la SIDS

* pour l'Asie/for Asia/para Asia (Indie)
Hira SINGH, Director, National Institute of Social Defence, Ministry of Social Affairs, New Delhi

après-midi/afternoon

RAPPORTS GENERAUX REGIONAUX/REGIONAL GENERAL REPORTS

* pour l'Europe Occidentale/for Western Europe
Marino BARBERO SANTOS, Profesor de derecho penal de la Universidad de Madrid; - vice-presidente de la SIDS

* pour les Etats Unis d'Amérique/for the United States of America
Gerhard O.W. MUELLER, Professor of Criminal Justice, School of Criminal Justice, Rutgers University, Newark, New Jersey; ISSD Vice-President

* pour l'Asie/for Asia
Tadashi MORISHITA, Professor of Penal Law, Hiroshima University; ISSD Regional Secretary-General

* pour les Pays arabes/for Arab Countries
Mostafa R. MATTER, Social Defence Consultant Ministry of Social Affairs, Cairo; ISSD Regional Secretary-General

* pour l'Amérique latine/for Latin America
Eugenio Raul ZAFFARONI, profesor de derecho penal, Universidad nacional de Buenos Aires

Mardi, 28 octobre 1986

matin/morning

RAPPORTS GENERAUX REGIONAUX/REGIONAL GENERAL REPORTS

* pour l'Afrique/for Africa
Chief Adedokun A. ADEYEMI, Professor of Public Law, University of Lagos; ISSD - Regional Secretary-General

DIMENSIONS CRIMINOLOGIQUES/CRIMINOLOGICAL DIMENSIONS
Bernardo BEIDERMAN, profesor titular de la catedra de criminologia de la Facultad de derecho de la Universidad nacional de Buenos Aires; secretario general regional de la SIDS

après-midi/afternoon

DIMENSIONS CRIMINOLOGIQUES/CRIMINOLOGICAL DIMENSIONS
Derick McCLINTOCK, Professor of Criminology and Director Centre of Criminology and the Social and Philosophical Study of Law, Faculty of Law Edinburgh University; Member of the ISSD board

ASPECTS SOCIO-ECONOMIQUES/SOCIAL AND ECONOMIC ASPECTS
Adolfo BERIA DI ARGENTINE, conseiller de Cour de cassation; secrétaire général du "Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale" et de la SIDS - Eligio RESTA, professeur de sociologie juridique à l'Université de Bari
Luigi CAMPIGLIO, Professor of Economics, Catholic University of Milan
Giovanni Maria FLICK, professeur de droit pénal commercial, Libre Université internationale d'Etudes sociales - LUISS

Débat/debate

Mercredi, 29 octobre 1986	
matin/morning	PRATIQUES JURIDIQUES/JURIDICAL POLICIES * pratiques législatives/legislative poli - cies Raymond SCREVENS, président de la Cour de cassation de Belgique; membre du Conseil de direction de la SIDS * pratiques judiciaires/judicial policies Helge ROSTAD, Judge, Supreme Court of Norway; Member of the ISSD Board * pratiques pénologiques/penal policies Pedro DAVID, U.N. Interregional Adviser for Crime Prevention and Criminal Justice; ISSD Regional Secretary-General
après-midi/afternoon	DEBAT GENERAL/GENERAL DEBATE
Jeudi, 30 octobre 1986	matinée libre/morning free
après-midi/afternoon	CONSIDERATIONS FINALES/FINAL REMARKS Simone ROZES, Premier président de la Cour de Cassation de France; président de la SIDS
Vendredi, 31 octobre 1986	Visite d'institutions/Programme touristique Visit to Institutions/Touristic programme
Samedi, 1er novembre 1986	

Réunions prévues: le Conseil de direction et l'Assemblée générale des Membres de la Société internationale de défense sociale;
Réunion du Comité international de coordination-CIC entre les quatre grandes Associations internationales (Association internationale de droit pénal, Fondation internationale pénale et pénitentiaire, Société internationale de criminologie, Société internationale de défense sociale)

Scheduled meetings: Board meeting and General Assembly of the Members of the International Society of Social Defence.
Meeting of the International Committee for Coordination-CIC among the Four Major Associations (International Association of Penal Law, International Penal and Penitentiary Foundation, International Society for Criminology, International Society of Social Defence)

LE COMITE INTERNATIONAL DE COORDINATION-CIC

parmi le quatre grandes Organisations dotées du statut consultatif auprès du Conseil économique et social des Nations Unies (Association internationale de droit pénal, Fondation internationale pénale et pénitentiaire, Société internationale de criminologie, Société internationale de défense sociale).

L'activité particulièrement intense poursuivie conjointement par les quatre Grandes Organisations dans la préparation scientifique du Septième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants (Milan, 26 août - 6 septembre 1985) ayant été reflétée - dans toutes ses phases - dans les Cahiers 1984-85 (v. pages 176-178), un témoignage officiel de l'appréciation manifestée par les Nations Unies envers elles a paru dans le Rapport du Secrétaire général de l'ONU, J. Perez de Cuellar, à la Neuvième Session du Comité pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance (Ref.: E/AC. 57/1986/4, du 20 février 1986) "Etude préliminaire du fonctionnement et du programme de travail des Nations Unies en matière de prévention du crime et de la justice pénale", notamment aux paragraphes 42 et suivants.

C'est dans le cadre de ladite Neuvième Session du Comité qu'à l'invitation de la Crime Prevention and Criminal Justice Branch, le Comité international de coordination - CIC s'est réuni à Vienne le 8 mars 1986, pour contribuer aux discussions en cours sur les résultats et recommandations issus du Septième Congrès des Nations Unies.

Le Comité pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance étant appelé à faire avancer l'application des résultats du Septième Congrès et à définir l'ordre du jour provisoire du Huitième Congrès pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, voici l'ordre du jour provisoire même:

1. La prévention du crime et la justice criminelle dans le contexte du developpement: réalités et perspectives de la coopération internationale

2. Les politiques criminelles par rapport aux problèmes relatifs à l'incarcération, autres sanctions pénales et mesures alternatives

3. Action efficace au niveau national et international contre:
   a) la criminalité organisée
   b) les activités criminelles des terroristes

4. La prévention de la délinquance, la justice pour mineurs et la protection des jeunes

5. Normes et principes directeurs des Nations Unies dans la prévention du crime et la justice criminelle: applications et priorités.

Le Comité international de coordination-CIC, ayant confirmé la volonté de poursuivre conjointement à la préparation scientifique du prochain Congrès des Nations Unies, demeure actuellement dans l'attente de mieux connaître l'articulation des thèmes proposés, notamment le Document de guide à la discussion qui sera issu par les Nations Unies, avant d'acheminer concrètement des études précises.

Les quatre Organisations ont convenu - pour 1986 - de donner leurs auspices conjoints à une Conférence internationale sur "La peine de mort", organisée à Syracuse du 7 au 13 décembre par l'Institut supérieur international des sciences criminelles.

THE INTERNATIONAL COMMITTEE FOR COORDINATION-ICC

among the four Major Organizations in consultative status with the UN Economic and Social Council (International Association of Penal Law, International Society for Criminology, International Society of Social Defence, International Penal and Penitentiary Foundation).

The intense cooperation jointly carried out by the Four major Organizations with reference to the scientific preparation of the Seventh U.N. Congress for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (Milan, August 26th - September 6th, 1986) has already been illustrated in all its phases in the Issues of the Cahiers 1984-85 (see pages 176-178). The official evidence of the appreciation expressed by the United Nations has been recorded in the Report of the Secretary-General of the United Nations, J. Perez de Cuellar, to the Ninth Session of the Committee for Crime Prevention and Control (Ref:E/AC.57/1986/4; 20 February, 1986) "Initial Review of the functioning and programme of work of the United Nations in the field of crime prevention and criminal justice", under paragraphs 42 and foll.

In the frame of the above mentioned Ninth Session of the Committee, upon invitation of the Crime Prevention and Criminal Justice Branch,

the International Committee for Coordination-ICC met in Vienna (March 8th, 1986) in order to contribute to the current debate on the results and recommendations of the Seventh U.N. Congress.

The Committee for Crime Prevention and Control, being requested to give further implementation to the results of the Seventh Congress and to establish the provisional Agenda of the Eighth Congress for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, tentatively adopted the following agenda:

1. Crime Prevention and criminal Justice in the context of development: realities and perspectives of international cooperation
2. Criminal Justice policies in relation to problems in the implementation of imprisonment, other penal sanctions and alternative measures
3. Effective national and international action against:
   a) organized crime
   b) terrorists criminal activities
4. Delinquency prevention, juvenile justice and the protection of the young: policy approaches and directions
5. United Nations norms and guidelines in crime prevention and criminal justice; implementation and priorities for further standard setting.

The International Committee for Coordination-ICC having reconfirmed its intention to jointly pursue the scientific preparation of the next UN Congress is actually awaiting a more exhaustive formulation of the items proposed, namely the Discussion guide issued by the UN before undertaking the future co-operation.

The Four Organizations have agreed to grant their auspices to the International Conference on the death penalty, organized by the International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences in Syracuse, December 7-13, 1986.

III

La Société internationale de défense sociale

The International Society of Social Defence

STATUTS

de la Société internationale de défense sociale

ARTICLE PREMIER

La Société internationale de défense sociale est une association sans but lucratif qui se propose d'étudier les problèmes de la criminalité dans la perspective d'un système de réaction anticriminelle qui, tenant compte des facteurs de resocialisation de son auteur, tend à la fois à protéger la société contre les délinquants et à prémunir les individus contre le risque de tomber ou de retomber dans la délinquance.

La Société internationale de défense sociale s'efforce, par la propagation de ses idées, d'exercer une influence sur la politique criminelle des Etats modernes.

ARTICLE 2

La Société internationale de défense sociale manifeste son activité scientifique:

1° par le moyen de groupes nationaux qui cherchent, dans les divers pays, à atteindre le but ci-dessus;
2° par l'organisation de congrès internationaux de défense sociale dont les actes officiels sont publiés;
3° par une collaboration avec les autres associations dont l'activité s'exerce, tant dans le domaine national que sur le plan international, parallèlement à la sienne et notamment par sa coopération aux enquêtes et recherches menées par l'ONU, l'UNESCO, et les autres organisations spécialisées ou sous leur patronage;
4° par la publication périodique d'un bulletin comportant notamment le compte rendu de ses travaux et de ceux de ses groupes nationaux.

ARTICLE 3

La société internationale de défense sociale comprend:
a) des groupes nationaux;
b) des membres titulaires individuels et collectifs;
c) des membres d'honneur.

ARTICLE 4

Les groupes nationaux de la Société internationale de défense sociale se constituent avec l'appui de son conseil de direction et en liaison avec lui. Ils doivent se conformer aux présents statuts ainsi qu'aux règlements de la Société établis par l'assemblée générale. Sous cette réserve, il peuvent s'organiser librement dans les formes qui

leur paraissent convenables. Ils élisent leur propre conseil de direction, désignent leurs délégués au conseil de direction de la Société, assurent leur participation à ses diverses activités, notamment aux congrès internationaux de défense sociale et d'une façon générale poursuivent, en pleine indépendance, l'étude des problèmes relevant du programme général de la Société.

ARTICLE 5

Les membres individuels sont les adhérents de la Société internationale de défense sociale, qui ne sont pas intégrés dans un groupe national. Ils sont admis par le conseil de direction dans les conditions prévues par ce dernier.

ARTICLE 6

Les collectivités et les corps scientifiques qui en feront la demande pourront être reçus, dans les mêmes conditions, comme membres de la Société. Ils devront alors désigner un délégué pour les représenter et exercer leurs droits statutaires. La désignation de ce délégué devra être approuvée par le conseil de direction.

ARTICLE 7

Les personnes qui auront rendu d'éminents services à la Société pourront en être nommées membres d'honneur par l'assemblée générale. L'honorariat pourra être décerné dans les mêmes conditions, au président, au secrétaire général et plus généralement à tous les membres du conseil de direction. L'honorariat leur conférera, dans ce cas, le droit d'assister avec voix délibérative aux séances du conseil de direction.

ARTICLE 8

Les membres titulaires, les membres d'honneur, les membres des groupes nationaux, ont le droit d'assister aux assemblées générales et de participer à tous leurs travaux en justifiant de leur qualité. Ils reçoivent le bulletin de la Société aux conditions prévues par le conseil de direction. Ils sont éligibles aux fonctions de l'association dans les formes statutaires.

ARTICLE 9

La qualité de membre de la Société internationale de défense sociale se perd:

a) par démission écrite, adressée au président ou au secrétaire général de la Société pour la fin de l'année en cours;
b) par radiation prononcée par le conseil de direction, pour non-paiement de la cotisation réglementaire après mise en demeure écrite;

c) par exclusion, prononcée par le conseil de direction, à la majorité des deux tiers des membres présents à la réunion, pour atteinte au prestige, au renom, ou aux intérêts de la Société. L'exclusion ne peut être prononcée qu'après audition de l'intéressé; elle est sans appel;
d) par démission, radiation ou exclusion du groupe national dans les conditions prévues par ses statuts et règlements.

ARTICLE 10

Les organes de la Société internationale de défense sociale sont:
a) l'assemblée générale;
b) le conseil de direction;
c) le bureau.

ARTICLE 11

L'assemblée générale se compose de tous les membres de la Société justifiant de cette qualité. Elle se réunit sur convocation du conseil de direction aux date et lieu qu'il indiquera. Son bureau est celui du conseil de direction.

ARTICLE 12

L'assemblée générale:
a) nomme le conseil de direction de la Société et procède à son renouvellement;
b) désigne, dans les mêmes conditions, le bureau du conseil de direction;
c) nomme les membres d'honneur de la Société et confère l'honorariat aux membres du conseil de direction;
d) entend les rapports sur la situation morale et financière de la Société qui lui sont présentés par le conseil de direction;
e) approuve les comptes et la gestion générale et en donne décharge au conseil de direction;
f) approuve le programme scientifique de la Société qui lui est présenté par le conseil de direction et procède à sa mise au point;
g) approuve les règlements intérieurs qui lui sont présentés par le conseil de direction et procède à leur modification;
h) décide de la modification des présents statuts conformément aux dispositions de l'article 25;
i) délibère de toute question qui lui est soumise par l'ordre du jour établi par le conseil de direction ou par une motion écrite signée de 20 membres au moins;
j) décide de la dissolution de la Société ou de la liquidation de ses biens.

ARTICLE 13

Toutes les décisions de l'assemblée générale sont prises à la majorité des voix, la voix présidentielle étant prépondérante en cas de partage. Toutefois, les votes relatifs à la modification des statuts et à la dissolution éventuelle de la Société exigent une majorité des deux tiers. Il peut être décidé de procéder à un vote écrit ou à un vote nominal sur proposition écrite signée de 20 membres au moins.

ARTICLE 14

Le conseil de direction de la Société est composé de 50 membres, dont le président, les vice-présidents, au nombre de 10, un secrétaire général et 13 secrétaires généraux adjoints à caractère régional. Le conseil est élu par l'assemblée générale, parmi les membres de la Société, pour une durée de cinq ans. Il peut comporter en surnombre des membres d'honneur. Les différentes régions du monde et les différentes cultures juridiques doivent être équitablement représentées dans le conseil. Toutefois, ni les membres d'honneur, ni ceux du bureau n'entreront en ligne de compte dans cette répartition. En cas de vacances, le conseil pourvoit provisoirement au remplacement de ses membres défaillants, jusqu'à la prochaine assemblée générale. De même, le conseil demeure en fonction, passé le délai statutaire de cinq ans, jusqu'à la plus prochaine assemblée générale.

ARTICLE 15

Peuvent assister au conseil de direction avec voix consultative:

a) les délégués des groupes nationaux à raison de deux au maximum par groupe, quel que soit le nombre de ses membres;
b) les délégués de la Société auprès des organismes internationaux;
c) les représentants des autres associations scientifiques internationales, sur invitation spéciale.

ARTICLE 16

Le conseil de direction:

a) fixe le siège social de la Société;
b) entretient et contrôle les rapports avec les groupes nationaux;
c) organise, avec la collaboration des groupes nationaux, des enquêtes ou des études d'intérêt scientifique international entrant dans le domaine d'activité de la Société;
d) décide de l'admission, la radiation ou l'exclusion des membres de la Société;

e) fixe le montant des cotisations annuelles dues par les membres de la Société et celui des cotisations dues par les membres des groupes nationaux;
f) fixe la composition du conseil de direction du bulletin, règle les problèmes généraux relatifs à sa publication et son prix d'abonnement et de vente;
g) examine et approuve les rapports sur la situation morale et financière qui lui sont présentés par le secrétaire général et le trésorier, et prépare les rapports à soumettre à l'appréciation de l'assemblée générale;
h) élabore et soumet à l'approbation de l'assemblée générale le programme scientifique de la Société;
i) élabore et soumet à l'approbation de l'assemblée générale les règlements intérieurs de la Société;
j) désigne les délégués permanents de la Société auprès de l'ONU, de l'UNESCO et des diverses organisations internationales spécialisées, et désigne les représentants de la Société aux congrès et réunions scientifiques auxquels elle est conviée;
k) délibère, d'une manière générale, sur toutes les mesures propres à assurer la vie et le développement de la Société et traite de toutes les affaires qui ne sont pas expressément remises par les statuts à un autre de ses organes.

ARTICLE 17

Le conseil de direction se réunit en règle générale deux fois par an ou, en cas de besoin, à la demande formelle d'un membre de son bureau, de 3 de ses membres ou d'un groupe national.

La convocation est faite par le président ou par le secrétaire général, par écrit, au moins un mois avant la date de la séance. Elle doit préciser les différents points de l'ordre du jour.

Les décisions et délibérations du conseil sont prises à la majorité des membres présents et représentés, la voix présidentielle étant prépondérante en cas de partage. Elles ne sont valables que si le tiers des membres du conseil était présent ou représenté. La représentation s'effectue par mandat écrit donné à un autre membre du conseil. Ce mandat sera produit et annexé au procès-verbal. Un membre présent ne peut pas représenter, avec droit de vote, plus de deux membres absents.

Il sera tenu procès-verbal des séances du conseil de direction par les soins du secrétaire général. Les procès-verbaux, signés du président et du secrétaire général, seront portés à la connaissance de

tous les membres du conseil et soumis à l'approbation du conseil dans sa séance suivante.

Lorsqu'il apparaîtra nécessaire de recueillir l'avis du conseil de direction sur une question précise, sans qu'il soit utile ou possible de la réunir, ses membres pourront être sollicités, par le président ou par le secrétaire général, de donner leur opinion au moyen d'une correspondance écrite, dont il sera dressé procès-verbal par les soins du secrétaire général.

ARTICLE 18

Le bureau du conseil de direction se compose du président, des vice-présidents, du secrétaire général, du directeur des "Cahiers de défense sociale", des secrétaires généraux adjoints et du trésorier. Il peut, pour des objets déterminés, se réunir avec d'autres membres du conseil ou de la Société dont il jugerait la présence nécessaire.

ARTICLE 19

Le bureau est l'organe exécutif de la Société. Il lui appartient:

a) d'exécuter les décisions du conseil et de l'assemblée générale;
b) d'assurer la gestion journalière de la Société, tant en ce qui concerne ses activités propres que ses rapports avec les groupes nationaux et les associations internationales;
c) de préparer tous les rapports qui sont soumis au conseil ou à l'assemblée générale;

Les membres du bureau peuvent être saisis par le président et le secrétaire général aux fins de consultation écrite, dans les conditions prévues par l'article 17 dernier alinéa.

ARTICLE 20

Le président représente la Société dans ses rapports avec les tiers. Il dirige les séances de l'assemblée générale et les séances du conseil de direction et de son bureau. En cas d'empêchement, il est suppléé par un vice président Il est soumis à réélection dans les conditions statutaires; il est rééligible.

ARTICLE 21

Le secrétaire général représente la Société en justice et dans les actes de la vie civile. Il met à jour la liste des membres de la Société, tient les procès-verbaux des assemblées générales et du conseil de direction, conserve les archives, assure la correspondance, est chargé des convocations et des communications. Il établit, en

accord avec le président, les rapports d'activité qui sont soumis aux conseils de direction et aux assemblées générales.

ARTICLE 22

Les secrétaires généraux adjoints assistent, ou, en cas d'empêchement, suppléent le secrétaire général.

ARTICLE 23

Le trésorier a la gestion des ressources de la Société. Il perçoit les cotisations, assure le règlement des dépenses et conserve toutes les pièces justificatives. Il prépare le budget et établit, en accord avec le président, les rapports financiers qui sont soumis aux conseils et aux assemblées générales.

ARTICLE 24

Les présents statuts seront complétés par des règlements intérieurs soumis par le conseil de direction à l'approbation de l'assemblée générale.

ARTICLE 25

Les présents statuts ne peuvent être modifiés que sur proposition du conseil de direction ou à la demande écrite de 20 membres de la Société, ou d'un groupe national. Cette demande devra être soumise au conseil de direction au moins trois mois avant une assemblée générale. L'assemblée générale ne pourra modifier les statuts qu'à la majorité des deux tiers des membres présents justifiant de leur qualité ou régulièrement représentés.

ARTICLE 26

La dissolution de la Société ne peut être prononcée que par une assemblée générale spécialement convoquée, après un vote explicite du conseil de direction. La convocation devra préciser l'objet de l'assemblée générale. La décision de dissolution exigera la majorité des deux tiers des membres présents ou représentés à l'assemblée générale qui devra, par la même délibération, se prononcer, sur proposition du conseil de direction, sur la liquidation des biens de la Société.

B Y - L A W

of the International Society of Social Defence

ARTICLE 1

The International Society of Social Defence is a non-profit-making Association, whose object is to study the problems of criminality in the framework of a system of anticriminal reaction, which, while recognizing the factors in the reintegration of the Offender into society, seeks both to protect society against crime and strengthen individuals against the risk of falling into, or returning to, crime.

The International Society of Social Defence endeavours, through the propagation of its ideas, to exercise an influence on the penal policy of modern States.

ARTICLE 2

The International Society of Social Defence carries out it's scientific activity:

1° by means of national groups who seek, in the various countries, to achieve the above-mentioned objective;

2° by the organization of international social defence congresses, whose proceedings are published;

3° by collaboration with other associations having activities parallel to its own, whether on a national or international plane, and notably by co-operating in the studies and research promoted by UNO, UNESCO and the other organizations working in specialized fields or under their patronage;

4° by publishing a periodical bulletin, which reports especially on the work that it and its national groups have undertaken.

ARTICLE 3

The International Society of Social Defence comprises:

a) national groups;

b) individual and collective ordinary members;

c) honorary members.

ARTICLE 4

The national groups of the International Society of Social Defence are formed with the support of its Board and in liaison with it. They must observe these articles as well as the by-laws of the Society laid down by its General Assembly. Subject thereto, they may freely organize themselves in such manner as they deem fit. They elect their own Board, nominate their representatives on the Board of the Society, ensure thus participation in its various activities, especially the international Social Defence Congresses, and generally pursue, in full autonomy, the study of problems relative to the general programme of the Society.

ARTICLE 5

The individual members of the International Society of Social Defence are those members who are not part of a national group. They are admitted to the Society by its Board, on such conditions as it may prescribe.

ARTICLE 6

Collective entities and scientific bodies who apply may, under the same conditions, be admitted as members of the Society. They must then nominate a representative to act for them and exercise their right under the Articles of the Society. The person so nominated must be approved by the Board.

ARTICLE 7

People who have rendered outstanding services to the Society may be appointed as honorary members, by the General Assembly. Such status may also be accorded, under the same conditions, to the President, to the Secretary-General and, more generally, to all members of the Board. The award of honorary membership, in this case, will confer the right to be present and to vote at meetings of the Board.

ARTICLE 8

Ordinary members, honorary members and members of national groups are entitled to attend General Assemblies and participate fully therein, by virtue of their membership status. They will receive the bulletin of the Society on such conditions as are prescribed by the Board. They may be elected to the offices of the Society, as laid down by these Articles.

ARTICLE 9

Membership of the International Society of Social Defence will be lost:

a) by written resignation, delivered to the President or Secretary-General of the Society, to be effective at the end of the calendar year in which it is given;
b) by being struck off by the Board for non-payment of membership fee after being reminded that the same is in arrears;
c) by dismissal from membership, pronounced by two-thirds of those present at a meeting of the Board, for bringing disrepute to the standing and name of the Society or for acts prejudical to its interests. Such dismissal may only be ordered after a hearing is accorded to the party in question; no appeal is thereafter permitted;
d) by resignation, striking off or dismissal from membership of a national group pursuant to its own constitution and by-laws.

ARTICLE 10

The organs of the International Society of Social Defence are:

a) the General Assembly;
b) the Board;
c) the Bureau.

ARTICLE 11

The General Assembly comprises all members, of whatever class of membership of the Society. It meets, when convened by the Board, at such place and date as indicated by the Board. Its Bureau shall be the same as that of the Board.

ARTICLE 12

The General Assembly:

a) appoints the Board of the Society and deals with reappointments thereto;
b) appoints, similarly, the Bureau of the Board;
c) nominates honorary members of the Society and confers such status on members of the Board;
d) receives reports on the operational and financial condition of the Society, submitted to it by the Board;
e) approves the accounts and performance of general management and gives discharge to the Board in respect of their responsibilities relative thereto;
f) approves the scientific programme of the Society, submitted to it by the Board, and promotes its implementation;
g) approves the domestic regulations proposed to it by the Board and amends the same;
h) resolves on amendments to these articles as prescribed by article 25;
i) deliberates on any question included on its Agenda by the Board or by a written request signed by not less than 20 members;
j) resolves on the winding up of the Society and the liquidation of its assets.

ARTICLE 13

Decisions of the General Assembly are ordinarily taken by a simple majority: in case of equality the President has a casting vote. However, resolutions to amend these articles or to wind up the Society require a two-thirds majority. A poll will be taken of the full membership on the written application of not less than 20 members.

ARTICLE 14

The Board of the Society consists of 50 members, including the President, 10 Vice-Presidents, a Secretary-General and 13 Assistant Secretaries-General with regional functions. The Board is elected, from members of the Society by the General Assembly, for a term of five years. It may have additional honorary members. The various regions of the world and juridical cultures must be fairly represented on the Board. However, neither honorary members nor members of the Bureau are taken into account in determining such balance of membership. The Board may admit temporary alternate members in case of vacancy, and such alternates may serve until the next General Assembly. Also, at the expiry of its five-years term of office, the Board shall continue to serve until the General Assembly next occurring thereafter.

ARTICLE 15

The right to attend and speak at the Board and give consultative advice is permitted to:

a) delegates of national groups, not exceeding two in number whatever the size of the national group;
b) representatives of the Society at international organizations;
c) on special invitation, representatives of other international scientific associations.

ARTICLE 16

The Board:

a) determines the registered Office of the Society;
b) initiates and regulates relations with the national groups;
c) organizes, in collaboration with the national groups, enquiries and studies of international scientific interest within the scope of the Society's activities;
d) decides on the admission, striking off and dismissal of members of the Society;
e) determines the level of annual membership fees due from members of the Society and from members of national groups;
f) determines the Editorial Board of the bulletin, settles general problems regarding its publication and fixes its selling price and annual subscription;
g) examines and approves the reports on the operational and financial situation submitted to it by the Secretary-General and the Treasurer and prepares the reports to be similarly presented for approval to the General Assembly;

h) formulates the scientific programme of the Society and submits the same for approval to the General Assembly;
i) formulates the Articles of the Society and submits the same for approval to the General Assembly;
j) nominates the permanent representatives of the Society at UNO and UNESCO and various specialized international organizations, and nominates representatives of the Society at scientific congresses and meetings to which it is invited;
k) determines generally all appropriate measures to ensure the well-being and development of the Society and deals with all matters which are expressly allocated by these articles to other organs of the Society.

ARTICLE 17

The Board will normally meet twice a year, or, in case of need, on the formal request of a member of its Bureau, of 8 out of its members, or of a national group.

It will be convened by the President or the Secretary-General, by notice in writing given not less than one month before the date of the meeting and setting out the business of the meeting.

Decisions of the Board are taken by a simple majority of members present in person or by proxy; in case of equality the President shall have a casting vote. A quorum of the Committee shall be one third of its members present in person or by proxy. Another member may be appointed as a member's proxy, in writing; such proxy form shall be produced and annexed to the Minutes. No member may act and vote as proxy for more than two absent members.

Minutes shall be made of the meetings of the Board, under the responsibility of the Secretary-General. When signed by the President and Secretary-General, the Minutes shall be circulated to members of the Board and submitted to its next meeting for approval.

Should it be necessary to consult the Board on a specific question, but it is not convenient or possible to convene it, its members may be requested by the President or the Secretary-General to give their views in writing, from which minutes will be drawn under the responsibility of the Secretary-General.

ARTICLE 18

The Bureau of the Board consists of the President, the Vice-Presidents, the Secretary-General, the Editor of the "Cahiers de défense sociale", the Assistant Secretaries-General and the Treasurer. It may, for specified purposes, be increased by other members of the Board or of the Society should it deem their presence to be necessary.

ARTICLE 19

The Bureau is the executive organ of the Society. Its role is:

a) to carry out the decisions of the Board and of the General Assembly;
b) to ensure the day-by-day management of the Society, both as regards its own activities and its relations with the national groups and international associations;
c) to prepare all the reports which are to be submitted to the Board or to the General Assembly.

Members of the Bureau may be approached by the President or the Secretary-General for written consultation under the same conditions as provided in the last paragraph of Article 17.

ARTICLE 20

The President represents the Society in its relations with third parties. He takes the chair at meetings of the General Assembly, the Board and the Bureau. Should he be unable to act, a Vice-President will act in his stead. He is subject to re-election as provided by these Articles and is eligible for re-election.

ARTICLE 21

The Secretary-General represents the Society in all formal civil and legal acts. He keeps up-to-date the list of members of the Society has custody of the minutes of the General Assemblies and of the Board, maintains the archives, supervises correspondence and undertakes the convening of meetings and other communications. In agreement with the President, he draws up the report of activities which are submitted to the Board and General Assemblies.

ARTICLE 22

The Assistant Secretaries-General assist, or, in his absence, deputize for, the Secretary-General.

ARTICLE 23

The Treasurer manages the funds of the Society. He collects subscriptions, supervises expenditure and keeps all proper receipts and accounts. He prepares the budget and, in agreement with the President, draws up the financial reports which are submitted to the Board and General Assemblies.

ARTICLE 24

This by-law will be supplemented by Articles proposed by the Board to the General Assembly for approval.

ARTICLE 25

This by-law may only be amended on the proposal of the Board or the written request of either 20 members of the Society or of a national group. Such request must be submitted to the Board, not less than three months before a General Assembly. The General Assembly may only amend the by-law with a twothirds majority of members entitled to vote and being present in person or by proxy.

ARTICLE 26

The winding up of the Society may only be resolved by a specially convened General Assembly, specifically ordered by resolution of the Board. The notice of the meeting must state its purpose. The decision to wind up requires a majority of two-thirds of the members present in person or by proxy at the General Assembly, which by the same resolution must direct, on proposal submitted by the Board, the liquidation of the assets of the Society.

PROGRAMME MINIMUM

de la Société internationale de défense sociale

La Société internationale de défense sociale, en tant qu'organe d'un mouvement dont le but est d'influencer la politique criminelle, propose à ses membres la propagation et le développement des idées ci-après indiquées. Elle considère que ces idées constituent le programme minimum accepté par chacun de ses adhérents.

I. – PRINCIPES FONDAMENTAUX DU MOUVEMENT

1. La lutte contre la criminalité doit être reconnue comme une des tâches les plus importantes qui incombent à la société.

2. Dans cette lutte, la société doit recourir à des moyens d'action divers à la fois prédélictuels et postdélictuels. Le droit criminel doit être considéré comme un des moyens dont la société peut se servir pour faire diminuer la criminalité.

3. Les moyens d'action employés à cette fin doivent être regardés comme ayant pour but non seulement de protéger la société contre les criminels, mais aussi de protéger les membres de la société contre le risque de tomber dans la criminalité.

Par son activité, dans ces deux domaines, la société doit donc établir ce qu'on peut appeler à juste titre une "défense sociale".

Le mouvement de défense sociale, cherchant à assurer la protection du groupe à travers la protection de ses membres, entend faire prévaloir dans tous les aspects de l'organisation sociale les droits de la personne humaine.

II. – PRINCIPES FONDAMENTAUX DU DROIT CRIMINEL

1. Dans cette perspective, on doit reconnaître que le but véritable du droit criminel n'est autre que la protection de la société et de ses membres contre la criminalité.

2. En poursuivant ce but, il convient d'assurer d'abord le respect de valeurs humaines et de se convaincre qu'on ne peut pas, en bonne conscience, exiger des délinquants une conduite irréprochable si l'on n'observe pas à leur égard des méthodes conformes aux principes de notre civilisation. La politique criminelle doit s'inspirer de la tradition humaniste, base de notre culture.

3. Il importe également avant tout que le droit criminel assure le respect des droits de l'homme en observant toutes les prescriptions résultant d'une légalité stricte.

Les principes de liberté et de légalité, qui sont le résultat du développement historique de la société moderne, doivent être considérés comme inviolables.

III. - THEORIE DU DROIT CRIMINEL

1. Le but du droit criminel étant la protection de la société et de ses membres contre la criminalité, il s'ensuit que l'interprétation des règles du droit pénal ainsi que leur application doivent être considérées comme une tâche d'ordre essentiellement pratique.

Cette tâche exige, comme toutes les tâches complexes de ce genre, une étude attentive et scientifique de la réalité. Le droit criminel, dans sa formulation comme dans son application, doit donc se fonder autant que possible sur des données scientifiques.

2. Il convient de ne pas fonder la théorie du droit criminel sur des doctrines d'ordre métaphysique. Il faut éviter de laisser le droit criminel, ou son application, sous l'influence de notions telles que le libre arbitre, la faute et la responsabilité, en tant qu'elles constituent des notions d'ordre métaphysique.

Mais il importe, d'autre part, de ne pas adopter une doctrine niant les valeurs morales. Il est essentiel que la justice criminelle soit conforme à la conscience sociale et qu'elle fasse un large appel au sentiment possédé par chaque être humain de la responsabilité morale.

3. La question de la différence entre les mesures à prendre à l'égard du criminel doit être regardée comme une question d'ordre pratique, le point important consistant à choisir une mesure conforme au but même du droit criminel; la mesure choisie doit donc, dans chaque cas, être favorable à l'amendement et au reclassement du condamné.

Si l'on conserve le nom de peine pour certaines mesures, par exemple les amendes et certaines mesures privatives de liberté d'une durée fixe, il faut reconnaître que ces peines constituent également des mesures de défense sociale.

IV. - PROGRAMME DE DEVELOPPEMENT DU DROIT CRIMINEL

1. Il convient de chercher à coordonner les diverses mesures prises par le droit criminel pour arriver, autant que possible, à un système unique de réaction sociale contre le fait criminel.

2. Il importe que ce système soit suffisamment différencié pour permettre au tribunal de choisir dans chaque cas particulier la mesure appropriée à la situation de celui qui doit en faire l'objet.

3. On doit considérer la procédure judiciaire et le traitement pénitentiaire dont le délinquant est l'objet, comme constituant une procédure continue dont toutes les phases successives, doivent être comprises suivant les données et selon l'esprit de la défense sociale.

ADDENDUM

adopté le 15 décembre 1984 à Milan sur un projet proposé par Marc ANCEL, Membre de l'Institut de France, Président de chambre honoraire à la Cour de cassation, Président d'honneur de la Société internationale de défense sociale, Président d'honneur du Centre français de droit comparé

---

1. Observations générales

La Société internationale de défense sociale, constituée en 1949, avait en 1954 adopté et diffusé un Programme minimum "accepté par chacun de ses adhérents" qui énonçait le principes fondamentaux du mouvement et les idées directrices de son action. Ce manifeste, complété par les résolutions de ses deux premiers Congrès internationaux (San Remo, 1947, Liège 1949), qui sont de portée générale, expose les positions de base de la Société, auxquelles elle se réfère dans leur texte originaire.

Il a paru cependant utile, après ces trente premières années d'existence et au lendemain de son dixième Congrès (Thessalonique, 1981), où se sont encore affirmées la continuité de son action e la perennité de sa doctrine, d'établir un nouveau document qui, tenant compte de l'évolution des faits et des idées, pût répondre plus complètement aux préoccupations et aux positions actuelles de la Société. Tel est l'objet propre des propositions qui vont suivre.

On doit rappeler avant tout que la défense sociale moderne se définit d'abord comme un mouvement de politique criminelle comportant comme tel une démarche progressive et tendant à une action effective. Elle entend poursuivre cette action à partir de trois exigences fondamentales qui sont: 1) un examen critique (pouvant aller parfois jusqu'à une remise en cause) du système existant; 2) un recours systématique à toutes les sciences humaines en vue d'une approche pluridisciplinaire du phénomène criminel; 3) une finalité de protec-

tion signifiant d'une part une réaction contre le système purement punitif-rétributif de la répression classique et tendant d'autre part à assurer le respect et la garantie des Droits de l'Homme et de la dignité de la personne humaine.

Ces trois exigences, indissociables de la notion moderne de défense sociale, doivent néanmoins se réaliser dans le maintien de l'Etat de droit, lequel comporte nécessairement la règle de la légalité, la notion de responsabilité individuelle, la présence d'un juge (véritable) et d'une procédure légale assurant la garantie des droits du citoyen dans un procès loyal et équitable; – sans pour autant que ces trois principes conduisent au maintien inconditionnel du système traditionnel de justice pénale.

2. Quelques aspects nouveaux de la politique criminelle

Pour situer la politique criminelle de défense sociale dans ses perspectives modernes, il importe de se dégager d'une conception purement juridique du problème et d'affirmer, comme on le reconnaît de plus en plus, que le système pénal n'est ni le seul, ni le meilleur moyen de réaction contre la criminalité. Il faut par là même dépasser également la technique pénaliste et ses catégories traditionelles: le délit, le délinquant, la peine. Il convient même de dépasser l'approche criminologique axée sur l'acte et l'auteur de l'acte, pour envisager les situations conflictuelles où se manifestent déviance et criminalité et prendre en considération le jeu complexe des actions et des réactions qui, à certains moments, dans certains milieux et à l'égard de certaines personnes, conduisent à ces situations de conflit.

Dans ce complexe sociologique et criminologique, il convient également d'accorder une considération nouvelle à la victime, au-delà de son rôle passif traditionnel qui la laissait en dehors du processus de réaction en lui accordant tout au plus une action civile en réparation, et au-delà également de la "victimologie" qui tend trop souvent à étudier la victime à la manière et dans les perspectives où l'on étudie le delinquant lui-même. Il convient donc de s'attacher au fait social de la victimisation, pour élaborer une politique criminelle qui tende d'abord à la protection de la victime.

En se dégageant des "protagonistes" habituels du procès pénal traditionnel, cette politique de réaction sociale devra se préoccuper des déviants, des marginaux, des inadaptés et des handicapés sociaux et dans une large mesure aussi, à côté de l'individu "dangereux", de l'individu "en danger" à qui une assistance ou, ici encore, une protection doit normalement être apportée dans une saine conception de la solidarité sociale.

La politique criminelle au sens strict ou plus habituel du terme, se donnera pour tâche d'élaborer une stratégie différenciée de lutte contre la délinquance qui établisse une distinction essentielle entre les phénomènes qui menacent directement les bases et même la survie de la communauté sociale, et la petite ou moyenne "délinquance" qui devra normalement faire l'objet de procédés non pénaux (mais très différenciés) de réaction sociale. De toute manière il sera procédé à un vaste programme de décriminalisation.

Cependant, cette politique de décriminalisation sera soumise à deux réserves. D'une part, en face de certaines entreprises criminelles nouvelles, des certaines formes de criminalité organisée ou de certaines criminalités de violence (terrorisme), on maintiendra, au moins actuellement, un certain nombre de criminalisations anciennes. D'autre part, il conviendra de tenir compte de variétés particulières de comportements antisociaux, relevant surtout du vaste domaine du droit pénal économique, pour prévoir et organiser des modes de réaction contre des agissements qui, jusqu'à présent, étaient tolérés, ignorés ou traités avec faveur bien que gravement préjudiciables à l'économie et à l'harmonie sociales. Mais ce double mouvement de "criminalisation" devra s'effectuer selon les procédés et dans l'esprit de la défense sociale moderne, en évitant le recours indiscriminé à une "législation de panique" et à une aggravation systématique de la répression.

3. La défense sociale et le mouvement de dépénalisation

Le mouvement de défense sociale est ainsi conduit à préconiser une politique raisonnée de dépénalisation, dans les deux acceptions de ce terme.

1) Au sens premier du mot, il convient de chercher à éviter (ou tout au moins à restreindre systématiquement le domaine de) la peine (châtiment) comme telle et particulièrement la peine privative de liberté, dont les effets nocifs sont aujourd'hui reconnus et qui ne doit plus constituer que l'ultima ratio de la réaction sociale.

Cette exclusion ou restriction de la peine (spécialement la peine de prison) suppose la mise au point d'un système de sanctions différentes, autonomes et non plus considérées comme de simples "substituts à l'emprisonnement": peines pécuniaires, sanctions restrictives de liberté, mesures privatives de droits.

Il convient également de réagir contre les abus de la détention provisoire, prodiguée sans discernement et qui constitue souvent un procédé empirique (ou sauvage) d'application d'une sanction répressive sans les garanties du jugement de condamnation et au mépris de la présomption d'innocence.

Dans la mesure où l'emprisonnement continuera à être fût-ce provisoirement appliqué, il importe de reprendre, de développer encore et de s'assurer que sont effectivement appliquées les "Règles minima pour le traitement des détenus" des Nations Unies et du Conseil de l'Europe et de veiller à leur conformité avec les Déclarations (universelle et européenne) des Droits de l'Homme. De toute façon, la Réforme pénitentiaire, comprenant l'humanisation du régime carcéral, la reconnaissance des droits du condamné et la définition de son statut légal sera systématiquement poursuivie. On doit s'attacher ainsi à la constitution d'un régime légal de l'exécution des sanctions comportant un contrôle organisé de cette exécution.

Il est essentiel en particulier d'assurer au prévenu (et au condamné) les garanties normales de la procédure (droits de la défense, publicité des débats, débat contradictoire et égalité des armes) et de veiller à ce qu'il ne s'agisse pas seulement de garanties purement formelles. Aussi conviendra-t-il de surveiller la pratique journalière des tribunaux et veiller à ce que les mesures de protection ne soient pas méconnues en fait par une routine pénitentiaire purement répressive et dégradante pour l'individu.

2) Dans un sens plus large, la dépénalisation cherche à éviter, non seulement la peine (pratiquement la peine de prison), mais même le recours à l'appareil pénal tout entier, c'est-à-dire au système de justice pénale proprement dit; ce qui comporte certaines précautions et une démarche progressive.

Cette dépénalisation doit s'entendre déjà et d'abord de l'utilisation, à la place des moyens pénaux ordinaires, des moyens du droit civil, du droit administratif, des organes d'éducation, de santé ou d'assistance sociale.

On peut aller plus loin avec le courant dit de déviation ou de déjudiciarisation qui tend cette fois à échapper au système judiciaire traditionnel; on peut également chercher à faire intervenir des organismes sociaux et recourir à la participation des citoyens, en dehors des formes anciennes de jury ou d'assessorat.

On est d'accord aujourd'hui pour écarter le "traitement de resocialisation" imposé et appliqué en milieu carcéral (ainsi que le "mythe médical" du type 1950). Mais ce rejet ne doit pas emporter nécessairement l'abandon de la notion (ou de la finalité) de resocialisation. Cette position peut:

- d'une part conduire à proposer ou à mettre à la disposition du sujet des moyens pratiques de socialisation (formation professionnelle, organisation des loisirs, environnement culturel et à prévoir ici encore l'intervention de certains organismes (publics ou privés)

agissant tant sur l'individu considéré que sur son milieu;

- d'autre part, et d'une manière plus large, par un effacement progressif de la distinction du civil, de l'administratif et de l'assistance, conduire à dégager le caractère social de la politique criminelle, à affirmer ses liens directs avec la politique générale et, en cherchant à assurer la protection de la communauté par la protection même de ses membres, à lui donner pour but final une tâche de "socialisation" au sens le plus complet et le plus noble de ce terme.

MINIMUM PROGRAMME

of the International Society of Social Defence

The International Society of Social Defence, as the organ of a movement whose aim is to influence penal policy, proposes to its members the propagation and development of the ideas appearing below. It considers that these ideas represent the minimum programme acceptable to each of its members.

I. - FUNDAMENTAL PRINCIPLES OF THE MOVEMENT

1. The fight against criminality should be recognized as one of the most important tasks incumbent upon society.

2. In this fight society should employ various means of action both before and after the commission of offences. Criminal Law should be considered as one of the means available to society to reduce criminality.

3. The means of action employed to this end must be regarded as aimed not only at the protection of society against criminals but also at safeguarding members of society from falling into criminality. By its activity in these two fields, the Society should thus establish what may truly be called a "social defence".

The social defence movement, seeking to protect the group by protecting the members of it, intends that the rights of the individual shall be safeguarded in all aspects of the social organization.

II. - FUNDAMENTAL PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW

1. In the perspective, it must be recognized that the true aim of criminal law is none other than the protection od society and its members against criminality.

2. In pursuing this aim, it is important to ensure, first of all, the respect for human values, in the conviction that one cannot, in good conscience, demand irreprochable conduct from offenders in the measures adopted towards them do not conform to the principles of our civilization. Penal policy must be inspired by the humanist tradition, the base of our culture.

3. It is equally and foremost important that Criminal Law guarantees human rights, observing for them all the prescriptions resulting from a rigorous application of the rules of law.

The principles of liberty and legality, which are the result of the historical development of modern society must be considered inviolable.

III. - THEORY OF CRIMINAL LAW

1. Since the aim of Criminal Law in the protection of the society and its members against criminality, it follows that the interpretation of the rules of Criminal Law, as well as their application, should be considered as an essentially practical task.

This task demands, like all similar complex tasks, all a careful scientific study of reality. Both in its formulation and its application, Criminal Law should be based as far as possible on fundamental scientific principles.

2. It is important no to base the theory of Criminal Law on metaphysical doctrines. Criminal Law, and its application, must not be subjected to concepts such as free will, fault and responsibility, insofar as they represent metaphysical notions.

Nevertheless, on the other hand, it is important not to adopt a doctrine which denies social values. It is essential that criminal justice conforms to the social conscience and that it makes a broad appeal to the feeling held by each human being of moral responsibility.

3. The question of the respective measures to adopt towards the criminal should be regarded as a practical one, the important point being to choose one which is consistent with the corresponding aim of

the Criminal Law; the measure chosen should thus, in each case, help promote the reformation or integration of the sentenced person.

If the name of punishment is retained for certain measures, such as fines and certain custodial sentences for a fixed term, it must be recognized that such punishments equally represent measures of social defence.

IV - PROGRAMME OF DEVELOPMENT OF CRIMINAL LAW

1. It is timely to seek to co-ordinate the various steps taken by Criminal Law so as to achieve, as far as possible, a single system of social reaction against crime.

2. It is important that this system be sufficiently differentiated to allow the court in each particular case to choose the measure appropriate to the specific situation of the offender.

3. Judicial proceedings and prison treatment of the offender should be considered as a continuous process, each successive stage of which should be undertaken in compliance with the fundamental principles and spirit of social defence.

A D D E N D U M

adopted December 15th, 1984, at Milano according to a text proposed by Marc ANCEL, Member of the Institute of France, Honorary President at the Cour de cassation, President d'honneur of the International Society of Social Defence; President d'honneur of the Centre français de droit comparé.

---

1. General Comments

The International Society of Social Defence, created in 1949, had adopted and disseminated in 1954 a Minimum Program "accepted by all of its members", which formulated the basic principles of the organization and the ideas guiding its activity. This proclamation, supplemented by the resolutions of the first two international congresses (San Remo, 1947, Liège, 1949) which are of a nature to be generally understood, reveals the fundamental views of the Society to which if refers as originally formulated.

Nevertheless, it has seemed useful, after thirty years and following its Tenth Congress (Salonica 1981), where the continuity of the Society's activities and the perennial character of its tenets were again affirmed, to frame a new document which, considering the development of data and ideas, could be more fully responsive to the preoccupations and present views of the Society. That is the purpose of the following proposals.

First of all, one must remember that the modern Social Defence is primarily defined as a movement of criminal policy which, as such, entails a progressive approach aiming at effective action. It wishes to continue this action based on three fundamental requirements which are: 1) a critical study of the present system that might at times go so far as to question its value; 2) a systematic recourse to all the human sciences in view of a multi-disciplinary approach to criminality; 3) a goal of protection which on the one hand means a reaction against the purely punitive-retributive system of traditional repression and on the other hand tends to ensure the respect and the guarantee of the Rights of Man and the dignity of the human person.

These three requirements which are inseparable from the modern notion of Social Defence should nevertheless be reached by the preservation of the rule of law which necessarily includes the rule of legality, the idea of personal responsibility, the presence of an independent judge and of a legal procedure which guarantees the rights of the citizens in a fair and equitable trial, without, however, having these three principles lead to the unconditional preservation of the traditional system of penal justice.

2. Some new aspects of criminal policy

In order to place the criminal policy of Social Defence in its modern perspective, it is necessary to rid oneself of a purely legal conception of the problem and to affirm as one increasingly recognizes it, that the penal system is neither the only nor the best means of reacting to criminality; in doing so one must even go beyond the penal technician and his traditional categories: the crime, the criminal, the punishment. Thus one can even go beyond an exclusively criminological approach focused on the act and the actor, and also envisage conflict situations which disclose deviance and criminality and take into consideration the complex play of actions and reactions which, at given moments, in certain groups and with respect to certain persons, lead to conflict situations.

In this sociological and criminological complex it is also proper to pay more attention to the victim beyond his traditionnally passive role which left him outside the criminal process and granted him at most a civil suit for damages, and equally beyond "victimology" which too often tends to study the victim in the manner and from the viewpoints governing the study of the delinquent. It is therefore proper to pay serious attention to the social fact of victimization in order to construct a criminal policy which aims at the protection of the victim.

In detaching oneself from the common "protagonists" of the traditional criminal process, this policy of social reaction should concern itself with the deviants, the marginal people, the maladjusted and socially handicapped and also, to a large extent, beside "dangerous" individuals, with individuals "in danger" which should be helped or, here too, normally be given protection in accord with a sound conception of social solidarity.

Criminal policy, in the strict or most common meaning of the term, will assure that the task of developing a diversified strategy of battle against delinquency established distinction between the phenomena that directly threaten the foundation and even the survival of the social community and the petty or common or average "delinquency" which should be the subject of non-penal (but very diversified) proceedings of social reaction. In any case a vast program of decriminalization would be undertaken.

However, this policy of decriminalization will be subject to some limitations. On the one hand, with respect to certain new types of criminality, certain kinds of organized crimes or of certain crimes of violence, a certain number of existing criminalization will be preserved, a least for the present. On the other hand, it will be appropriate to consider special types of anti-social behaviour, pertaining above all to the vast area of economic criminal law, or of abuses of power, in order to anticipate and to organize means of reaction against activities which until now have been tolerated ignored or favourably treated even though greatly detrimental to social harmony. But this double action of "criminalization" should be brought about with the practices and in the spirit of modern Social Defence, avoiding an indiscriminate recourse to "panic legislation" and to a systematic aggravation of repression.

3. Social Defence and the Movement of Depenalization

The Social Defence Movement is thus impelled to advocate a rational policy of depenalization, in the two meanings of this word.

1) In accord with the primary meaning of the word, one must try to avoid (or at least systematically reduce the extent of) punishment as such and especially the punishment of imprisonment, the harmful effects of which are recognized to-day and which should remain only as the ultima ratio of social reaction. Here one may recall that the International Society of Social Defence has always been opposed to the death penalty.

Such elimination or reduction in the use of punishment (especially punishment by imprisonment) presupposes the establishment of a system of different sanctions which are autonomous and no longer regarded as simple "substitutes for imprisonment" - financial punishments, sanctions that limit freedom, measures depriving one of rights, yet avoiding the abuses to which they might give rise.

One must also oppose the abuse of detention before trial, which is too widely permitted by law or unnecessarily applied and which often means a devious manner of using a repressive sanction lacking the safeguard of a conviction and in contempt of the presumption of innocence.

Insofar as imprisonment will continue to exist, even though temporarily applied, it is important to reconsider, continue to improve and make sure that an effective application is made of the "Minimum Rules for the Treatment of Offenders" of the United Nations and of the Council of Europe and to make certain that they conform to the (universal and European) Declarations of the Rights of Man. In any case the reform of punishment, including the humanisation of the prison system, the recognition of the rights of the convict and the definition of his legal status will be systematically pursued. Thus one should work for the creation of a legal system of the administration of sanctions including a structure of judicial control of such administration.

It is particularly important that the accused (and the convict) benefit from the normal procedural guarantees (the rights of the defence, publicity of proceedings, equal rights for hearing the arguments, equality of means and enquiry about the personality) and to make sure that it is not simply a matter of purely formal guarantees. One should also watch the daily work of the courts and make sure that the protective measures are not misunderstood in fact by a judicial or penal routine that is merely repressive and degrading for the individual.

2) In a larger sense, depenalization tries to avoid not only the punishment as such (practically punishment by imprisonment), but even a recourse to the entire penal apparatus, that is, properly speaking,

to the system of criminal justice; this means taking some precautions and to progress gradually.

Instead of ordinary penal means, depenalization must first of all mean the utilization of the ways and means of civil law, administrative law, agencies of education, health or social assistance, and not involving any deprivation of freedom.

To-day there is agreement to set aside "treatment for resocialization" which is imposed and applied in the prison (as well as the "medical myth" of the nineteen-fifties). But this rejection must not signify the abandonment of the goal of resocialization. This position can:

- on the one hand lead to proposing or making available to the person practical means of socialization (vocational training, organizing of spare time activities, cultural environment) and to provide here too for the assistance of certain agencies (public or private), acting on the individual in question as well as on his environment;

- on the other hand, and in a larger manner, by a progressive obliteration of the distinction between civil, administrative and social welfare law, lead to a revelation of the social nature of criminal policy and, while trying to insure the protection of the community by means of the protection of its members, to give it as its final goal the task of "socialization" in the fullest and most noble meaning of this term.

Les congrès internationaux de défense sociale

The International Congresses on Social Defence

Les congrès internationaux de défense sociale se sont déroulés comme suit:

The International Congresses on Social Defence have taken place as follows:

Ier Congrès San Remo 1947 "Pour la transformation des actuels systèmes pénaux et pénitentiaires en systèmes d'éducation et de traitement en rapport avec la personnalité des délinquants"

IIe Congrès Liège 1949 "La personnalité humaine du point de vue des droits de la société dans ses rapports avec les droits de l'homme"

IIIe Congrès Anvers 1954 "L'individualisation de la sentence et de l'exécution (observation et resocialisation)"

IV Congrès Milan 1956 "La prévention des infractions contre la vie humaine et l'intégrité de la personne humaine"

Ve Congrès Stockholm 1958 "L'intervention administrative ou judiciaire en matière d'enfance et d'adolescence socialement inadaptées".

VIe Congrès Belgrade 1961 "Dans quelle mesure se justifient des différences dans le statut légal et le traitement des mineurs, des jeunes adultes et des adultes délinquants?"

VIIe Congrès Lecce 1966 "Les interdictions professionnelles"

VIIIe Congrès Paris 1971 "Les techniques de l'individualisation judiciaire"

IXe Congrès Caracas 1976 "Marginalité sociale et justice"

Xe Congrès Thessalonique 1981 "La ville et la criminalité" / "Cities and Criminality"

XIe Congrès Buenos Aires 1986 "L'internationalisation des sociétés contemporaines dans le domaine de la criminalité et les réponses du mouvement de défense sociale" / "The international Dimensions of contemporary Societies in the Field of Criminality and the Responses of the Movement of Social Defence"