

BOGUSŁAW WOLNIEWICZ  
Uniwersytet Warszawski

## FILOZOFICZNE ASPEKTY KARY GŁÓWNEJ\*

**Praeambulum.** Przedstawiany tu punkt widzenia będzie dla wielu nie po myśli. Ale trzeba go przedstawiać, bo ma dla całej sprawy zasadnicze znaczenie — a próbuje się usilnie stwarzać pozory (w prasie, w telewizji, w Sejmie, w samej literaturze przedmiotu, wszędzie) nie tylko, że jest inaczej, lecz że go w ogóle nie ma.

1. Pod koniec swej *Krytyki czystego rozumu* Kant odróżnia dwojakie rozumienie filozofii: akademickie i uniwersalne (*Schulbegriff* i *Weltbegriff der Philosophie*). W rozumieniu akademickim filozofia jest po prostu tym, czym zwykle zajmują się jej profesorowie i co mało kogo poza nimi obchodzi. Natomiast w rozumieniu uniwersalnym dotyczy ona spraw, które — jak pisze Kant — „z konieczności interesują każdego”. Jedną z nich jest kara główna.

Spór o karę główną nie jest w istocie ani jury sprudencyjny, ani penitencyjny, ani kryminologiczny, ani nawet polityczny — choć oczywiście i te aspekty posiada. Przede wszystkim jest to jednak spór filozoficzny. Zderzają się w nim bowiem odmienne poglądy na świat i na naturę ludzką, a także niezgodne ze sobą systemy wartości. Dlatego nie należy oczekiwać, by dyskusja mogła tu kogokolwiek przekonać lub skłonić do zmiany stanowiska. Może jedynie uświadomić stronom, jakie to *principia contraria* wchodzą tu w grę i sprawiają, że porozumienie jest niemożliwe. Możliwy jest tylko kompromis.

2. Kara główna to kara śmierci, — *poena capitalis* w terminologii rzymskiej, albo inaczej *ultimum supplicium* („ostateczne błaganie”, do bogów oczywiście, nie do ludzi zwrócone). Zachowanie jej jako instytucji prawa karnego jest sporne od czasów Oświecenia. Pierwszy zakwestionował ją, pod wpływem Helwecjusza, słynny włoski filantrop markiz Beccaria; przeciw niemu wystąpił w swej filozofii prawa Kant. Już wtedy zasadnicze pozycje stron zostały wyraźnie zarysowane i pozostały takie do dziś. Beccaria pisał: „Z kary śmierci nie może być pożytku wobec przykładu barbarzyństwa, jaki daje. (...) Zdaje mi się absurdem, by prawo, które potępia i karze zabójstwo,

\* Tekst wygłoszony na ostatniej sesji plenarnej VI Polskiego Zjazdu Filozoficznego w Toruniu, dnia 9 września 1995 r..

samo miało się go dopuszczać”<sup>1</sup>. Na to replikował Kant „mordował, więc musi umrzeć. Nie ma tu żadnej namiastki dla zadośćuczynienia sprawiedliwości. (Tak musi być — B. W. ),... aby każdego spotkało to, na co jego czyny zasługują”.

Spór trwa. Tych, co są za zniesieniem kary głównej, nazywa się zwykle „abolicjonistami”; tych, co chcą ją zachować — „rygorystami”. Słychać jednak głównie abolicjonistów. Rygorysty przeważnie milczą, a mówią za nich anonimowo jedynie wyniki badań opinii publicznej, które na całym świecie pokazują od lat, że są oni wszędzie w zdecydowanej większości, w stosunku mniej więcej dwóch do jednego<sup>3</sup>.

Spór zaostrza się. W ciałach prawodawczych przeważają bowiem abolicjonisci, próbujący ze wszelkich sił narzucić rygorystycznie nastawionemu społeczeństwu sprzeczne z jego wolą rozstrzygnięcia ustawowe. Tak np. jeden z nich, prezes naszego Sądu Najwyższego Adam Strzembosz, wyraził niedawno przekonanie, że „światła część społeczeństwa powinna czasem narzucać pewne rozwiązania. Potem dochodzi do ich zaaprobowania przez ogół”<sup>4</sup>. Deklaracja taka — choć dla abolicjonistów typowa — jednak zdumiewa. Stawia się w niej bowiem znak zapytania nad samą ideą demokratycznej praworządności, — zupełnie jak u komunistów w ich słynnym hasle „prymatu rewolucyjnej celowości nad formalnym demokratyzmem”. Deklaracja kłóci się przy tym z faktami. W Wielkiej Brytanii karę główną zniesiono wbrew opinii większości w 1965 roku. Badanie opinii w 1989 roku — czyli ćwierć wieku później — wykazało, że aż 74 % ludności nadal sądzi, iż „dla pewnych zbrodni najwłaściwszą karą jest śmierć”<sup>5</sup>. Zaś w stanie Nowy Jork, po podobnie długim okresie abolicji, w marcu 1995 roku przywrócono karę śmierci właśnie pod naciskiem opinii publicznej. Nie jest więc tak, że opór społeczny płynie tu jedynie z myślowego bezwładu i raz pokonany już potem nie wraca. Przeciwnie, wygląda na to, że nie tylko dalej trwa, lecz nawet rośnie.

3. Abolicję forsuje się nieraz z fanatyczną zajadłością, ale argumentacja za nią okazuje się zawsze chwiejna i słaba, sztukowana zwykłą sofistyką i grubą demagogią. Oto dwa przykłady.

W sierpniu 1989 roku poseł Jan Rokita, zgłaszając w Sejmie z ramienia Obywatelskiego Klubu Poselskiego projekt ustawy o zniesieniu kary śmierci, nazwał przesłanki, na jakich się ta kara opiera, „mitami” i wymienił ich dwa: „mit odstraszenia” i „mit niepoprawnego sprawcy”; następnie przypisał jej zwolennikom „kierowanie się prymitywną ideą odwetu”; wreszcie, zamiast podać jakieś

<sup>1</sup> C. Beccaria: *Dei delitti e delle pene*. 1764. Cyt. tutaj za R. Hood: *The Death Penalty. A Report to the United Nations Committee on Crime Prevention and Control*. Oxford 1989, s. 120.

<sup>2</sup> I. Kant *Metaphysik der Sitten*. 1797. Cyt za wydaniem: Hamburg 1966, s. 160-161.

<sup>3</sup> W Polsce, według Centrum Badania Opinii Społecznej, 52 % respondentów opowiedziało się w 1989 r. za utrzymaniem kary głównej, 27 % było przeciw (Por.: I. Głuszyński: *Sąd nad karą śmierci*. „Polityka”, nr 43/1989).

<sup>4</sup> Por.: Dodatek „Niedziela” w „Życiu Warszawy” z 22/23 kwietnia 1995 r.

<sup>5</sup> Por.: R. Hood. Op. cit, s. 150-151.

rzeczowe racje za abolicją, oświadczył po prostu—wbrew najelementarniejszym regułom logicznym dysputy—że ciężar dowodu spoczywa na jego oponentach.

Podobnie w czerwcu 1988 roku w Uniwersytecie Jagiellońskim odbyło się sympozjum na temat *Etyka wobec kary śmierci*, gdzie—jak czytamy w sprawozdaniu<sup>6</sup>— „poddano analizie argumenty za karą śmierci”. Argument odstraszenia odrzucono; to samo zrobiono z argumentami zapobiegania i samoobrony; a już szczególnie stanowczo odżegnano się od „przewycięzonego już, prymitywnego prawa odwetu”. Łatwo się też zgodzono, że „wszystkie argumenty za karą śmierci dają się przenieść na tortury i okaleczanie”. Ma się wrażenie, że rygorystów tam w ogóle nie było, bo ich nie dopuszczono.

4. Są ogółem trzy teorie kary: retrybucyjna, prewencyjna i korekcyjna. Każda objaśnia jakoś główny cel kary i usprawiedliwia nim fakt i rozmiar zadawanego karą cierpienia.

Według teorii retrybucyjnej, kara to odwet. Zło czynu popełnionego przez sprawcę ma być okupione złem zadanego mu cierpienia, *malum actionis per malum passionis*. Według teorii prewencyjnej, kara to środek zapobiegawczy. Przez unieszkodliwienie danego osobnika i odstraszenie innych, ma ona chronić społeczeństwo na przyszłość od czynów podobnych. Wreszcie według teorii korekcyjnej, kara to zabieg wychowawczy. Ma ona doprowadzić do moralnej poprawy sprawcy i przywrócić go tak społeczeństwu.

Czy teorie te się wykluczają? Odróżnijmy cel kary od jej funkcji. Celem jest jej efekt zamierzony, który ma ją moralnie usprawiedliwiać. Polega to na tym, że kara ma też nieść jakieś dobro, które przeważa zło jej cierpienia. Natomiast jej funkcją są wszelkie jej efekty wyglądate, czyli zarazem oczekiwane i pożądane. Albo mówiąc prościej: cel kary to jej efekt główny, a funkcja to także różne jej efekty uboczne. Cel kary jest jeden, funkcji może być wiele. Dlatego wymienione trzy teorie kary wykluczają się jako teorie jej celu (jest nim bądź odwet, bądź odstraszenie, bądź poprawa — i zawsze tylko jedno z tych trojga), a jako teorie jej funkcji — nie (wyglądanym przez nas efektem kary może być i to, i tamto, jednocześnie). W dalszym ciągu rozważamy tylko cel kary, nie jej ewentualne efekty uboczne.

5. Jak widzieliśmy, abolicjoniści odsuwają teorię retrybucyjną niechętnie na bok jako niegodną uwagi, bo „prymitywną i barbarzyńską”. Sensu tych epitetów bliżej nie objaśniają, ale jeden ma zapewne dyskwalifikować zwolenników tej teorii intelektualnie („to prymitywy”), a drugi cywilizacyjnie („to jacyś barbarzyńcy”). Ponadto próbuje się ich jeszcze zdyskwalifikować moralnie, przypisując im niskie pobudki („oni łakną widoku krwi”). Miesza się przy tym zwykle pojęcie „odwetu” — inaczej „pomsty” — z pojęciem „zemsty”, choć tylko tamto retribucja ma na oku. Wprawdzie i odwet, i zemsta polegają na wyrządzeniu komuś jakiejś szkody — to jest im wspólne. Jednak w odwecie szkoda jest obiektywnie ograniczona: ma być jedynie proporcjonalna do doznanej krzywdy. Natomiast zemsta nie zna granic. Nie chodzi w niej o szkodę proporcjonalną,

<sup>6</sup> Patrz: „Studia Filozoficzne”, nr 10/1989.

tylko o jak największą; oraz o to, by się nią delectować („zemsta jest słodka”). W odwiecie delectacji nie ma.

Otóż twierdzimy, że wbrew abolicjonistom z trzech teorii kary tylko retribucyjna ma charakter immanentnie moralny, bo tylko ona wiąże ideę kary z poczuciem sprawiedliwości. Poczucie to, zwane inaczej „sumieniem”, na tym bowiem polega, że jak głosi formuła klasyczna trzeba zawsze *cuique suum tribuere*: oddać każdemu, co mu się należy — w dobrym i złym. Ta myśl stoicka, sformułowana po raz pierwszy tak wyraźnie przez Cyncerona, a potem przejęta poprzez Ulpiana przez całe prawo rzymskie, stanowi po dziś dzień fundament naszej świadomości prawnej, świadomości prawnej Zachodu<sup>8</sup>. Tak właśnie myślał Kant Sąd to nie organ opieki społecznej, ani zakład użyteczności publicznej, tylko miejsce wymiaru sprawiedliwości. Píše on: „Kary sądowej nie wolno wymierzać tylko jako środka do realizacji jakiegoś innego dobra — czy to samego przestępcy, czy społeczeństwa ogółem — lecz jedynie dlatego, że zawinił”<sup>9</sup>. I Kant ma rację. Przepięstwo jest naruszeniem moralnego ładu świata. Jedynym dobrem, jakie kara ma na widoku, jest przywrócenie tego ładu — przez to właśnie, że jego naruszenie nie ujdzie płazem, czyli spotka się z odwetem. Wymiar kary oglądający się na tzw. „względy społeczne” podcina samą ideę prawa.

Widać teraz jeszcze lepiej różnicę między odwetem i zemstą: inne są ich pobudki. Dla zemsty jest nią mściwość, dla odwetu — sprawiedliwość. Mściwość to motyw niski, a sprawiedliwość nie.

Sprawiedliwość nie jest miłosierna. I znowu ma rację Kant, gdy wskazuje, że „sprawiedliwość płynie wprawdzie z dobroci prawodawcy, ale sama nie jest dobrocią”<sup>10</sup>. Albo jak mówi Apostoł: „Kto przekracza Prawo Mojżeszowe, ponosi śmierć bez miłosierdzia za świadectwem dwóch albo trzech” (Hebr. 10, 28). Miłosierdzie, w które chętnie stroją się abolicjoniści, to cnota wielce problematyczna. Z definicji jest ona przejawem powszechnej życzliwości, czyli takiej, co spływa jednakowo na godnych i niegodnych, bez różnicy: albo nawet tych niegodnych wręcz preferuje jako swe „dzieci szczególnej troski”<sup>11</sup>. Miłosierdzie nie jest sprawiedliwe i w systemie prawa nie ma na nie miejsca. (Często zresztą hasła „miłosierdzia” i „dobroci” są jedynie ozdobnym parawanem dla małoduszności i oportunistów, obawiających się przeciwstawić czynnie złu.) Każdy może praktykować miło-

<sup>7</sup> Por. doskonały artykuł K. G. Armstronga: *The Retributivist Hits Back*. „Mind”, October 1961, któremu nasz wywód wiele zawdzięcza.

<sup>8</sup> Por.: W. Wołodkiewicz i in.: *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*. Warszawa 1986, s. 196.

<sup>9</sup> I. Kant: Op. cit, s. 158.

<sup>10</sup> I. Kant: *Über das Misslingen aller philosophischen Versuche in der Theodicee* (w jego: *Kleine Schriften*, s. 323, przypis): „Auch ist die Strafe in der Ausübung der Gerechtigkeit keineswegs als blosses Mittel, sondern als Zweck in der gesetzgebenden Weisheit gegründet: die Übertretung wird mit Übeln verbunden, nicht damit ein anderes Gute herauskomme, sondern weil diese Verbindung an sich selbst, d. i. moralisch und notwendig gut ist Die Gerechtigkeit setzt zwar Güte des Gesetzgebers voraus (...), aber sie ist nicht Güte”.

<sup>11</sup> Por.: I. Kant *Metaphysik der Sitten*. Op. cit., gdzie „Barmherzigkeit” określa się jako „ein Wohlwollen was sich auf den Unwürdigen bezieht”.

sierdzie do woli, to jego sprawa prywatna. Nie ma natomiast rozsądnych powodów, by takie praktyki przenosić na sferę publiczną i czynić z nich normę prawną.

6. Abolicjonista, odrzuciwszy z góry teorię retribucyjną, ujmuje karę główną jedynie z punktu widzenia prewencji: odstrasza czy nie odstrasza? Tymczasem dla rygorysty jest to kwestia drugorzędna: jak odstrasza, to dobrze, ale nie w tym rzecz. Dobro ewentualnej prewencji nie ma bowiem nic wspólnego z wymierzaniem sprawiedliwości. Dobrem tym jest bezpieczeństwo obywatela — dobro bez wątpienia duże i ważne, ale czysto użyteczne, — jak wygodne buty lub dach nad głową. Rygorysta chce utrzymać karę główną nie dlatego, że społecznie korzystna, lecz że moralnie słuszna.

W tym miejscu abolicjonista zmienia zwykle front (Na tym, między innymi, polega wspomniana chwiejność jego argumentacji.) Wszystko jedno — powie teraz — jaką teorią kary się kierujecie: odbieranie komukolwiek życia jest zawsze moralnie niesłuszne i godne bezwzględnej potępienia. Dlatego karę główną trzeba znieść, tak jak to zaleca projekt *Międzynarodowego porozumienia (covenant) o prawach cywilnych i politycznych*, przyjęty w grudniu 1989 roku przez walne zgromadzenie ONZ, gdzie czytamy: „Zniesienie kary śmierci przyczynia się do podniesienia godności ludzkiej i do postępowego rozwoju praw człowieka”<sup>12</sup>.

W ten sposób doszliśmy do sedna sporu, czyli do oceny, jaką wartość ma życie ludzkie. Abolicjonista powie „absolutną”, rygorysta powie „względną”. (Tak np. mówi Kant „Gdy sprawiedliwość zanika, życie ludzkie na ziemi traci wszelką wartość”<sup>13</sup>.)

Powiedzieć, że odebranie komuś życia jest „zawsze niesłuszne”, to tyle co uznać, że nie ma takiej wartości, w imię której byłoby to właśnie słuszne. Tak myśli abolicjonista, rygorysta myśli inaczej. Jego zdaniem, życie nie jest najwyższym z dóbr, bo są też inne, co najmniej równorzędne. Jednym z nich jest porządek moralny, a ściślej przywrócenie go, gdy został naruszony przestępstwem — jego *restitutio in integrum*, moralna nie materialna. Porządek ten nie jest bowiem dany przez naturę. Jak cała kultura, został on wydzwignięty z niebytu siłami duszy ludzkiej, tymi lepszymi; i musi być stale podtrzymywany przeciw równie ludzkim, i też stale obecnym, siłom destrukcji i zła. Potężnie ujął to Seneka: *Lento adiutorio opus est—powiada—contra mala continua et fecunda, non ut desinant, sed ne vincant*<sup>14</sup>. To znaczy: „Trzeba nieustannych wysiłków przeciwko złu, co szerzy się i pełni — nie żeby znikło, lecz by nie zwyciężyło”. Kara główna jest częścią tych wysiłków, owego *opus* Seneki. I dopiero ona pokazuje, że są podejmowane serio, czyli na śmierć i życie.

7. Dla rygorysty człekokształtność ć nie stanowi kryterium człowieczeństwa. Jest to jedno z jego dwu przeświadczeń fun-

<sup>12</sup> Por.: R. Hood: Op. cit., s. DC i 33.

<sup>13</sup> I. Kant *Metaphysik...*, op. cit, s. 159: „denn wenn die Gerechtigkeit untergeht, so hat es keinen Wert mehr, dass Menschen auf Erden leben”.

<sup>14</sup> Seneka: *De ira*. Cyt za Wydaniem: Seneka: *Myśli*. Wyd. S. Stabryła. Kraków 1987, s. 82 (przekład nasz).

damentalnych. Wartość absolutną ma nie człowiek — czy życie ludzkie — jako kategoria biologiczna, tylko człowieczeństwo jako kategoria aksjologiczna. Pierwsze ma ją tylko o tyle, o ile realizuje się w nim i przez nie to drugie. Pojęcie „człowieczeństwa” rozumiane jest przy tym wcale nie wzniośle, ani heroicznie, lecz jedynie minimalnie i negatywnie: są czyny, których ten, co pod nie podpada, mimo wszystko na pewno n i e popełni. W istocie jest to więc pojęcie skromnego minimum człowieczeństwa, ale już dla niego człekokształtność nie jest kryterium.

A co, gdy życiem danego człowieka realizuje się nie człowieczeństwo, tylko antyczłowieczeństwo, jakaś siła demoniczna? Wtedy życie to staje się antywartością, czymś, czego powinno nie być. Należy je zatem unicestwić — i taki jest właśnie sens kary głównej.

Są ludzie z dobrego nasienia i ze złego nasienia — mówi Miłosz za *Biblią*<sup>15</sup>. Są istotnie, ale jak ich rozpoznać? Oczywiście tylko po czynach. Wszystko, co poza tym można i należy zrobić, to przyjąć presumpcję dodatnią: każdy uchodzi za dobre nasienie, dopóki nie dowiódł, że jest inaczej.

Są czyny, które swą immanentną ohydą przekraczają granicę człowieczeństwa. Takie jest drugie przeświadczenie fundamentalne rygorysty. Gdzie i jak ta granica przebiega, tego nie zamierzamy tu ani rozstrzygać, ani nawet rozważać<sup>16</sup>. Twierdzimy jedynie:

- (a) że dolna granica człowieczeństwa istnieje;
- (b) że granicę tę można przekroczyć;
- (c) że kto ją przekracza, przekreśla swe prawo do życia.

I dodajmy jeszcze tylko, że wszelkie próby formalnego wytyczenia tej granicy — czyli sformułowania w kodeksie karnym warunków, których spełnienie pociągałoby za sobą karę główną automatycznie — są prawniczą utopią. Granicę wytycza w każdym konkretnym przypadku ludzkie sumienie, w szczególności sumienie ferującego wyrok sędziego<sup>17</sup>.

8. W systemie prawnym kara główna pełni rolę wyjątkową, ale nie dlatego, że jest najbardziej surowa. Śmierć to jeszcze daleko nie najgorsze, co może człowieka spotkać. Byłoby błędem rozważać tę karę po prostu jako kres górny w szeregu możliwych kar o coraz większej surowości, rozumianej tu jako wielkość zadawanego nimi cierpienia. Kara główna do tego szeregu w ogóle nie należy; jest karą innego rzędu. Tamte mieszczą się całe w obrębie świata społecznego, ich wykonanie poza ten świat nie wyprowadza: więzień pozostaje członkiem społeczeństwa i nawet

<sup>15</sup> Por.: Cz. Miłosz: *Listy do Mertona*. Kraków 1991, s. 46. PoL też: Mateusz 13, 37-38.

<sup>16</sup> Granica ta jest historycznie zmienna i zależy m. in. od surowości warunków życia. (Podobnie, jak w opowieści o Narayamie. Por.: T. Drewnowski: *Rzecz russowska. O pisarstwie Marii Dąbrowskiej*. Kraków 1981, s. 349.) Przesuwa się raz w tę, raz w tamtą stronę, ale nie zanika nigdy.

<sup>17</sup> Jednym z argumentów abolicjonistów jest właśnie — jak to określają — „niedopuszczalna arbitralność” kary głównej: że wobec niemożności podania z góry wszelkich jej warunków wystarczającymi, może ona figurować w kodeksie karnym tylko jako „uznaniowa” (*discretionary*), a nie jako „obowiązkowa” (*mandatory*).

skazany dożywotnio, może zachować nadzieję. (I nie bez podstaw, bo w praktyce tzw. dożywocie oznacza około 10 lat uwięzienia<sup>18</sup>.)

Kara główna wyprowadza poza ten świat i gasi wszelką nadzieję. Jej wyjątkowość bierze się nie z wyjątkowej surowości, lecz z wyjątkowej pozycji, jaką w całości życia ludzkiego zajmuje śmierć. Kardynał Ratzinger rzekł: „Śmierć to są drzwi, przez które wkracza w nasz świat metafizyka”<sup>19</sup>. Tak samo można też rzec, że są to drzwi, którymi wkracza ona w nasz system prawny. Kara główna jest karą metafizyczną.

Abolicjoniści—jak znany adwokat warszawski mecenas de Virion—podnoszą przeciw karze głównej jej nieodwołalność. Ale to jest właśnie jej istota: z tamtego świata nie ma powrotu. Absolutna nieodwołalność wyraża tu ściśle to, co ma być wyrażone: absolutną i nieodwołalną odprawę dla osobnika, w którym zło tego świata tak wyraźnie odsłoniło swe budzące grozę oblicze. Tu nie ma—jak mówi Kant—namiastek ani substytutów.

Obecność kary głównej w systemie prawnym rzuca na ten system posępny blask. Tak musi być, bo odzwierciedla się w niej otchłań zła, jakie kryje się w naturze ludzkiej i czasem z niej wychyla. Zarazem jednak kara główna daje prawu majestat. Jakkolwiek rzadko by się do niej uciekano, sama jej możliwość sprawia, że sąd jest postawiony na pograniczu między tymi tamtym światem, budząc tym samym trwożną cześć. Zdaniem rygorysty — powinien ją budzić. Bez kary głównej prawo jest tylko jeszcze jednym urządzeniem administracyjnym, jak poczta, podatki, wywóz śmieci czy przepisy ruchu drogowego. Cywilizacja nie może trwać bez szacunku dla prawa.

9. Ale przecież — zawołają teraz abolicjoniści—nie można wykluczyć pomyłki sądowej! Prawdopodobieństwo skazania i stracenia osoby całkiem niewinnej, choć znikome, nie jest jednak zerowe, — i co wtedy? Oto argument, który zdaje się im nie do odparcia i jest ich ostatnią linią obrony.

Zauważmy najpierw, że prawdopodobieństwo pomyłki sądowej rzeczywiście jest znikome, gdy tylko przestrzegane są elementarne reguły poprawnej procedury prawnej — a zwłaszcza kardynalna zasada *in dubiis pro reo*, czyli rozstrzygnięcie

<sup>18</sup> Por.: S. Podemski: *Po stronie kata*, „Polityka” nr 6/1988: „Opinia społeczna dobrze pamięta, że kara dożywotniego pozbawienia wolności (zniesiona przed osiemnastu laty) trwała, średnio licząc, osiem lat”. Jak cała „Polityka”, autor ów jest abolicjonistą i nie bierze pod uwagę, że opinia przestępca pamięta to jeszcze lepiej. Tak np. 17-letni „wampir z Ochoty”, niejaki Warecki — dwukrotny morderca starych kobiet, które dusił gołymi rękami; a znany i z tego, że lubił dla zabawy rozrywać żywe koty — zapytany przez dziennikarza TV po ujęciu, ile spodziewa się dostać, odparł: „dwanaście lat, a wyjdę po czterech”. Prokurator żądał piętnastu. Cóż, „wychowywał się bez matki, może nie zaznał ciepła...” — zastanawia się nad osobowością tego obiecującego młodzieńca komisarz z policyjnej Izby Dziecka w Warszawie. (Matka zmarła, gdy miał 12 lat) Sąd dał mu dwadzieścia pięć, ale to nic nie znaczy. Wyszedł już po pół roku; wypuszczony przez wychowawców na koncert za dobre sprawowanie, natychmiast uciekł i już podjął nowe rozboje, napadając na 86-letnią kobietę — w słusznym zresztą poczuciu swej całkowitej bezkarności. Bo co mu już teraz mogą więcej zrobić? W prasie czytamy: „policja ostrzega przed wpuszczaniem do domu młodych ludzi” (*Wiadomości TV*, 24.11.1994, oraz „Życie Warszawy” z dni 25.11.1994, 15.03.1995 i 20.05.1996.)

<sup>19</sup> J. Ratzinger: *Śmierć i życie wieczne*. Warszawa 1986, s. 87.

wszelkich wątpliwości sądu na korzyść oskarżonego<sup>20</sup>. (Podkreślamy, że „sądu”, a nie np. epistemologii, bo wątpliwością taką nie może być po prostu powszechna niepewność wszelkich stwierdzeń empirycznych! ) Abolicjoniści nie potrafią wskazać żadnego dobrze udokumentowanego przypadku takiej tragicznej egzekucji. Znacząca ta problematyka, profesor prawa z uniwersytetu Yale, Joseph W. Bishop Jr. pisze: „Nie znam w czasach nowszych ani jednego przypadku, w którym zdawałoby mi się zachodzić jakakolwiek realna wątpliwość co do winy skazanego mordercy”<sup>21</sup>. Argument możliwej pomyłki jest raczej konstrukcją teoretyczną niż wnioskowaniem z faktycznych precedensów<sup>22</sup>.

Właściwa odpowiedź rygorysty na argument możliwej pomyłki sądowej nie opiera się jednak na statystyce, tylko na ogólnych zasadach sprawiedliwości. Albowiem tym, co mimo nie-zeroowego prawdopodobieństwa pomyłki sądowej uprawnia nas m o r a l n i e, by głosować za zachowaniem kary głównej, jest jedna tylko okoliczność: — ta mianowicie, że owo nie-zeroowe prawdopodobieństwo pomyłki dotyczy także nas samych i naszych bliskich. To znaczy: mierzymy tu wszystkich równą miarą, wystawiając innych tylko o tyle na ryzyko fatalnej pomyłki, o ile wystawimy się na nie sami. Czy może być coś bardziej rzetelnego i sprawiedliwego? W istocie jest to aplikacja imperatywu kategorycznego Kanta, w wersji nieco odnowionej przez Rawlsa: ustalamy zasady sprawiedliwości, „za zasłoną niewiedzy”, czyli nie wiedząc, jak się one potem odbiją na nas samych<sup>23</sup>.

Imperatyw Kantowski uprawnia nas do optowania za karą główną. A co nas do tego zobowiązuje? Czemu bierzemy na siebie związane z nią ryzyko? Odpowiedź jest prosta: bo rozumiemy, że ryzyko to stanowi nieuchronny koszt restytucji *in integrum* naruszonego ładu prawnego, albo — gdy kto woli — prawa Bożego. Stając nawet tak osobistym kosztem na straży tego ładu, uznajemy tym samym i potwierdzamy, że ład ten tyle jest wart. Dokonujemy w ten sposób niejako aktu jego moralnej asercji, utwierdzenia w bycie. Abolicjoniści tego nie rozumieją.

10. Prawo karne ma funkcję ekspresywną Wyraża się w nim najdobitniej stopień społecznego potępienia pewnych czynów, oraz wola czynnego przeciwstawienia się im: gwałt niech się gwałtem odciska! Pośrednio zaś wyraża ono wiarę społeczeństwa we własne wartości, oraz siłę tej wiary. Prawo karne to barometr moralności<sup>24</sup>.

<sup>20</sup>

Ze względów ogólnieepistemologicznych nie można tego prawdopodobieństwa zmniejszyć do zera, ale można je, przez odpowiednią procedurę sądową, zmniejszyć poniżej każdej rozsądnie zadanej z góry wielkości.

<sup>21</sup> J. W. Bishop Jr.: *On Capital Punishment „Commentary”*, February 1984, s. 72. (Zauważmy, że autor mówi o „skazanych”, nie o „straconych”; a tych jest wielokrotnie więcej.)

Nie jest wcale prawdą, że — jak się często sugeruje — abolicjonistami są prawnicy, a rygorystami laicy. Ankieta przeprowadzona w 1984 r. wśród 600 prawników USA pokazała, że 2/3 z nich to rygorysty, czyli tyle co w całej populacji. Por.: R. Hood: *Op. cit.*, s. 156.

<sup>23</sup> Por.: J. Rawls: *Teoria sprawiedliwości* (1971). Warszawa 1994, *passim*.

<sup>24</sup> Tak sądzi też znany konserwatywny dziennikarz amerykański, G. F. Will (*The Value of Punishment*. „Newsweek”, May 24, 1982): „Prawo ma też funkcję ekspresywną, wyraża pewne wartości i je przez to podtrzymuje. (...) Element odwetu — pomsty, gdy kto woli — nie czyni kary okrutną ani niezwykłą; czyni ją zrozumiałą. Odróżnia karę od terapii. Rehabilitacja może być ubocznym efektem ka-



Alte „prawo” to są nie tylko, ani nawet nie głównie zapisy w kodeksach. Same zapisy to jedynie prawo papierowe, prawo martwe. Prawem żywym jest cała świadomość prawna społeczeństwa, jego wola i determinacja, by swego porządku prawnego trzymać się i go bronić. Na nic zdadzą się paragrafy i przepisy, gdy sędziom brak siły wewnętrznej, by ferować sprawiedliwe wyroki, prokuratorom — by ich żądać, świadkom — by rzetelnie świadczyć, a przechodniom czy pasażerom w tramwaju — by przeciwstawić się czynnie paru awanturującym się łobuzom. A tak się dzieje. Znaczy to, że świadomość prawna społeczeństwa słabnie. Abolicjonizm jest jednym z przejawów tego złowieszczego zjawiska.

Zjawisko to tłumaczy też pewien pozorny paradoks. Z jednej strony rośnie przestępczość — jej bezwzględność, beczelność i brutalność; z drugiej zaś rośnie równolegle nacisk na łagodzenie i „humanizację” represji karnej. Są to jednak dwie strony jednego medalu. Z osłabieniem świadomości prawnej maleją powściągnięcia wewnętrzne u potencjalnych sprawców; a jednocześnie u potencjalnych ofiar gaśnie wola czynnego oporu, która byłaby dla tamtych powściągnięciem zewnętrznym. Mówiąc obrazowo, puszczają jednocześnie hamulce ręczne i nożne.

Spółeczeństwo stoi coraz bardziej bezradne wobec wznoszącej się fali zła — bandytyzmu, terroryzmu, gangsterstwa i rozwydrzenia — bo brak mu siły moralnej i woli do walki z nim. Nic nie pomogą wołania o więcej policji, bo ta jest częścią tego samego społeczeństwa i tak samo brak jej owej siły i woli. Zechcemy bowiem dobrze zrozumieć, co ta siła i wola walki znaczy. Otóż znaczy ona, że jest się gotowym stanąć czynem w obronie porządku prawnego — wszystko jedno kto, policjant czy cywil, sędzia czy nauczyciel, każdy — i to także z narażeniem własnego życia i zdrowia.

Fakt, że większość społeczeństwa tak uporczywie domaga się zachowania kary głównej, jest pomyślny. Dowodzi bowiem, że świadomość prawna jest wciąż jeszcze żywa. Pośród respondentów, którzy wypowiedzieli się w duchu rygoryzmu, aż połowa uzasadniała swe stanowisko nie potrzebą bezpieczeństwa, lecz poczuciem sprawiedliwości<sup>25</sup>. Tymczasem „światli” we własnym mniemaniu abolicjoniści pracują niestrudzenie, by to zmienić. Może im się uda; a może stanie się wręcz odwrotnie i dojdzie do tego, że ludzie znowu — jak przed wiekami — wezmą wymiar sprawiedliwości w swoje ręce, przywracając instytucje sądów kapturowych i zemsty rodowej<sup>26</sup>.

11. Jak wytłumaczyć tę dziwną zaciekłość abolicyjną? To szeroki temat i możemy go jedynie zamarkować. Praźródłem abolicjonizmu jest szalejący u ty l i t a r y z m — ideologia, w świetle której „życie jest wartością nadrzędną”, zaś d o b r e jest wszystko to i tylko to, co życiu służy. Nie ma zła w świecie, którym dałoby się usprawiedliwić odebranie go komukolwiek. Wartość życia przeważa wszelkie zło<sup>27</sup>.

ry, ale karze się po to, by wymierzyć sprawiedliwość, oddając ludziom to, na co zasłużyli”.

<sup>25</sup> Por.: I. Głuszyński. Op. cit.

<sup>26</sup> Na tę ewentualność zwróciła słusznie uwagę w dyskusji prof. Maria Gołaszewska.

<sup>27</sup> Myślą tak: zamordował, ale zabijając go — tamtego życia nie przywrócimy, a to zgasimy. A więc

Abolicjoniści to miłośnicy życia. Ono stanowi ich największą świętość, ich *sacro-sanctum*, któremu gotowi są poświęcić wszystko, ze sprawiedliwością włącznie. Rygorysta ma inną hierarchię świętości.

### *Postscriptum*

Już w czasie pracy nad powyższym tekstem ukazała się — datowana 25 marca 1995 roku — encyklika papieska *Evangelium vitae* (*O wartości i nienaruszalności życia ludzkiego*), w której porusza się także kwestię kary głównej. Nie sposób więc się do niej nie odnieść, choć czynimy to niechętnie — nie tyle nawet dlatego, że trudno się z nią zgodzić, ile dlatego, że trudno ją zrozumieć.

Kwestia pojawia się w r. III *Nie zabijaj*. W punkcie zatytułowanym „Upomnę się (...) u człowieka o życie człowieka” (Rdz, 9, 5): życie ludzkie jest święte i nienaruszalne”, czytamy:

„W tej perspektywie należy też rozpatrywać problem kary śmierci. (...) Wymiar i jakość kary (...) nie powinny sięgać do najwyższego wymiaru, czyli do odebrania życia przestępcy, poza przypadkami absolutnej konieczności, to znaczy gdy nie ma innych sposobów obrony społeczeństwa. Dzisiaj jednak, dzięki coraz lepszej organizacji instytucji penitencjarnych, takie przypadki są bardzo rzadkie, a być może już nie zdarzają się wcale”.

Te trzy zdania, to wraz z tytułem wszystko, co encyklika mówi o karze głównej. Uderzają w nich dwie rzeczy. Pierwszą jest nikłość podstawy teologicznej: poza piątym przykazaniem, stanowi ją tylko ułamek wersetu 9, 5 z *Księgi Rodzaju*. Drugą jest utylitarny punkt widzenia: karę ujmuje się czysto prewencyjnie jako „sposób obrony społeczeństwa”. Obie budzą istotne wątpliwości co do samej doktryny wiary.

O wykładni Dekalogowego zakazu „nie będziesz zabijał” pisaliśmy niedawno gdzie indziej (*Etyka abstrakcyjna i konkretna*. W: *Nauka i język*. Red. M. Omyła, Warszawa 1994) wskazując, że w świetle całego *Pięcioksięgu* zakaz ów nie jest ani absolutny, ani bezwarunkowy, — wręcz przeciwnie. Zaś co do przymierza Noahowego, z którego ów ułamek jest wzięty, to przypatrzmy się mu bliżej w jego najbliższym kontekście. Brzmi tak (Rdz. 9, 5-6):

„Co do ludzi — upomnę się o życie każdego u bliźniego jego. Kto przeleje krew ludzką, przez ludzi ma być przelana krew jego; bo człowiek został stworzony na obraz Boży”.

Ten, który to mówi — kimkolwiek jest — nie jest prewencionistą.

Prewencyjna teoria kary jest czysto utylitarna. Rozważmy więc teraz dwie przesłanki, które zdają się trudne do odrzucenia. Oto większa z nich: czysty utylitaryzm jest sprzeczny z duchem i tradycją chrześcijaństwa. A oto mniejsza: stosunek do kary głównej wyrażony w encyklice *Evangelium vitae* jest czysto utylitarny. Wniosek, jaki z nich wynika, leży na dłoni — i stąd wątpliwości.

ilość życia się zmniejszy. Gdyby to działało prewencyjnie, ocalając jakieś życie w przyszłości, to owszem, ale przecież teoria prewencji na karze głównej się nie sprawdza. Ergo...