

GRZEGORZ HANSEN

Uniwersytet Warszawski

KARA MIERCY JAKO PROBLEM FILOZOFICZNY

Kara mierci jest karą wyjątkową. Wyjątkowy jest właśnie rodzaj kary, jako ciwowa odmienny od pozostałych. Kara grzywny diametralnie różni się od kary więzienia, a kara „dożywocia” wyróżnia się na tle pozostałych kar pozbawienia wolności. Nie sposób jednak oprzeć się wrażeniu, że kara mierci do „szeregu mo liwych kar o coraz większej surowości (...) w ogóle nie należy; jest karą innego rzędu”¹.

Co miałyby o tym stanowić? W wypowiedziach broniących zasadność tej kary znajdujemy całą serię powodów. Kara ta „wyprowadza poza ten świat i gasi wszelką nadzieję”². Jest karą „metafizyczną”, stanowić dla skazanego „absolutnie nieodwołalną odprawę”³. Ponadto, kara mierci miałyby „odzwierciedlać otchłań zła, jakie kryje się w naturze ludzkiej”, „dawać prawu majestat”, względnie, przydawać dowi „trwoniące”⁴. Niestety, przytoczone określenia są nazbyt enigmatyczne, by można z nich było wyprowadzić jakiś spójny zbiór konkretnych, a zarazem w ich konsekwencji. Aby zrozumieć specyfikę kary mierci, podjąć trzeba innym tropem.

Zadajmy zatem radykalne pytanie: czy wyjątkowość kary mierci pozwala jeszcze uznać ją za karę? Przesłanką do odpowiedzi na to pytanie jest zrozumienie, **czym właśnie ciwice jest kara**. Podejmując się próby określenia istoty kary, nie zamierzamy odwołać się do specjalistycznej, naukowej teorii prawa karnego. Nie pytamy bowiem o to, co teoria prawa karnego za karę uznaje (co karę nazywa), ale o to, **czym jest kara w istocie**.

Czym jest kara?

Kara za zbrodnię stanowi zadouczynienie (niekoniecznie pełne) bezwarunkowemu daniu odpłaty za uczynione zło, bądź ce naruszeniem moralnego ładu.

danie odpłaty, stanowić ce jeden z podstawowych przejawów poczucia sprawiedliwości, nie jest uprzywatnione i zindywidualizowane: nie jest to po prostu danie X-a lub Y-ka. Mając z konieczności postać refleksyjnego uczucia, nie jest ono z góry przypisane lub właśnie ciwice jakiej grupie czy kategorii jednostek: może ono w każdej chwili uobecnąć się w sumieniu każdego człowieka, jako coś nie mniej obiektywnego, niż np. przekonanie o prawdziwości jakiej tezy.

¹ B. Wolniewicz: *Filozoficzne aspekty kary głównej*. „Edukacja Filozoficzna” 20/1995, s. 16.

² Tam e, s. 17.

³ Tam e.

⁴ Tam e.

Należałoby właściwie ciwie mówić nie tyle o poczuciu sprawiedliwości ci, co niesprawiedliwości ci, albowiem uczucie to uaktywnia się wówczas, gdy *co jest nie tak*. Dziękując ci temu, poczucie niesprawiedliwości ci jest zawsze konkretne, podczas gdy poczucie sprawiedliwości ci musiałoby być równie ogólne, co pozbawione treści ci. Terminu „poczucie sprawiedliwości ci” będziemy zatem używać dalej jako terminu technicznego.

Kara za zbrodnię nie musi stanowić „wyrównania” czy „zatarcia” wyrzuczonego zła, w sensie powrotu do sytuacji sprzed popełnienia zbrodni. Jest ona raczej usiłowaniem zadośćuczynienia rozbudzonemu przez zbrodnię poczuciu sprawiedliwości ci, odzwierciedlającym temu naruszenie moralnego ładu. „Naruszenie moralnego ładu” stanowi tu obiektywizację korelatu subiektywnego poczucia sprawiedliwości ci.

Zarazem, choć danie zadośćuczynienia (uczuciom, nie faktom) jest bezwarunkowe, nie przekłada się ono automatycznie na roszczenie do ukarania w sposób taki to a taki jakiej konkretnej osoby. Czasem danie to nie może po prostu zostać zaspokojone.

Kara może być tylko za coś, co uznajemy za wynik wiadomego i celowego działania (wliczając w to zaniechanie). Aby więc może na to być mówić o karze, musimy mieć do czynienia z konkretnym, empirycznym aktem konkretnej, empirycznej osoby i z wynikającą z tego aktem winy. Bez czynu (lub konkretnego zaniechania) nie ma winy, która uzasadniałaby karę, o jakiej tu mowa. Wszelakie „zło w naturze ludzkiej”, „grzech pierworodny” lub inne temu podobne konstrukty (puste słowa?), nie mają z karą i winą w omawianym tu sensie nic wspólnego.

Powysza deklaracja daje podstawę do dokonania fundamentalnego rozróżnienia na to, co niesprawiedliwe i na nieszczęście (zły los, niedol) ⁵. Tym, co niesprawiedliwe, może być jedynie konkretny, wiadomy i celowy czyn (zaniechanie) konkretnej osoby (osób) i/lub dające się przewidzieć konsekwencje tego czynu. Wszelkie inne zdarzenia, niosące z sobą ludzkie cierpienie i nieugaszony, jak trzęsienie ziemi w Lizbonie i jemu podobne, nie będądząc zależnymi od działań jakichkolwiek empirycznie identyfikowalnych osób, muszą zostać uznane za nieszczęścia. Poczucie niesprawiedliwości ci musi i może mieć za przedmiot wyłącznie to, co niesprawiedliwe.

Z dotychczasowych rozważań wynika, że kara nie jest odpłatą anonimową i ogólną, lecz zindywidualizowaną i konkretną. Konstatacja ta prowadzi do praktycznego paradoksu karania, szczególnie wyraźnego w przypadku kary śmierci. Paradoks rodzi się stąd, że konkretność kary, wynikającej z konkretność zbrodni i winy, nie odpowiada konkretność cierpienia osoby karanej. Kara, stanowić odpłatą, a nie upust miłosci ciwo ci, powinna oddać zbrodniarzowi co mu się należy (ani mniej, ani więcej). Jednakże, „odwrotność stron monety”, którą nazywamy egzekwowaniem sprawiedliwości ci, jest cierpienie skazanego, nad którym wymiar sprawiedliwości ci nie ma żadnej kontroli. Cierpienie bowiem, z natury swojej należy do rzeczywistości ci nie tylko niewyrażalnej w języku, ale także nie dającej się podporządkować regułom racjonalności ⁶.

⁵ Por.: J. N. Shklar: *The Faces of Injustice*. Yale University Press 1988.

⁶ Por.: R. Rorty: *Contingency, Irony, and Solidarity*. Cambridge University Press 1989.

Zgodnie z przekonaniem o sprawiedliwej karze zakładamy, że cierpienie ukaranego powinno być związane z wykonaniem kary, a nie z jej orzeczeniem lub oczekiwaniem na nią. Założenie to jest jednak wysoce wątpliwe. Wątpliwość ta ma charakter praktyczny, a nie moralny. Praktycznie, istotność cierpienia związanej z karą stanowi niepewność w oczekiwaniu na wyrok, strach przed możliwymi następstwami kary etc., a nie sama kara. Zarazem przyznajemy, że Sędzią nie posiada uprawnienia do celowego skazywania kogokolwiek na cierpienie oczekiwania na wykonanie „kary właściwej” (orzeczonej).

Tu właściwie zakorzeniona jest wyjątkowo kara mierni. O ile grzywna, więzienie lub tortury niesie ze sobą całkiem konkretne dolegliwości lub cierpienia, które skazany musi doświadczyć, o tyle kara mierni w swoim współczesnym, „humanitarnym” wydaniu, tj. nie porównywalna z uprzednimi torturami (kara mierni niekwalifikowana), może być dla skazanego właściwie nie ucieczką przed wszelkim cierpieniem. Paradoksalnie, największe cierpienie jakie kara ta ze sobą niesie, to cierpienie niepewności co do przyszłości, ciężej niż nieuchronność wyroku, odebranie wszelkiej nadziei i oczekiwanie na to, co absolutnie nieznaną i dlatego przerażającą. A przecież na to Sędzią zbrodniarza nie skazuje. Sędzią nakazuje tylko zadanie mierni jako karę jedyną. Czy nie byłoby bardziej konsekwentnie skazywać zbrodniarza na modyfikację kwalifikowanej kary mierni, polegającą na osadzeniu go na nieznaną liczbę lat w celi mierni, w oczekiwaniu na wykonanie wyroku?

Powyższy paradoks jest nieusuwalny. Nie oznacza to, że kara mierni przestaje być karą. Niezależnie od wątpliwości co do tego, czy nie poprzedzone torturami zadanie mierni jest praktycznie karą, czy też wyzwoleniem od uprzednich cierpień psychicznych i moralnych, kara mierni pozostaje karą w podstawowym sensie: stanowi szczegółowo określone, zgodne z roszczeniem poczucia sprawiedliwości, następstwo dopuszczenia się zbrodni.

Karanie czy wojna z ucieleśnieniem Szatana?

Kara nie byłaby karą, gdyby nie miała wymiaru moralnego. Jest ona efektem, umotywowanym moralnie, działania celowego. Uderzenie kogoś przez przypadek, podobnie jak śmierć w wypadku spowodowanym przez siłę natury, nie zasługują na miano kary. Co nie miało być karą, za karę uznane być nie może.

A jednak specyficzne, celowe, moralne umotywowanie działania jakiej osoby (tego, kto ma wewnętrzne przekonanie, że karze) nie jest warunkiem wystarczającym kary. Nie sposób przecież, choćbyśmy do wiadczyli za sprawcą tego si drzewa ogromnej krzywdy, ukarać tego drzewa. A czy zabicie psa, który dotkliwie pogryzł bliską nam osobę, może być uznane za karę? Jak długo nie mamy dobrych racji, by tego psa uznać za istotę moralną, zdolną do zrozumienia nie tylko krzywdy pogryzionego, ale przede wszystkim moralny skandal (rację niesprawiedliwą), polegającą na napaści i dotkliwym pogryzieniu niewinnej istoty, tak długo psa tego nie jesteśmy w stanie ukarać.

Uznanie, że w ciekły pies „nie dostaje” do kary, bo nie jest w stanie zrozumienia, czym być ukaranym różni się od bycia uderzonym przez zatrząskujące drzwi, stanowi zatem problem tego, czy jakaś teoria, nazywana teorią kary lub karania, w istocie dotyczy problematyki kary.

Rozważmy dla przykładu następującą, zaprezentowaną ostatnio na Zjeździe Filozoficznym w Toruniu, teorię (właściwie: uzasadnienie) kary śmierci. Podstawowa teza tej teorii mówi, że kto dopuszcza się okrutnego mordu, „immanentnie ohydny” swego czynu „przekracza granice człowieczeństwa”. Taka istota ma z innymi ludźmi jedynie wspólną postać („człękokształtność”). Ten, kto przekroczył tę „dolną granicę człowieczeństwa”, „traci prawo do życia”. Życie ludzkie ma bowiem wartość „tylko o tyle, o ile realizuje się w nim i przez nie”, „człowieczeństwo jako kategoria aksjologiczna”. W konsekwencji, teoria ta stwierdza, że każda człękokształtna ucieleśnienie „antyczłowieczeństwa” „należy unicestwić”⁷.

Zastanówmy się nad tym, czy przedstawiona — z konieczności skrótnie — teoria, wskazująca na konieczność uśmiercania przykładów rzekomo nieludzkiego, wcielonego zła, dotyczy porządku karania, czy też — bezwiednie — poza ten porządek wykracza.

Zgadzać się na to, że „antyczłowiek”, sługa Szatana, powinien zostać unicestwiony, nie uważamy zarazem za możliwe, by mógł on zostać ukarany. Dla niego kara bowiem nie ma wymiaru moralnego, który mógłby właściwie pojąć. Kto (co?), kto nie jest — z *zakością* — zdolny do zrozumienia, co znaczy „tryumf sprawiedliwości ci”, nie może zostać ukarany, „nie dostaje” do kary. Zgoda: człękokształtne, niebezpieczne potwory należą do zwierząt. Ale nie dlatego, że na to *zasługują*. Weterynarzowi, który usypia w ciekłego psa, nawet przez myśl przejść nie powinno, że on tego psa *karze*. On go eliminuje, amputuje jego życie jak amputowałby chorą łapę.

Kara może dotknąć tylko osobę moralną, a istotą człękokształtną tylko o tyle, o ile tli się w niej jeszcze człowieczeństwo, rozumiane jako pierwiastek moralny. Inaczej, uśmiercanie wymierzania kary będzie równie jałowe, jak ubliżanie komu przez telefon w języku, którego słuchacz w ogóle nie rozumie. W tej ostatniej analogii, słuchacz nie wie nawet, że ktoś stara się mu ubliżyć.

Uzasadnienia kary śmierci, które karę uważają za podstawowy instrument walki z metafizycznym złem, określanym czasem jako „antyczłowieczeństwo”, prowadzą na niebezpieczne manowce. **O ile karany jest i może być wyłącznie konkretni osobom moralnym, której odpłacamy za dopuszczenie się konkretnej zbrodni, to — w przeciwieństwie do niego — „antyczłowieczeństwo” jest jak niezróżnicowane i niezindywidualizowane potwornością, którą mielibyśmy eliminować we wszystkich jej przejawach.** Proponując uśmiercanie wcielenia „antyczłowieczeństwa”, sugerowalibyśmy wypowiedzenie *wi tej wojny* jakiemuś *wielogłowemu smokowi* i to tylko dlatego, że owego smoka (jako egzemplarz obcego, nieakceptowanego gatunku, a nie po prostu jako niebezpieczną bestię) postrzegalibyśmy jako *wynaturzenie samo w sobie*. Taka teoria kary śmierci postulowałaby uśmiercanie wszystkich zbrodniarzy nie za to, czego kiedyś z nich indywidualnie się dopuścili, ale ze względu na to, że należą oni do przeznaczonego tylko do uśmiercania, postulowanego, zbiorowego ciała „antyludzkości”. Koncepcja taka, w pojęciu (niekoniecznie w praktyce), niewiele różni się od „odpowiedzialności zbiorowej”, egzekwowanej wobec wszystkich członków jakiejś grupy (wrogiej klasy, nacji czy rasy), nie ze względu na ich indywidualne czyny, ale ze względu na ich przynależność.

⁷ Por.: B. Wolniewicz: dz. cyt., s. 16.

Problem ten bierze si z metafizycznego postulatu jakiego bli ej nieokre lonego i najpewniej nie daj cego si porz dne okre li zła („antyczłowiecze stwa”), które mo e si zagnie dzi w egzemplarzu gatunku ludzkiego. Kłopot z t koncepcj polega nie tylko na tym, e jeste my w stanie do dobrze zrozumie , co to jest zły czyn, ale nie to, czym jest metafizyczny pierwiastek zła w naturze ludzkiej (zarzut wyja niania *ignotum per ignotum*). Główna obiekcja wzgl dem metafizycznego zła to id ca dalej teza o redundancji: do wyja nienia pochodzenia złych czynów koncepcja metafizycznego zła wcale nie jest niezb dna⁸.

W przytoczonej wy ej argumentacji mowa jest *explicite* o „przekre leniu własnego prawa do ycia” przez istoty, które przekroczyły „doln granic człowiecze - stwa”⁹. Gdyby teza ta miała charakter ogólny, to dotyczyłaby równie istot, które przekroczyły doln granic człowiecze stwa (przestały przejawia cechy istot moralnych) na skutek wypadku lub choroby. Prowadziłaby ona wówczas nie tylko do bezzasadnego, ale zbrodniczego wniosku o konieczno ci u miercania „ludzi-ro lin”, osobników niew tpliwie człekokształtnych, ale zarazem gł boko upo ledzonych.

Konsekwencja ta bierze si st d, e w badanej teorii yciu ludzkiemu wyznaczona została do spełnienia jaka szczególna, moralna rola. Wyci gni ty st d został wniosek, e je eli ycie to nie spełnia pokładanych w nim oczekiwa , nie zasługuje na kontynuacj . Ten dziwny pogł d bierze si z etycznego bł du, polegaj cego na pomieszaniu metafizyki z tym, co moralne. Teza o tym, e ycie ludzkie ma warto „tylko o tyle, o ile realizuje si w nim i przez nie” „człowiecze stwo jako kategoria aksjologiczna”¹⁰, jest rezultatem dwustopniowego bł du metafizyki moralnej. Warto moraln posiadaj konkretne rzeczy, sprawy i czyny, które posiadaj warto . Wbrew pozorom, nie wypowiadamy tu tautologii. Ani „człowiecze stwo”, jako metafizyczno-moralna hipostaza, *locus* aktualizacji relacji warto ciowania, ani tym bardziej ludzkie ycie, jako okazja dla (czasoprzestrzennego) urealnienia owego *locus*, nie musz wcale (a przynajmniej: z tego powodu) posiada warto ci moralnej. Twierdzenie, mówi ce o tym, e konkretne rzeczy, sprawy i czyny, które posiadaj warto moraln , „o wietlaj ” niejako swoim moralnym wiatłem to, co jest ich *no nikami*, tj. człowiecze stwo (dan człowiekowi zdolno do aktualizacji relacji moralnego warto ciowania) i ludzkie ycie, jest bezpodstawne. Opisany tu bł d zasada si na rozumowaniu podobnym temu, które doprowadziło Kanta do postulatu nie miertelno ci duszy¹¹. Jednak pomi dzy postulatem Kanta a przytoczonym wy ej twierdzeniem o moralnej warto ci ycia ludzkiego biegnie cienka linia, odró niaj ca uzasadnione rozumowanie od bł du.

⁸ Zagadnienie to nie mo e w tym miejscu zosta rozpatrzone w sposób wyczerpuj cy. Czytelnika, zainteresowanego argumentami za odrzuceniem koncepcji zła w naturze ludzkiej, odsyłamy do dyskusji przeprowadzonej w pracy R. Skar yskiego: *Od chaosu do tadu. Carl Schmitt i problem tego, co polityczne*. Warszawa 1992, s. 60-65 i 71-75.

⁹ Por.: B. Wolniewicz: dz. cyt., s. 16.

¹⁰ Tam e.

¹¹ Por.: I. Kant: *Krytyka praktycznego rozumu*. Warszawa 1984, s. 197-198.

W kwestii rygoryzmu

Omówionej wyżej teorii kary mierci towarzyszy, przywoływana nierzadko w dyskusji nad karą mierci, nietrafna opozycja: abolicjonizm—rygoryzm. Zwolennicy przywrócenia lub utrzymania kary mierci sytuują siebie — zazwyczaj — po rygorystycznej stronie barykady¹². Nietrafno samej opozycji wynika stąd, że odwołują cy się do niej autorzy przeciwstawiaj ą sobie dwa, w istocie nie tyle przeciwstawne, co nieporównywalne stanowiska. Jednak sama opozycja kuleje z bardziej jeszcze istotnego powodu: ci, którzy zaliczają siebie do rygorystów, nie wysławiaj ą dostatecznie jasno tego, do czego ich stanowisko się sprowadza¹³.

Wydaje się, że jako „rygorystyczne” można określić dwie różne postawy: Kantowski rygoryzm teorii moralnej, względnie praktyczny nieugiętość w egzekwowaniu prawa (zazwyczaj pozytywnego).

Gdyby chodziło o rygoryzm w tym drugim znaczeniu, to przeciwstawione sobie postawy definiowałyby się z jednej strony przez kontestowanie obowiązującego prawa (abolicjonizm), a z drugiej przez bezwarunkowe wobec niego posłuszeństwo, legalizm (rygoryzm). Z chwilą, gdy w prawie pozytywnym przyjmiemy morderstwo karane pięcioletnim więzieniem, rygorysta tego rodzaju (tj. legalista) obstawałaby za tym, że morderca powinien za dopuszczenie się zbrodni odsiedzieć właśnie pięć lat: ani dnia mniej, ani więcej! W tym, by tym, którzy mówią o karze mierci z punktu widzenia sprawiedliwości, mogło chodzić o rygoryzm w tym sensie.

Pozostaje zatem Kantowski rygoryzm teorii moralnej. Tu rodzi się jednak problem innej natury: stanowisko to—w sformułowaniu Kanta—obciążone jest słabościami, które dyskwalifikują posługiwanie się nim przy próbach odpowiedzi na pytanie, co jest a co nie jest sprawiedliwe.

Rygoryzm teorii moralnej (tu: rygoryzm teoretyki moralności), zdefiniowany przez Kanta w artykule *O obecności złego pierwiastka obok dobrego, czyli zło radykalne w naturze ludzkiej*, jest stanowiskiem o tyle filozoficznie ułomnym, o ile u jego podłoża tkwi partykularny interes zarówno teoretyczny, jak i praktyczny. We wspomnianym tekście Kant *explicito* stwierdza, że powodem opowiedzenia się przez niego za rygoryzmem jest nie tyle prawda, co racja metodologiczno-praktyczna: „w etyce zależy nam zawsze, by na ile tylko nie dopuszcza przypadków po rednich, i to ani w czynach, ani w charakterach. Wszelka dwuznaczność zagraża bowiem jasności i mocy naszych zasad postępowania”¹⁴. Podczas gdy w innych momentach filozofii krytycznej Kanta rozumowania *a priori* służą identyfikacji warunków możliwości aktualizacji czegoś, tu Kant nie owija w bawełnę: w moralności będziemy rygorystami, bo dzięki temu nasza teoria będzie łatwiejsza do stosowania i bardziej klarowna. Cóż bardziej klarownego niż rozumowanie według schematu „albo — albo”?

¹² Por.: B. Wolniewicz: dz. cyt., s. 12, 15, 17, 19, 20.

¹³ Por.: Tamże, s. 15 i 16.

¹⁴ I. Kant *O obecności złego pierwiastka obok dobrego, czyli zło radykalne w naturze ludzkiej*. Przeł. B. Wolniewicz. „Res Publica” 2/1991, s. 149.

Spreparowan w taki sposób dyrektyw uzupełnia Kant kilkoma niesłuchanie mocnymi i nie mniej w tpiwymi zało eniami: a) tez o wolno ci ludzkiej woli i o bezwarunkowej odpowiedzialno ci człowieka za jego czyny¹⁵, oraz b) banalizuj cym wszelkie kwestie moralne uto samieniu dobra z posłusze stwem nakazom jakiego prawa moralnego, oraz okre leniu zła jako braku konsekwencji w podporz dkowaniu si nakazom tego prawa.

Oba zało enia s komplementarne i maj słu y uprawomocnieniu prostej doktryny: dobre jest tylko wiadome i samodzielne, a zarazem całkowite wyrzeczenie si swobody robienia tego, co si komu podoba. W takim sztucznym, obcym nam wiecie rygoryzm okazałyby si jedynie słusznym stanowiskiem moralnym.

W sformułowanej przez Kanta koncepcji moralno ci i w jego konstrukcji rygoryzmu odnale mo na szczególny rys, charakterologiczny raczej, ni filozoficzny. Przenikliwie opisał go kiedy Isaiah Berlin, mówi c o de Maistrze: „Ludzi podzieli mo na na tych, którzy s za yciem i na tych, którzy, przewa nie, s przeciw niemu. Po ród tych, którzy s przeciw, s ludzie wra liwi, m drzy i przenikliwi, zanadto ura eni i zniech ceni bezkształtno ci i spontaniczno ci, brakiem porz dku po ród istot ludzkich, które chc y swoim własnym yciem, nie podporz dkowuj c si adnym powszechnym wzorcom Po ród tych ludzi był de Maistre (...) i gdyby musiał on wybiera pomi dzy swobod (*liberty*) i mierni, odrzuciłyby swobod ”.

Filozofowie tacy jak de Maistre, Hobbes, a poniekd i Kant postuluj zazwyczaj ograniczenie ludzkiej swobody, w przekonaniu o prawdziwo ci tezy, e natura człowieka jest zła. Ta, niezwykle trudna do udowodnienia teza metafizycznej antropologii ma w sobie co szczególnego. Ci, którzy j głośz, cho by nawet bđdzi dopuszczaj c si nieuprawnionego uogólnienia, musz by przekonani — by mo e słusnie — przynajmniej o jednym o tym, e jest ona prawdziwa w przypadku ich samych!

Rola miłosierdzia

Skoro w rozwa niach o karze mierni pierwsze stwo powinien mie wzgl d na sprawiedliwo, a nie koncentracja na w tpiwej słuszo ci doktrynie rygoryzmu, to nie powinno si negowa roli, jak w wymiarze sprawiedliwo ci odgrywa miłosierdzie. W szczególno ci, nie nale y popełnia prostego a istotnego bđdu, jakim jest pomylenie miłosierdzia, wypisanego jako puste hasło na sztandarach abolicjonistów, z miłosierdziem jako takim¹⁶. Miłosierdzie jest gotowo ci do s dzenia innych z yczliwo ci, a powszechny wymiar tej gotowo ci wskazuje jedynie na to, e nikogo z góry si z niej nie wył cza. Wspomniana gotowo nie musi *aktualizowa si* jednakowo, w ka dym przypadku. Uto samienie powszechnej dziedziny obowi zywania tej gotowo ci (sfery potencji) z abolicjonizmem, tj. powszechnym ułaskawieniem (sfer aktu) wszelkich zbrodniarzy jest niewybaczalnym bđdem

¹⁵ Por.: Tam e. W tpiwo tego zało enia z typow dla siebie precyzj my lenia ujawnia Thomas Nagel w swoim popularnym wprowadzeniu do najwa niejszych problemów filozofii (T. Nagel: *Co to wszystko znaczy? Bardzo krótkie wprowadzenie do filozofii*. Warszawa 1993, s. 49-54).

¹⁶ Por. B. Wolniewicz: dz. cyt., s. 14.

By lepiej dostrzec różnicę, posłużmy się analogią. Gotów jestem każe staruszkę, która tego potrzebuje, pomóc przejść przez ulicę. Moja gotowość jest powszechna: nie dyskryminuję staruszek-Murzynek czy staruszek-Eskimosek. A jednak, nie każe staruszkę, która tego potrzebuje, faktycznie pomóc. Takiej, która bez widocznego powodu obrzuca wszystkich wokół głowy wywiskami, pomocy swojej nie zaferuje.

Gotowość do uczynienia ci to cenna i godna szacunku skłonność, która nie aktualizuje się łatwo i automatycznie. Miłosierdzie w konkretnym przypadku i towarzyszy ci okoliczności. Dzięki niej sprawiedliwość nie daje się zredukować do Kantowskiej bezwarunkowej surowości reguły kodeksu, która każe, anonimowej w istocie zbrodni, przypisuje równie anonimowo, choć konkretną karę. Dzięki miłosierdziu rozumianemu jako gotowość do sędziowania innych z uczynienia ci, sprawiedliwość może być w swych wyrokach bardziej precyzyjna i mniej omylna.

Wołanie o miłosierdzie, czego zazwyczaj zarówno obrońcy, jak i przeciwnicy kary miernicy nie dostrzegają, nie staje w konflikcie ze sprawiedliwym wyrokiem. Przeciwnie, stanowi ono potwierdzenie tego, że w konkretnym przypadku surowość jest sprawiedliwa. Kto prosi o miłosierdzie (tak dla siebie jak i innych), zamiast z oburzeniem protestować przeciwko nieuzasadnionej surowości, czyli niesprawiedliwości wyroku, ten przynajmniej, a wyrok jest sprawiedliwy. Prośba o miłosierdzie jest apelem o to, by w konkretnym przypadku rozważyć możliwość złagodzenia surowości wyroku, bez uszczerbku dla jego sprawiedliwości.

Miłosierdzie jest „odwrotną stroną monety” zwanej sprawiedliwością: błąd przeciwwag dla bezwarunkowości i surowości, stanowi dopełnienie idei sprawiedliwej kary.

Kara czy zapobiega ?

W filozoficznych artykułach, traktujących o zagadnieniu kary i karaniami, autorzy niejednokrotnie odwołują się do prawnych klasyfikacji, na ogół bezkrytycznie potwierdzając istnienie trzech, rzekomo całkowicie różnych i formalnie różnorodnych, teorii kary¹⁷. Ujcie takiego nie można uznać za filozoficzne. W tym względzie jest bowiem, czy wszystkie teorie, które badacze prawa nazywają teoriami kary, mają za przedmiot to samo zjawisko, choćby nawet każe da z nich dotyczyła wykonywania z mocy prawa pozornie podobnych aktów. Naszym zdaniem, teorie kary jako kary jest wyłącznie teoria retrybucyjna. Dwie pozostałe, prewencyjna i korekcyjna mają zupełnie inny przedmiot. Ponadto tzw. teoria korekcyjna, która swój cel ma w prewencji, jako koncepcja niesamodzielna nie może być stawiana na równi ani z teorią prewencyjną, ani retrybucyjną. Postaramy się uzasadnić ten pogląd.

Działania prewencyjne mają na celu zapobieganie, nie za karanie. Rozumowanie prewencyjne dotyczy przyszłości, a nie tego, co się dokonało, dlatego te działania prewencyjne można na równie dobrze stosować wobec tego, kto popełnił już jak zbrodni, jak również wobec tego, kto nic złego nie uczynił, ale wyniki specjalistycznych (np. psychiatrycznych) badań wskazują, że jest on osobnikiem stanowiącym

¹⁷ Por.: Tam e, s. 13.

cym bardzo du e zagro enie dla otoczenia. W perspektywie socjotechniki prewencyjnej nie mamy do czynienia z kar , a jedynie z osobnikami i „atmosfer społeczn ”, stwarzaj cymi zwi kszone zagro enie popełnienia zbrodni, Prewencioni ci dopuszczaj si nadu ycia, nazywaj c prewencyjn izolacj kar , Fakt, i dzi ki temu nadu yciu łatwiej jest uzasadni prewencyjne ograniczenie czyjej wolno ci, stanowi najwy ej usprawiedliwienie oszustwa, ale nie zniesienie fałszu.

Prewencionista nie karze, on stara si zapobiega . Odzwierciedlaj to uzasadnienia orzecze takich, a nie innych „kar”. W konsekwentnym prewencionizmie surowo wymierzonej „kary” nie powinna by proporcjonalna do winy, ale do stopnia zdemoralizowania przest pcy, wzgl dnie—w wersji korekcyjnej—odwrotnie proporcjonalna do szans na jego resocjalizacj .

Prewencionizm nie jest wcale stanowiskiem z zało enia wrogim u miercaniu zbrodniarzy z mocy decyzji s du. B d c stra nikiem społecznego ładu i bezpiecze stwa (których nie nale y myli ze sprawiedliwo ci), prewencionista mo e stan w obliczu przypadku gro nego dla bli nich zbrodniarza, nie rokuj cego nadziei na resocjalizacj (korekcyj nale y uzna za jedn z technik szeroko rozumianej prewencji, albowiem resocjalizacja ma słu y zapewnieniu harmonijnego ycia całego społecze stwa, tj. wszystkich jednostek, które *mogłyby* wej w skład takiej harmonijnej cało ci). Takiej jednostki nie mo na dopu ci do kontaktu z innymi lud mi. A skoro konsekwentny prewencionizm wolny jest od bezwarunkowego poszanowania dla ycia **jednostki**, w szczególno ci jednostki a- lub anty-społecznej, to istniej tylko dwa rozwi zania opisanej sytuacji: do ywotnie izolowanie lub u miercenie zbrodniarza. adne z nich nie jest kar . Nawet prewencyjne u miercenie, rozwi zanie ta sze i skuteczniejsze od kilkudziesi cioletniego nadzorowania izolacji gro nego i niepoprawialnego zbrodniarza, nie nosi w sobie znamion kary i jej majestatu, stanowi c jedynie ostateczny rodek prewencyjny.

Klasyczny przykłąd prewencyjnej koncepcji kary znajdujemy w filozofii politycznej Hobbes'a. W 28 rozdziale *Lewiatana* Hobbes stwierdza, e „kara” powinna mie cel socjotechniczny. Jego zdaniem, „wszelkie zło zadane bez intencji i mo liwo ci i by usposobiło przest pc czy te (dzi ki temu przykładowi) innych ludzi do posłusze stwa prawom, nie jest kar ”¹⁸. Celem „kary” jest dla Hobbesa wzbudzenie lub wzmaganie pacyfikuj cego strachu przed skutkami nieposłusze stwa woli suwerena. Gdy na realizacj tego celu nie ma nadziei, „karanie” staje si działaniem jałowym, a nawet niepo danym.

Prewencionizm „spuszczony ze smyczy” mo e prowadzi nawet do masowej eksterminacji. Wraz z politycznym upodmiotowieniem społecze stw masowych, kwestia bezpiecze stwa ludu stała si kluczowym zadaniem pa stwa. W dyspozycji rz dów mieni cych si by „ludowymi” znalazły si praktycznie nieograniczone rodki, maj ce słu y zapewnieniu realizacji tego celu. Dobrem ludu mo na było uzasadni potworno ci, dla których popełnienia nie uzyskiwała wcze niej przyzwolenia adna inna władza. W tej szczególnej atmosferze, zdominowanej przez przekonanie o nieprzewyci alnym konflikcie „interesów yciowych” ró nych społeczno ci, zbiorowo ci czy narodów, poj cie prewencji nabrało szczególnego

18

Th. Hobbes: *Lewiatan*. Warszawa 1954, s. 277.

znaczenia. Wiek XX stał si wiekiem obozów koncentracyjnych, zakładanych pierwotnie w celu resocjalizacji („społecznej reedukacji”, „wtórnego przystosowania”), lojalizacji i konformizacji, a nie zagłady. Jednak w atmosferze społecznej hysterii lub w warunkach systemowego terroru, zatarciu uległy wszelkie granice zasadno ci prewencionizmu. W efekcie, w obozach tymczasem przekształconych w obozy masowej eksterminacji, u mierzano „prewencyjnie”, rzekomo zagra aj ce przyszło ci narodu niemieckiego ydowskie niemowl ta, wrogie proletariackiemu społecze stwu dzieci tzw. kułaków itd.

Urzeczywistnienie sprawiedliw ci

Problem z karaniem nie jest w istocie problemem ze sprawiedliw ci , ale z jej urzeczywistnianiem. Wi kszo ludzi nie ma w tpliwo ci, e sprawiedliw kar za mord na niewinnej ofierze jest mier . Gdyby ka dego, kto dopu cił si mordu, u miercał boski „grom z jasnego nieba”, nikt przy zdrowych zmysłach nie miałby w tpliwo ci, e sprawiedliw tryumfuje.

Jednak sprawa urzeczywistniania sprawiedliw ci pozostawiona została ludziom i przez to obci ona ułomno ciami kondycji ludzkiej: niepewno ci , bł dem, arbitralno ci i parodi nieuchronno ci. Wady te towarzyszą wszelkiemu ludzkiemu urzeczywistnianiu idei sprawiedliw ci. adna ludzka praktyka nie b dzie nigdy całkowicie wolna ani od bł du, ani od arbitralno ci opartych na niepewnych przesłankach, decyzji. adna praktyka karna nie zdoła „odda , co si nale y” wszystkim zbrodniarzom. Czy zatem my, ludzie, słusznie przypisujemy sobie — wynikaj ce z uprawnie b d z obowi zku — kwalifikacje do karania? Czy ułomno ci naszej kondycji nie sprawiaj , e wszelkie nasze usiłowania realizacji sprawiedliw ci okazuj si tej sprawiedliw ci parodi ? Jakiej racje mogłyby zatem uzasadnia powierzenie władzy karania — ludziom? Jakiej mog by one natury?

Racje karania mog oczywi cie le e w dziedzinie polityki. Pa stwo wyposa one zostaje wówczas w prawo nadawania znaczenia poj ciu przest pstwa¹⁹, a karanie staje si jednym z podstawowych znamion suwerenno ci²⁰. W takim przypadku, **suwerenna władza mo e** na jaki czas zrezygnowa z orzekania lub wykonywania np. kary mierci. Bez znaczenia b dzie wówczas to, czy uprawnienie do karania mierci , którym faktycznie **dysonuje** suwerenna władza, zostało jej przekazane przez ludzi zawieraj cych umow społeczn (pogl d Hobbesa, kontestowany przez Beccari), powierzone (Locke), czy te nale y do istoty pa stwa jako „czynnika wy szego” (Hegel).

Ludzka władza karania mo e by jednak tak e wywodzona z roszczenia, by sprawiedliw ci stało si zado , a przest pcy oddane zostało „co mu si nale y”. Kto posiada wówczas pierwotne roszczenie do ukarania zbrodniarza-krzywdziciela? Najmniej w tpliwa odpowied na to pytanie brzmi: pokrzywdzony. W imieniu ofiary morderstwa wyst powaliby w pierwszym rz dzie jej najbli si: rodzina, przyjaciele...

¹⁹ Por.: G. W. F. Hegel: *Zasady filozofii prawa*. Warszawa 1969, s. 109.

²⁰ Interesuj co przedstawia ten problem R. Legutko: *mier i polityka*. W: R. Legutko: *Etyka absolutna i społeczne stwo otwarte*. Kraków 1994.

bli ni. Nie oznacza to, e kara byłaby równowa na osobistej zem cie. Pierwotne roszczenie do karania, zakorzenie w prawie osobistego odwetu, stanowiłoby przedmiot przekazywalny lub powierzony władzy pa stwowej. Jednak w sytuacji przekazania lub powierzenia uprawnienia do karania, pa stwo nie mogłoby si od realizacji tego zobowi zania uchyli . Musiałoby ono wówczas sta na stra y sprawiedliwoci, co mogłoby rodzi konflikty z jego zobowi zaniem do ochrony społecznego porz dku, bezpiecze stwa obywateli i własnej trwałości.

Szczególnie interesuj ce s w rozwa aniach nad karaniem wszystkie przypadki, uzasadniaj ce zastosowania prawa łaski lub odst pienie od zasady nieuchronności kary. Wszelako, ograniczenia zasady nieuchronności kary z najwys z trudno ci daj si zastosowa w stosunku do zbrodni morderstwa. Pod tym wzgl dem zbrodnia ta jest wyj tkowa: popełniaj c j , w wi kszoci przypadków, zbrodniarz sam siebie pozbawia szansy uzyskania przebaczenia ze strony ofiary. Tym samym wyklucza on główny argument na rzecz łaski wobec krzywdziciela. Mord zyskuje przez to wymiar, w którym partykularny motyw zemsty odgrywa w karze stosunkowo niskie znaczenie. Sprawiedliwość domaga si tu pomsty bezosobowo i czysto bezinteresownie. Dlatego te , karze za adn inn zbrodni nie towarzyszy taka nieodwołalność , jaka powinna by wła ciwa karze za morderstwo.

Jedynie takie zabójstwo z premedytacją , które stanowi sprawiedliw zemst na mordercy, który unikn ł kary, mo e nie podlega ukaraniu, jako e samo jest „zniesieniem zbrodni”, popełnionej pierwotnie przez morderc -złoczy c . Tego rodzaju sprawiedliwa zemsta jest bowiem napraw b ł du”, jakiego dopu cił si niedoskonały mechanizm egzekwowania pozytywnego prawa pa stwowego.

Zako czenie

Najwazniejszym zadaniem tego artykułu było klarowne przedstawienie zagadnienia kary mierni jako zło onego problemu filozoficznego. Wymagało to ukazania różnorodnych konsekwencji zarówno idei sprawiedliwości, jak i d e do jej urzeczywistnienia. Fundamentalne okazało si tu, wywodzi ce si z ludzkiego poczucia (refleksyjnego „zmysłu”) sprawiedliwości przekonanie, „ e istnieje zbrodnie, za których popełnienie kara mierni nie jest kar zbyt wysoki”²¹. Przekonanie to — w odniesieniu do zbrodni rozmylnego mordu — nie podlega dowodzeniu ani uzasadnianiu. Poczucie sprawiedliwości jest bowiem rdłem „danych pierwotnych”, bez których sprawiedliwość byłaby nie tylko ideą martwą , ale nawet nie daj c si pomy le . Niekwestionowane przekonanie o istnieniu takich *pierwotnych rdel sprawiedliwości* stanowi fundamentalny powód po temu, by uzna , e utilitaryzm nie jest i nie mo e by identyczny z teorią sprawiedliwości. Sprawiedliwość to idea moralna, a utilitaryzm mo e by najwy ej jednym z wielu *narz dzi*, wspomagaj cych jej urzeczywistnienie.

Jednocześnie, przedstawione wy ej stanowisko przeciwstawia si usiłowaniom ujmowania tego, co moralne, w statyczne kategorie metafizyki²². Filozofia ma za

²¹ G. Hansen: *Konserwatyzm, sprawiedliwość , mierni* . „Arka” 6/1991, s. 59.

²² Por.: B. Wolniewicz: dz. cyt., s. 11-20.

zadanie docieka tego, *co jest, jak jest i jakie jest*. Rezultaty tych docieka powinny się dać jasno pomyśleć i jasno wypowiedzieć. Wymuszone przez naturę metafizycznych kategorii programowanie z góry filozoficznego dociekania, prowadzi najczęściej do fałszywych konkluzji. Przyjmie, że mogą istnieć tylko dwie, „naturalnie” przeciwstawne postawy, automatycznie usuwa z pola widzenia rygorystycznej metafizyki wszystkie inne stanowiska, które są nie tylko możliwe, ale ponadto — będąc nieredukowalnymi do dwóch rzekomo podstawowych — dają się jasno pomyśleć i wyartykułować.

Mylenie prostymi dychotomiami: czarne-białe, Bóg-Szatan, człowiecze stworzenie-antyczłowiecze stworzenie, komunizm-kapitalizm etc., nie jest drogą dociekania prawdy. Właśnie otrzymanie się z dychotomicznego kategoryzowania (nie będąc w żadnym stopniu odrzuceniem dwuwartościowej logiki prawdy i fałszu), stanowi warunek poznania tego, co nie jest tylko konsekwencją przyjęcia z góry — niejednokrotnie fałszywych — założeń. Zarazem nie jest prawdą, że rezygnacja z interpretowania świata wyłącznie za pomocą prostych dychotomii uniemożliwia precyzyjne sformułowanie własnego stanowiska i krytyczną ocenę stanowisk odmiennych. Wiadectwem tego jest powyższy artykuł.