

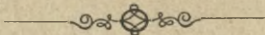


O KARZE W OGÓLNOŚCI

ROZPRAWA

HIPOLITA GIEGUŻYŃSKIEGO

MAGISTRA PRAWA I ADMINISTRACYI.


*Jasnie: Niesmionemu Senatorowi
Romualdowi Hubemu
w dowód wypożyczenia i poważenia
szriftu, że praca składa*

WARSZAWA. *Autor*

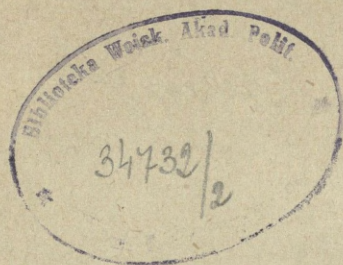
W Drukarni S. Orgelbranda,

Ulica Bednarska Nr. 20.

1871.



Дозволено Цензурою
Варшава 30 Сентября (12 Октября) 1871 г.



W S T Ę P.

Kwestye, będące przedmiotem niniejszej pracy od najdawniejszych czasów zajmowały wielkich myślicieli. Dzięki ich badaniom wiele stron ciemnych objaśniono, spornych roztrzygnięto, wiele prawd nieznanych odkryto; lecz nietylko że ostatnie słowo nie zostało wypowiedziane, ale pozostaje jeszcze dużo, bardzo dużo do zrobienia. Siły nasze są za słabe do wyrzeczenia tego ostatniego słowa; sądzimy nawet, że ono absolutnie niemożliwe w dziedzinie wiedzy ludzkiej: wszelako będziemy szczęśliwi, jeżeli i nasza cegielka zda się do czegoś przy budowie tego wspaniałego gmachu, który w ciągu wielu wieków, a głównie w drugiej połowie ośmnastego i w bieżącym stuleciu tak szybko a majestatycznie się wznosi; jeżeli zdołami rzucić nowe światelko na istotę kary.

Przed przystąpieniem jednak do rzeczy, trzeba załatwić się jeszcze z nasuwającą się kwestyą uporządkowania przedmiotu. Układ powinien być organiczny, to jest odpowiadać wewnętrznemu organizmowi przedmiotu, kiedy zaś mówimy o karze,

to naprzód rzucają się nam najogólniejsze pytania: co to jest kara, jaki jej cel i przeznaczenie, tudzież jakie są przymioty i warunki kary. Wszakże nie można odpowiedzieć na powyższe pytania bez rozstrzygnięcia jeszcze jednego najważniejszego, na którym trzy pierwsze jako na swój naturalnej podstawie się uzasadniają i z niego bezpośrednio się wywodzą. To pytanie jest: czy istnieje na ziemi prawo karania, naczem się ono opiera i kto może je wykonywać? Bo i rzeczywiście jakże można mówić o karze, jeśli nikt nie ma władzy wprowadzić jej w życie, a tém samém jeśli ona nie istnieje?

W odpowiedzi więc na to ostatnie najogólniejsze i na trzy poprzednie pytania, cały materiał naszego przedmiotu da się podzielić na cztery rozdziały:

- Rozdział I o prawie karania,
- „ II o istocie kary,
- „ III o celu kary,
- „ IV o przymiotach kary.

Ponieważ jednak kwestye, które przyjdzie nam rozbierać w pierwszym rozdziale, są podstawowe, z których wszystkie następne konsekwentnie wypływają, i oprócz tego należą do najbardziej spornych w nauce prawa karnego i jako takie były traktowane z najrozmaitszych, po największej części jednostronnych stanowisk; nadto ponieważ umysłowa praca, bez związku z tém co dotąd zrobiono, wygląda jak licha lepianka obok wspaniałego gmachu: z tych tedy powodów nie można pominąć przeszłości, to jest, tego wszystkiego, co przed nami na tém polu działośo. W pierwszym więc rozdziale przedstawimy także krótką charakterystykę zasadniczych podstaw na których dotychczas opierano prawo karania, a tém samém i określano istotę kary. Zatem pierwszy rozdział rozpadnie się na dwa oddziały, z których w pierwszym pomieścimy pobieżne ocenienie dotychczasowych pojęć o prawie karania, a w drugim podamy własne uzasadnienie tegoż prawa.

ROZDZIAŁ I.

Prawo karania.

§ 1. Jak język i prawo, jak pojęcia religijne i moralne, tak i kara należy do koniecznych potrzeb i warunków bytu, społecznego i z niego bezpośrednio wypływa. Bez kary, żadna forma bytu społecznego istnieć nie mogła i nie może. Z chwilą powstawania pierwszych zawiązków społecznych zaczyna się wykonywanie kary. Ona więc jest tak dawna, jak świat tylko jej formy, pod któremi przejawiała się na zewnątrz były różne.

Kara jest fizyologiczną koniecznością rodu ludzkiego, jest wrodzoną naturze ludzkiej i nieodłączną tak od duchowej, jak i organicznej istoty człowieka. Należy ona do tych drogocennych darów, któremi siła twórcza obsypała człowieka dla odróżnienia go od zwierząt i przez to otworzyła mu szerokie pole do ciągłego kształcenia się. Kara jest swojego rodzaju dźwignią cywilizacyjną, bez niej niemożliwy jest żaden postęp.

Konieczność więc kary w społeczeństwie jest tak oczywistą, tak dotykającą prawdą, jak to, że kto się urodził, umrzeć musi. Jednak umysł ludzki, to powszechne laboratorium analityczne, nie zadawalnia się żadną oczywistością; lecz szuka przyczyn zasadniczych, dociera do głębi, wnika do rdzenia rzeczy i bada jej istotę. Nie więc dziwnego, że i kara, która tak blisko, tak bezpośrednio obchodzi pojedynczego człowieka w szczególności, a ludzkość w ogólności, stała się przedmiotem wielolichnych i troskliwych badań. Rezultaty właśnie tych badań, o ile one dotyczą uzasadnienia prawa karania, mamy w następnym oddziale w krótkości przedstawić i choć pobieżnie ocenić.

ODDZIAŁ I.

Krótki przegląd dotychczasowych pojęć o prawie karania.

A. Pojęcia historyczne.

§ 2. *Wschód.* O pojmovaniu kary na Wschodzie pozostały nam bardzo słabe i niepewne zabytki, i to tylko z czasów, w których państwa wschodnie doszły do pewnego stopnia rozwoju i dalej już nie posunęły się. Z tego co nas doszło wnosić wypada, że na Wschodzie pierwiastki religijne, moralne i społeczne były zupełnie pomieszane; człowiek jako indywidualium nie był uznany, tonął on w nieskończności, a religja pochłaniała prywatne i publiczne jego życie. Religja i prawo, rząd i kościół— to jedno; świecki najwyższy naczelnik jest zarazem i najwyższym kapłanem, a księga święta jest księgą prawa. Przestępstwo jest obrazą bogów, kara zatem służy do przebłagania obrażonego bóstwa, które mści się na człowieku zsyłając na niego różne plagi i nieszczęścia. Skrzywdzony lub jego krewni, mszczą się na przestępcy tém okropniej, że i za siebie i za bóstwo.

Hebrajczykowie ze wszystkich narodów najwięcej nas obchodzą, i o nich też mamy dokładniejsze wiadomości. Lecz i ich pojęcia o karze nie wiele się różniły od reszty Wschodu; chociaż niektórzy autorowie dopatrują już w nich pewne cechy postępu w zasadniczych pojęciach. Jehowa jest bezpośrednim królem ludu wybranego, sam osobiście kieruje jego losami i nadaje prawa, a chłoscze przestępców nie tylko *za winy ich, ale i za winy ich ojców.*

Prawo Mojżesza chce oczyścić lud wybrany przez wytepienie złego i dla tego najczęściej przepisuje karę śmierci, która też w niektórych miejscach nazywa się *karą wytepienia*. Kara u Hebrajczyków jest zemstą Boga i zemstą ludzi, skutkiem tego więc powstała w prawie mojszowém zasada ścisłego mate-

ryalnego odwetu: rana za ranę, oko za oko, ząb za ząb! Wyjątki jednak od tej zasady są dość liczne. (*Michaelis*, *Mosaiches Recht*, Frankfurt am Main, 1774—1775 i w wielu podręcznikach prawa karnego).

§ 3. *Świat klasyczny*. W Grecyi w czasach mytologicznych zasadą kary był odwet, wykonywany przez krewnych lub przez samego pokrzywdzonego. Jednak i tu zemsta nosi charakter religijny, bo trzeba oprócz zadosyć uczynienia obrażonemu i bogów przebłagać. Nawet *fatum* greckie ściga zbrodniarza z prawa natury i wymierza odwet, nie tylko na nim ale i na potomstwie jego, nie tylko za umyślne, ale i za przypadkowe przestępstwo. Te zasady wyrażały się w mytach o Eumenidach, o Edypie, Orestesie i innych.

Później za wspólną zgodą można było zastąpić zemstę przez wynagrodzenie, które się nazywało Πόλις (poena, kara).

Nareszcie w czasach historycznych rozwija się charakter publiczny prawa karnego i system skargi narodowej. Naj-srożej były karane, zdrada państwa i obraza bogów narodowych. Prawodawstwo i instytucje społeczne Greków przekonują, że państwo pochłaniało zupełnie człowieka jako jednostkę uprawnioną. *Heffler*, (*Athenische Gerichtsverfassung*, Cologne, 1822).

Rzym. Za rzeczypospolitą, w prawie rzymskim istniała różnica między karami za przestępstwa spełnione przeciw prywatnym osobom i przeciw rzeczypospolitej i religii. W pierwszym razie była z początku zemsta prywatna, później zadosyćuczynienie oznaczone przez prawo. Zadosyćuczynienie jednak nie dochodziło do grubego odwetu; okup był dozwolony. To pokazuje się z kilku ustępów prawa 12 tablic: *si injuriam faxit alteri, viginti quinque aeris poenae solvet: si membrum rupit, ni cum eo paxit, talio esto*.

Za przestępstwa zaś drugiego rodzaju, zbrodniarz ulegał *sacratio capitis* to jest dostawał się z całym majątkiem bogom podziemnym, i to się odbywało uroczyscie, z pewnemi formami i obrzędami. Prawo 12 tablic mówi: *patronus si clienti frau-*

dem fecerit, sacer esto; i dalej: *si quis occentasset, sive carmen condidisset, quod infamiam faceret, flagitiumve alteri, capitale esto*. Bogowie jednak, mogli udzielić schronienie i przebaczenie przestępcy— asylum.

Obok tego obywatel rzeczypospolitój był człowiekiem publicznym; jednak państwo nie pochłaniało jego tak, jak Greka; jego prawa subiektywne (jako uprawnienie) były święcie szanowane. *Civis romanus sum* miało doniosłe znaczenie.

W Rzymie także wyrobiło się ściśle rozróżnienie pomiędzy *dolus* i *casus*: kto dowiódł, że nie miał żadnego złego zamiaru, odpowiadał cywilnie za czyn swój przestępny. Również każde usiłowanie ulegało karze, bo ono było objawem występnej woli.

Za cesarstwa, kary doszły do oburzającej srogości, miano wicie za przestępstwa obrazy majestatu (*laesae majestatis*), jednak u autorów kara rzadko się nazywa odwetem, najczęściej *vindicta* (Ulpian: *poena est noxae vindicta*. f. 131).

Zasady karne rzymskie nie stanowią jednolitej całości, lecz są porozrzucane w zbiorze Justyniana, i to jako mieszczanina różnych pojęć, z różnych czasów. (*Abbeg*: *De antiquissimo Romanorum jure criminali*; *Laboulaye*: *Sur les lois criminelles des Romains, concernant la responsabilité des magistrats*, 1845).

§ 4. *Średnie wieki. Germanija*. W staroniemieckim prawie karném, obok zemsty prywatnej istniało przebłaganie bogów; jednak już u *Tacyta* (*de situ et moribus Germanorum*) znajduje się wzmianka, że w miejsce zemsty, był jako wyjątek *okup* (*compositio*) określony przez zwyczaje i prawa.

Pokrzywdzonemu wolno było albo przyjąć okup, lub domagać się odwetu. Oprócz tego była pobierana kara okupu na rzecz gminy, lub jój naczelnika, a w następstwie króla, za naruszenie spokojności publicznej i zwała się *fredus* albo *wedde*. Później mianowicie w X i XI wieku, gdy pojęcia władzy monarchicznej zaczęły się zmieniać, użycie kompozycyi staje się rzadszém, a natomiast występują nowe kary polityczne jako to:

na życiu, ciele, członkach a później jeszcze i na czci. Wszystkie te kary były wymierzane przez sądy z początku tajemne a później jawne. Kary polityczne przez długi czas istniały obok okupu prywatnego i publicznego, który następnie zniknął z liczby kar w wieku XI. (*Wild*, Strafrecht der Germanen, 1842; *Eichorn*, Deutsche Staats— und Rechts geschichte 1844; *Ferdinand Walter*, Deutsche Rechtsgeschichte 1857; Dr. *Heinrich Zoepfl*, Deutsche Rechtsgeschichte 1758).

Rossya. Z początku w Rosyi również była rozwinięta nawet w wysokim stopniu zemsta pokrzywdzonego lub jego krewnych. *Prawda ruska* stara się ograniczyć zemstę prywatną określając ją do pewnego stopnia pokrewieństwa; tudzież dozwala za wspólną zgodą zamienić zemstę na okup uiszczany w części na rzecz kassy książęcój (*wirra buppa*), w części na rzecz pokrzywdzonego, lub jego krewnych. Jednakże już i w tym zbiorze praw znajdują się ślady kar politycznych, mianowicie oddanie przestępcy księciu, niekiedy wraz z żoną i dziećmi, na dowolne z nim postąpienie, a majątek na skonfiskowanie), *выдача преступника князю на потокъ (заточение, бой)*, *иногда съ женою и дѣтьми, а имѣніе его на разграбленіе*).

W obu *sudebnikach*, to jest: w sudebniku Jana Wasilewicza III (1497) i jego wnuka Jana Wasilewicza IV (1550) przestępstwa są już z góry określone i zagrożone karami srogimi: jak kara śmierci, knut, batogi, więzienie; ale obok tych kar politycznych, ślady okupu jeszcze pozostały.

W *Ułożeniu* Aleksego Michajłowicza (1649) panuje do najwyższego stopnia posunięta zasada odstraszenia; ciągle prawie powtarza się powiedzenie: „*виновный имѣетъ быть жестоко наказанъ, дабы инымъ такъ дѣлати не повадно было*”. Kary w *Ułożeniu* są okrutniejsze, i więcej krwawe niż w *Sudebnikach*.

W roku 1816, Piotr Wielki wydał *Artykuły Wojenne*, które były stosowane we wszystkich przestępstwach kryminalnych. Piotr Wielki w pewnej mierze odstępował już od zasady

odstraszenia, starając się przestępców użyć do korzystnej działalności dla państwa. W tym celu Piotr Wielki zamienił w niektórych razach karę śmierci na katorgę (*быть ему на каютах*), to jest na ciężkie roboty, z początku do Azowa, a potem do Sankt-Petersburga, Rogerwika i innych miejscowości. On także wprowadził zwyczaj karania przestępców przez zesłanie do odległych miejsc lub oddanie do wojska.

Za panowania Cesarzowej Elżbiety w ukazach z roku 1753 (Nr 9872) i 1754 (Nr 1036), zniesiono w wielu wypadkach karę śmierci i wprowadzono za mniejsze przestępstwa karę pletni w miejsce kary knuta.

Za czasów Aleksandra I-go objawiło się w prawodawstwie ruskiem dążenie do moralnej poprawy przestępców, co się pokazuje w urządzeniu więzień, domów roboczych, domów poprawy i t. d.

Dawna Polska. U nas także kara przechodziła jak i w innych krajach wszystkie swoje fazy, przedstawiające się w zemście prywatnej, okupie i karach politycznych.

Dziwnym zbiegiem okoliczności, wszystkie te fazy przetrwały obok siebie do końca XVIII wieku. Zemstę prywatną widzimy w owych sławnych najazdach, a które w XVIII wieku były jeszcze dość częste. Okup za zabójstwo uchylono dopiero w roku 1768, a tortura została zniesioną w ośm lat później to jest 1776 roku.

Źródła prawa polskiego to samo stwierdzają.

Statut Kazimierza Wielkiego dozwala zemsty prywatnej, co się pokazuje z tego że za zniesławienie panny, krewni jej mogli mścić się na uwodzicielu (Vol. I. p. 63), tudzież z ustępu: *indignationem vulnerati vel amicorum ipsius nullatenus incurrat* (Vol. I. p. 53). Okup płacono dla pokrzywdzonego lub jego krewnych i dla kasztelanii.— Obok śladów zemsty w Statucie Kazimierza Wielkiego jest przeprowadzony cały systemat kompozycji: za zabicie szlachcica płaciło się 60 grzywien, za zabicie skartabella płaciło się 30 grzywien, a za kmiecia 6 grzywien. Kmieć za zabicie kmiecia płacił kasztelanii 4

grzywny i t. d. Rany i kalectwa (pozbawienie członka), także były oszacowane z góry podług różnicy stanów. (Patrz Vol. 1. p. 25, 26, 27, 35, 37, 54).

Nareszcie wpływ krajów ościennych wprowadził do nas kary polityczne i torturę, ale te nigdy nie były tak surowe i niemi tak nie szafowano jak w innych krajach z powodu słabości władzy królewskiej. (*Lelewel; R. Hube; W. A. Maciejowski*).

§ 5. Przypatrując się bliżej temu, cośmy znaleźli w zwyczajach i prawodawstwie ludów przychodzimy do przekonania, że wszędzie, w każdym zawiązku państwa, z początku panuje *zemsta osobista*, lub *rodzinna*, która stawiała się dziedzictwem wszystkich następców i krewnych pokrzywdzonego, a biczem dla całej rodziny krzywdziciela dopóty, dopóki krew nie została zmyta przez krew.

Później ustalająca się władza społeczna starała się ograniczać zemstę prywatną, stając się rozjemcą między stronami i wprowadzając system *okupu* (*compositio*). Ponieważ jednak przestępstwo było uważane jeszcze tylko za obrazę praw prywatnych; dla tego obrażonemu wolno było przyjąć okup, albo domagać się odwetu. Następnie okup wyłącznie obowiązywał, a zasady i taryfa jego były ściśle określone. Oprócz tego państwo za współudział przy wymiarze kary pobierało opłatę na swoją korzyść (*grzywny, fredus, mulcta, wirra*).

Z czasem gdy władza państwowa jeszcze bardziej się wzmożła i gdy przedstawiciele takowej dla widoków politycznych zaczęli uważać każde przestępstwo za obrazę swój władzy, wtedy wytworzył się system *kar politycznych*. Kary te były okrutne i krwawe, jak: kara śmierci, kary cielesne (okaleczenia, knut, batogi, pletnie, kije i różgi), konfiskacye majątku, lochy i dożywotnie więzienia i wiele innych nie mniej srogich nie mniej oburzających środków karnych.

Nareszcie duch nowego czasu na miejsce karalności politycznej stawia *karalność społeczną*, w imię interessu

całej ludzkości, opierając takową na zasadach sprawiedliwości i słuszności.

Przechodzimy teraz do pojęć teoretycznych.

B. Pojęcia teoretyczne.

§ 6. Filozofowie Grecy mało się zajmowali prawem karania, tak byli przejęci koniecznością kary dla istnienia państwa; Plato i Arystoteles z lekka tylko dotknęli téj kwestyi.

U pisarzy rzymskich również znajdują się tylko krótkie i urywkowe zdania; większych zaś traktatów o istocie kary wcale niema. Praktyka tu zastępowała teorię.

Za to wpływ kościoła chrześcijańskiego, był wielki na rozwój pojęć o karze, wniósł bowiem nowy żywioł, pierwiastek miłości bliźniego do grubych popędów starego i zdemoralizowanego Rzymu i dzikiej zemsty barbarzyńców, przybyłych z północy ówczesnego świata.

Kościół uważając przestępstwo jako grzech (*peccatum*), zatem jako obrażenie woli Bożej: pojmował karę jako poprawczą pokutę dla przebłagania Boga. Z tego względu zwraca on głównie uwagę na stronę wewnętrzną, na stopień udziału woli człowieka w przestępstwie: „kto na brata się gniewa, winien sądu jako morderca“. Powtóre dopuszcza równość bezwzględna wszystkich ludzi w obec Boga, a tém samém i prawa karnego w pojęciu chrześcijańskiem. Po trzecie wyrażając myśl, że „kościół nie pragnie krwi“ (*ecclesia horret sanguinem*), w zasadzie oświadcza się przeciwko karze śmierci i przeciwko karom polegającym na okaleczeniu przestępcy. Nakoniec wprowadza do pojęć o karze pierwiastek poprawy: „Bóg nie chce śmierci grzesznika, ale aby się poprawił i żył“.

Jednak oprócz tych zasadniczych pojęć o karze, wpływających z zasad ewangelicznych, i kościół w części hołdował na praktyce ówczesnym pojęciom i zapominając o wzniosłej

nauce swego Założyciela, lub nie pojmując dobrze właściwego jej znaczenia, używał tortury i stosu dla tępienia kacerzy i odszczepieńców.

Więki jednak upłynęły nim posiane ziarna zdrowej nauki wzrosły i owoc przynosić zaczęły.— Przez całe wieki średnie i nowsze, aż do drugiej połowy wieku XVIII pojęcia o karze mało się rozwinęły. I dopiero wystąpienie: *Montesquieu* (*l'Esprit des lois*, 1748), *Beccaria* (*Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1764), i *Voltaire'a* (*Prix de la justice et de l'humanité*, 1778), dało silny popęd do badań na tém polu. Za niemi pojawiło się mnóstwo teoryj zapatrujących się na karę z najrozmaitszych stanowisk.

Przystępując wreszcie do rozpatrzenia tych teoryj musimy, dla ułatwienia swego zadania, sprowadzić je do pewnych grup czyli działów. Tu jednak nadmienić nam wypada, że nie będziemy rozbierać teoryj kryminalnych w całej ich pełności, lecz poprzestaniemy na ogólnych podstawowych zasadach, pomijając strony indywidualne tego, lub owego dzieła; gdyż zadaniem naszym nie jest historia kryminalnych systematów, lecz uzasadnienie prawa karania.

I tak, najprzód zastanowić się trzeba nad temi rozumowaniami, które odrzucają prawo karania, czyli nie przyznają mu podstawy prawnej; potem nad właściwemi teoryjami kryminalnemi. Wszystkie teoryje karne starały się oprzeć prawo karania, konieczność kary na zasadzie prawnej; i to właśnie jest pole ogólne, na które schodzą się wszystkie teoryje, i od rozwiązania tej kwestyi zależą główne, zasadnicze ich różnice.

One rozpadają się głównie na trzy działy: teoryje bezwzględne czyli absolutne, względne i pośrednie czyli łączne.

Teoryje absolutne uzasadniają prawo karania na idei odwetu, czyli oddania złem za złe, spełnione przez przestępcę; zatem uważają, że kara wypływa z istoty bezprawnego czynu, jako jego konieczne następstwo.

Teoryje względne opierają karę na idei użyteczności, to jest na korzyści, jaka z kary osiągniętą być może.

Wreszcie teorye pośrednie czyli łączne polegają na połączeniu absolutnych teoryj ze względniemi.

Jedne z teoryj absolutnych utrzymują, że kara pochodzi od Boga i zesłała z nieba na ziemię przez objawienie, czyli że ona jest odwetem boskim. Inne znowu uzasadniają karę na pierwiastku moralnego zadosyćuczynienia, istniejącym w naturze ludzkiej. Z tych ostatnich, jedne chcą wszystkie czyny niemoralne karać, drugie zaś tylko naruszenia prawa. Wreszcie inne teorye absolutne wyprowadzają prawo karania drogą dyalektycznego processu pojęć opierając ją na nicestwie bezprawia.

Jedni z przedstawicieli teoryj względnych uzasadniali toż prawo samą tylko użytecznością. Inni zaś widząc niemożliwość oparcia władzy karania na téj zasadzie zmuszeni byli uciekać się do innych pierwiastków, szukać innych podstaw: jedni z nich starali się wyprowadzić też władzę z układu ogólnego, na mocy którego jednostka zrzekła się służącego jój prawa karania na korzyść społeczeństwa; drudzy znowu z prawa koniecznej obrony, przysługującego państwu, podobne jak i jednostce. Nadto teorye tak zwane zapobieżenia, stanowiące u większości autorów osobny dział, jakkolwiek są reprezentowane przez najznakomitszych prawników, i z tego względu zasługują na większą uwagę; jednak jako nieprzedstawiające szczególnych, charakterystycznych różnic w uzasadnieniu prawa karania, można podciągnąć albo pod rubrykę utilitarnych, albo zaliczyć do działu teoryj koniecznej obrony, podług tego, ku której przechylają się zasadzie.

Wszyscy teoretycy, należący do wielkiej grupy teoryj względnych, pomimo różnych punktów wyjścia, różnych podstaw, na których opierają się, usprawiedliwiają istnienie kary w państwie, znakomicie się jeszcze różnią co do celu kary. I tak: jedni starają się ochronić porządek społeczny od zakłócenia, to jest zapobiedz przestępstwom przez odstraszenie, inni przez poprawę przestępcy. Odstraszyć zaś chcą albo wszystkich mieszkańców w ogóle, albo samego tylko przestępcę. A odstra-

szenie ogółu chcą osiągnąć jedni przez widok cierpień skazanego, czyli przez wykonanie kary; drudzy przez wyobrażenie zagrożonej kary, czyli za pomocą tak zwanego przymusu psychologicznego.

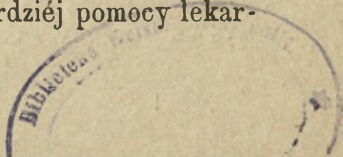
Przeprowadzenie podziału w teorych pośrednich jest bardzo trudne, jeśli nie niemożliwe; bo z jednej strony łącząc w sobie oba pierwiastki prawie zlewają się w jedną, z drugiej znow strony, każda z nich nosi na sobie cechy odrębne, charakterystyczne, niemające nic wspólnego z innymi, chociaż tych teoryj jest bardzo znaczna liczba.

Zatém wszystkie pojęcia o karze dadzą się ugrupować w ten sposób:

- I. Pojęcia przeciwne karze i prawu karania;
- II. Pojęcia za karą.
 - A. Teorye absolutne:
 1. Teorye boskiego odwetu,
 2. Teorye prawnego odwetu,
 3. Teorye dyalektycznego odwetu;
 - B. Teorye względne:
 1. Teorye prawa natury:
 - a. Pojedynczego układu
 - b. Podwójnego układu,
 2. Teorye utilitarne, czyli pożytku,
 3. Teorye koniecznej obrony
 - C. Teorye pośrednie.

I. Pojęcia przeciwne prawu karania.

§ 7. Pewne szkoły materialistyczne, czy to wprost, czy to pośrednio oświadczają się przeciwko władzy karania nie przyznając jej podstawy sprawiedliwej, prawnej; uważając bowiem przestępcę jako igraszkę grubych, materialnych sił, niezależnych zupełnie od jego woli; lub też jako ofiarę zmienionego, albo zepsutego organizmu, który bardziej pomocy lekarskiej, niż srogości prawa potrzebuje.



Zastanowimy się tu tylko nad dwoma różnemi szkołami które jednak w rezultacie swoich wywodów zgadzają się na jedno. Pierwszą z nich reprezentują frenolodzy, drugą lekarze zajmujący się specjalnie chorobami umysłowemi, czyli tak zwani lekarze — psychologicy.

Dość będzie przytoczyć w ogólnych rysach zasady, na których się opiera nauka frenologii, jaką doktor *Gall* rozszerzał ze świetnym powodzeniem na początku bieżącego stulecia w Paryżu, i która dotąd jeszcze posiada licznych stronników i gorących obrońców. Podług niej wszystkie przymioty charakteryzujące ród ludzki: wszystkie uczucia i chęci, wszelkie popędy, tak dobre, jak i złe, nareszcie wszystkie umysłowe władze i zdolności człowieka zawierają się materialnie, czyli są pomieszczone w pewnych częściach mózgu, od których one w zupełności zależą, tak, że wszystkie ludzkie władze znajdują się w prostym stosunku od miejsc, jakie one zajmują w przestrzeni mózgowej. Władze ludzkie i uczucia są silne lub słabe stosownie do rozmiaru organów, które są przeznaczone dla nich przez naturę; zupełnie ich brakuje, gdy dla jakichkolwiek przyczyn brakuje odpowiedniego im organu. Ani jedna władza człowieka nie jest wolna od tego prawa; nawet sumienie, nawet wola, to jest: istnieje oddzielny organ woli, oddzielny organ sumienia tak samo, jak są, oddzielne organa pięciu zmysłów, za pomocą których wchodzi on w zetknięcie ze światem zewnętrznym go otaczającym.

Ponieważ wszystkie te organy pomieszczone są na powierzchni mózgu, a mózg ze swój strony określa formy czaszki; to, przy odpowiedniej biegłości, doświadczeniu, dość jest obmacać palcami głowę człowieka, aby się przekonać o wszystkich jego przymiotach, o wszystkich jego tak dobrych, jak i złych skłonnościach; poznać siłę i słabość jego rozumu.

W współpracownik *Galla Spurtzheim*, aby dać każdemu możność zrobienia sobie podobnych doświadczeń, ułożył *kranioskopieczną* mapę, nakształt mapp geograficznych, na której wszystkie organy, pomieszczone w mózgu, to jest wszystkie

ludzkie władze, były oznaczone stałemi granicami, jak prowincye jakiego kraju. Te granice przedstawiają moralny stan duszy i umysłu człowieka. Jeżeli jaki organ nie dochodzi do pewnej kreski, jeśli jest za mały, to istnieje niepełność tej władzy, która w nim się mieści i przeciwnie; jeżeli znów inny organ przechodzi za swą zwyczajną granicę, to i władza od niego zależna jest rozwinięta zbyt znacznie. Brak jakiego organu, znamiętuje nieobecność w człowieku odpowiedniej władzy.

Nie trudno jest ocenić moralne następstwa tej teoryi. Jeżeli wszystkie władze człowieka, a nawet i wola, są zależne od stanu pewnych organów, od większej lub mniejszej objętości danych części mózgu; to bardzo naturalnie, że ani jedna władza, ani jedna skłonność nie znajduje się w mocy jego. Pozostaje człowiek przez całe życie takim, jakim go stworzyła natura. Jeżeli u kogo naprzykład, guz (zawój) zniszczenia przemaga nad guzem łagodności, sumienia, lub religii, (bo i religija ma także swój organ), to on nieodwołalnie musi być podpalaczem albo zbójcą. Jeżeli również przeważa u kogo strzep własności, to on będzie dążył do z bogacenia się wszelkimi środkami, i ta fatalność pociągnie go na drogę oszustwa, kradzieży, przeniwierzenia się i t. d.

Ztąd każda skłonność, każda namiętność, powinna być uważana jako gruba nierozumna siła, która koniecznie musi wywołać pewne działanie, jeśli ono nie będzie wstrzymane przez inną przeciwną siłę.

Podług tej teoryi, w człowieku nie ma najmniejszego świadka, któreby mogło wskazać mu występność jego popędów, ani pierwiastku zupełnie niezależnego od formy jego czaszki, któryby mógł utrzymać w granicach jego występne skłonności; bo nawet rozum i sumienie podlega tym samym warunkom, co i inne skłonności, i ich siła zależy od wielkości materyjalnego organu.

Jeżeli więc człowiek nie może kierować swojemi czynnościami; to czyż można sprawiedliwie go karać za nie? Karać go, to samo, co karać chromego za to; że kuleje i garbatego

że się trzyma krzywo; zyzowatego, że się patrzy zyzem. Dla tego każdy systemat karny, na jakiejbądź zasadzie oparty, w istocie jest niesprawiedliwy.

Ułomnych zewnętrznie na ciele nie dotykamy karą, ale za pomocą rozlicznych środków i ćwiczeń, przywracamy powoli choremu członkowi właściwe mu siły i zdrowie, albo naprawiamy nieprawidłowość jego formy, skrzywionej przez kaprysy przyrody. Tak samo i przestępców nie można karać i okrywać ich hańbą za to tylko, że oni posiadają różne ułomności: pewien zwój mózgu zbyt długi, albo zbyt krótki; zbyt wielki, albo zbyt mały; zbyt słaby albo zbyt silny; zbyt wązki mózg, albo zbyt szeroki mózdek i inne tym podobne niedostatki i zboczenia. I tych można wyleczyć tak samo jak i pierwszych, jeśli tylko ich ułomności jeszcze się zbyt nie zakorzeniły i nie zastały. Jak za pomocą dobrze skierowanych czynności i ruchów można rozwinąć członek z natury bardzo słaby, a członek za nadto wielki i silny może być doprowadzony do stanu normalnego za pomocą systematycznej spokojności i osłabienia; to tak samo trzeba starać się wszelkimi możebnymi środkami pobudzić do czynności te mózgowy organ, którym brakuje pewnej substancji i siły; przepisać zaś dyetę tym organom, które mogłyby przyjąć zbyt wielkie rozmiary i stać się tym sposobem niebezpiecznymi dla spokojności społeczeństwa.

Na podobieństwo więc istniejących fizycznych ortopedycznych zakładów, potrzeba urządzić moralne i umysłowe ortopedyczne instytuty, gdzie można byłoby wyprostowywać skłonności i uczucia, tak samo jak obecnie wyprostowywują się talije. Miejsce więzień zająć powinny specjalne szpitale, a sądownictwo i prawodawstwo karne powinno być zastąpione przez nowy terapeutyczny i higieniczny systemat.

Otóż to są konsekwencye téj teoryj; one same przez się dostatecznie wykazują do jakiego stopnia są przeciwne zdrowemu rozsądkowi i wszelkiemu poczuciu, zawartemu w sercu człowieka. Zadne rozumowania nie potrafią odjąć człowiekowi wewnętrzznego przekonania, że on sam jest odpowiedzialną

przyczyną wszystkich swoich czynów, tak dobrych, jak i złych, że to co uczynił, gdyby chciał, mógł nie uczynić. Dość tego jednego głosu, wydobywającego się z głębi sumienia każdego człowieka do obalenia całej budowy frenologów.

Ponieważ, podług téj teoryi, wszystkie czyny człowieka zależą od jego skłonności, a ostatnie od organizacyi mózgu, zatem nie może być mowy nietylko o wolności i odpowiedzialności, ale w ogóle o dobrém i złem: moralność tu jest zabita w swéj istocie.

Nakoniec oddzielając jedną od drugiej wszystkie moralne i umysłowe władze człowieka, aby je poumieszczać w różnych częściach mózgu, sadowiąc w jednym kącie pamięć, w drugim rozum, w trzecim wyobraźnię, dalej sumienie i religijne skłonności czyli teozofiję, jak je Spurtzheim nazywa, frenologija rozdziela razem z mózgiem i osobistość człowieka. Z jednego naszego ja tworzy ona kilka samoistnych i zupełnie niezależnych od siebie. Jednak bez względu na skalpel Galla i mapę kranioskopieczną jego przyjaciela, przeświadczenie nasze mówi nam o jedności naszego ducha, i jego głosu dość, aby przekonać się o ile są sprawiedliwe wszystkie te samowolne podziały.

Nie dość tego, że frenologija znajduje się w sprzeczności z moralnością, filozofią, sumieniem całej ludzkości, ale została obaloną energicznie na jéj własném polu, przez anatomiję, fizyologiję, przez te same fakta, na których budowała swoje zasady. W tym względzie dość wskazać na prace: *Burdacha*, *Müllera*, *Flourensa*, i *Lélut*. Szczególnie na uwagę zasługują tego ostatniego dzieła: „*Qu'est ce que la phrenologie*“, i *Rejet de l'organologie phrenologique de Gall et de ses successeurs*, tudzież *Physiologie de la pensée* (Paris 1862).

Jeszcze tu można byłoby wiele powiedzieć przeciwko zasadom frenologii opierając się na niezaprzeczonych faktach z doświadczeń czynionych na czaszkach wielkich ludzi i wielkich zbrodniarzy; ale uważamy to za zbyteczne, gdyż same zasady téj nauki mówią przeciwko sobie dostatecznie.

§ 8. Jeszcze nam wypada zająć się ocenieniem zapatrywania się na naszą kwestyę lekarzy, zajmujących się specjalnie chorobami umysłowemi, którzy pogrążeni w codziennych swych zajęciach, w każdym przejawieniu woli, w każdej myśli, w każdej namiętności: w każdym czynie, wychodzącym z rzędu zwyczajnej powszedniości, widzą tylko chorobę organizmu i zboczenie fizyologiczne.

I ta szkoła dochodzi do takich samych rezultatów co i pierwsza uważając przestępców jako ofiary zepsutęj organizacji, a przestępstwo jako jęj naturalny i konieczny wynik. Jęj motywa i zasady nie mniej są kruche i powierzchowne.

Przypatrzmy się bliżęj niektórym twierdzeniom tęj szkoły. Otóż genjusz, podług mniemania jęj przedstawicieli, jest nic innego, jak tylko chorobliwe rozdrażnienie, gorączka mózgu i nerwowego systematu, czyli nerwowa przypadłość.

Najznakomitsi poeci, mówcy, artyści, filozofowie, matematycy są to tylko chorzy; im wyższe jest natęzenie choroby mózgowęj, tém większy ich genjusz. Ludzkość powinna bardzięj litować się nad niemi, niż ich podziwiać, i lepiejby nierównie zrobiła, gdyby w miejsce sławy i oklasków dawała im lekarstwa, a w miejsce akademji, które tylko podtrzymują w nich chorobę i egzaltacyę, urządziła dla nich szpitale.

Inni znowu pisarze tęj szkoły wszystkich założycieli religji, tudzież sławnych reformatorów, którzy massy pociągnęli naprzód za sobą na drodze postępu i oświaty, uważają poprostu za waryatów, podobnych do tych, których obecnie zamykają w szpitalach i jeśli by oni żyli w czasach dzisiejszych, to przy rozumném z niemi obchodzeniu się, można byłoby ich wyleczyć za pomocą prysznic i dyety. Także jedni z adeptów tęj nauki twierdzą, że Napoleon I szy, ów genjusz wojny był tylko zapaleńcem, waryatem, gorączką, rzucającym się ślepo w największe i oczywiste niebezpieństwa; inni zaś przeciwnie, utrzymują, że temperatura jego ciała była znacznie niższą od temperatury normalnęj każdego człowieka, i dla tego, aby rozgrzać się, Napoleon staczał krwawe walki i boje (sic).

Ponieważ wszystko, co tylko wychodzi z rzędu zwyczajnej prozy ludzkiej, co odstępuje od potrzeb codziennego życia, trzeba uważać za rodzaj obłąkania, to i cnota i poświęcenie powinny być oceniane podług téj samej miary, i z nimi potrzeba obchodzić się zupełnie tak samo jak z genjuszem lub przestępstwem, dla tego, że i przestępstwo najczęściej nie zgadza się z warunkami zwyczajnego życia.

Lecz przypuściwszy, że przestępstwo w rzeczy samej jest rodzajem obłąkania, to jakim sposobem go usunąć dla utrzymania porządku społecznego? Karać przestępców nie można, boby to było przeciwko ludzkości i sprawiedliwości; jakżeż można karać obłąkanych? Przeciwnie jeżeli będzie się z nimi postępować łagodnie, z tą delikatną zabiegliwością, z jaką lekarz postępuje ze swemi pacyentami, to w takim razie przestępstwo stanie się zaraźliwem, epidemicznem, i jakaż wtedy perspektywa dla spokojności uczciwych ludzi, téj zdrowej części społeczeństwa? Bo właśnie, jeżeli przestępca będzie leczony jako chory obłąkany, to otrzyma przytułek nie tylko spokojny, ale i przyjemny, zdrowy i obfity pokarm. Pracowity zaś i uczciwy robotnik, upadający pod ciężarem prac i trudów i zaledwie mogący zaspokoić pierwsze potrzeby swojej rodziny, z konieczności będzie zmuszony zazdrościć losu przestępcy, zbrodniarza i wreszcie pójść w jego ślady.

Napróżno jednak; żadne wywody, żadne doświadczenia, żadna powaga nie jest w stanie znieść różnicy, jaką rozum i sumienie ludzkie kładzie między przestępstwem, a obłąkaniem. Obłąkanie i przestępstwo stanowczo nic nie mają wspólnego między sobą: one nie ulegają jednym i tym samym prawom, niepowstają z jednakowemi cechami i nie budzą jednakowych uczuć w sercach ludzi.

Przestępstwo jest odpowiedzialne, obłąkanie nie odpowiada wcale. Przestępstwo znamionuje wolną i swobodną wolę, obłąkanie przedstawia brak jej w większym albo mniejszym stopniu. Przestępstwo ma cel, zupełnie jasny i obmyślony; ono dąży do niego wszystkiemi siłami rozumu, obłąkanie jest

uchyleniem się od rozumu, i kiedy ono zwraca swe oczy na jaki cel, to ten zawsze będzie grą wyobraźni, którego chce dopiąć środkami obcemi rozumowi. Obląkanie, bez względu na swe czyny, wzbudza tylko litość, przestępstwo zawsze nieci w sercach ludzi obawę i oburzenie.

Otóż do czego dochodzą ludzie zapatrując się jednostronnie na świat i życie.

II. Pojęcia za karą.

A. Teorye absolutne.

1. Teorye boskiego odwetu.

§ 9. Prawo karania, podług pojęć téj szkoły, jest cu-downem objawieniem Boga, zesłaniem wprost z nieba na ziemię, jest narzędziem sprawiedliwości bożej, a ludzie jój wykonawcami. To zdanie znalazło swych obrońców między teologami i późniejszymi przedstawicielami nauki o prawie boskiem. Dość wymienić Augustyna, Tertulijana, Seldena, Jarke, Stahla i wielu innych. Lecz *Joseph de Maistre* rozwijając swoje poglądy we wszystkich swych dziełach, przedewszystkiem zaś w *Soirées de Saint-Petersbourg* doszedł w tym kierunku do potwornych rezultatów.

W przeciwstawieniu z ocenionemi wyżej teoryami, które nigdzie nie widzą przestępców, on ich znajduje wszędzie. Tam przestępcy byli to tylko chorzy, niewinne ofiary zmienionój lub zepsutój organizacyi, tu nawet ludzie, dotknięci nieszczęściami i chorobami, uważają się za przestępców, dotkniętych ręką, obrażonego Boga, lub ludzi, będących narzędziami sprawiedliwój jego zemsty.

De Maistre twierdzi, że sam Bóg od stworzenia świata podjął się pracy zarządzania wszystkimi sprawami ludzkimi, życiem fizyczném i duchowém, polityką i religiją wszystkich ludów w ogóle i każdego człowieka w szczególności, i że On jeden tylko

uczynił ich tém, czém oni są teraz, nie pozwalając im stać się czém inném, że On jest ich bezpośrednim prawodawcą, nauczycielem, panem i sędzią. Ten stosunek bóstwa do ludzi nazywa autor Petersburgskich wieczorów: *gouvernement temporel de la Providence*, (doczesnym zarządem Opatrzności).

Podług de Maistra, wszyscy ludzie razem wzięci są przestępcami, różniąciami się tylko stopniem winy: oni cierpią dla tego, że zasługują na to, a doczesny zarząd Opatrzności przejawia się przedewszystkiem i głównie w karach, ponoszonych przez przestępców, to jest wszystkich śmiertelnych, czyli w rozdzieleniu pewnej summy złego, proporcjonalnie do summy przestępstw, któremi ziemia jest oszpecona.

Dalój, ponieważ prawowici Monarchowie są przedstawicielami i namiestnikami Boga na ziemi, to pierwsza ich prerogatywa, pierwszy przymiot ich władzy zawiera się w tém, żeby niszczyć przestępców, żeby rozdzielać kary i używać prawa życia i śmierci w całej jego pełni i srogości. Dlatego, aby ułatwić im spełnienie tego trudnego zadania Opatrzność stwarza dla nich żywe, nadnaturalne narzędzie, stwarza dla nich kata, jak świat oddzielném swoim „*niech się stanie*“.

Ponieważ autor Petersburgskich wieczorów żąda kar jedynie dla zadosyćczynienia boskiej sprawiedliwości a raczej zemście, bez żadnej ztąd korzyści dla społeczeństwa i bez żadnego zamiaru poprawienia przestępcy; to uważa wszystkie kary, choćby najokrutniejsze, za sprawiedliwe i uprawnione: „Istniejące na ziemi zło, działa nieustannie, dla tego koniecznym jest, aby ono nieustannie było karane“.— „Miecz sprawiedliwości nie ma pochwy; on powinien wiecznie albo zagrażać, albo chłostać“. „W przeciwnym razie, co znaczą wieczne skargi na bezkarność przestępstw? Dla kogo istnieją knut, szubienica i stosy? (Le mal étant sur la terre, il agit constamment, et par une conséquence nécessaire, il doit être constamment réprimé par le châtement.— Le glaive de la justice n'a

„point de fourreau; toujours il doit menacer ou frapper. Qu'est-ce donc qu'on veut dire, lorsqu'on se plaint de l'impunité du „crime? Pour qui sont le knout, les gibets, roues et les bûchers?“).

Także nieprzypuszcza de Maistre tego, aby kiedykolwiek ustawa karna mogła by być zastosowana niesprawiedliwie, aby ktokolwiek mógł być osądzony niewinnie, dla tego, że jak twierdzi; „oni zapewne zasłużyli na swój los przez inne przestępstwa, które zostały niewiadomemi“.

Nawet wszystkie choroby w oczach jego są niczém inném, jak tylko sprawiedliwą karą za nasze grzechy i przestępstwa, albo też za grzechy naszych przodków. „Im człowiek cnotliwszy, tém mniej ulega cierpieniom“ (Plus l'homme est vertueux, et plus il est á l'abri des maladies“,) gdyż każda choroba ma swoje źródło w grzechu zabronionym przez Ewangelią.

Idąc za konsekwencją swój tezy, de Maistre rzuca niemniej oryginalne i straszne poglądy na stan dzikich, wojnę i naukę. Naprzykład dzieci u niego, są to ludzie, którzy doszli do ostatniego stopnia upadku i poniżenia; przekłeci, odrzuceni, napiętnowani hańbą, dla których nie ma dostatecznej pogardy, którzy sprawiedliwie cierpią, a to za jakieś niezwyčajne przestępstwo, niemożliwe przy dzisiejszym stanie rzeczy, którego my pojąć nie możemy, spełnione przez jakiegoś narodowego przedstawiciela lub Monarchę (*un chef de peuple*), od którego przeszło przekleństwo na wszystkich jego potomków i na cały naród.

Wszystkie te pojęcia wzajemnie się łączą i wyprowadzają z idei zadosyćczynienia (*l'expiation*), z idei boskiego odwetu. Ponieważ zadosyćczynienie jest zasadnicze, wyższe prawo, zewnątrz którego świat nie może istnieć, to ono koniecznie powinno być wykonane ludzką lub boską ręką. Każde złe powinno być odpokutowane na tym świecie, ono nie może ująć bezkarnie. Według autora Petersburgskich wieczorów, pomiędzy błędem a przestępstwem czyli to umyślném, czy nieumyślném,

pomiędzy czynem niemoralnym a zbrodnią, nie ma żadnej różnicy; wszystko jednakowo jest kary godne. Ztąd wypada, że każde cierpienie jest pokutą, zadosyćuczynieniem; każdy błąd — przestępstwem.

Zbytecznym nawet jest zbijać tę potworną teorię. Zastosujcie ją w praktyce, a z Monarchy, będącego przedstawicielem państwa, zrobi się tylko wykonawca kar, którego apoteoza znajduje się w *Soirées de Saint-Petersbourg*; a sędziowie (równoznaczne u niego co szlachta), staną się tylko jego pomocnikami w tém strasznym rzemiośle. Sam Bóg nawet, którego gniew i zemstę, (mówię zemstę, nie sprawiedliwość, bo chłoscze zarówno winnych i niewinnych) ¹⁾, każe widzieć wszędzie ta teoria, nie będzie już Bogiem dobroci i miłosierdzia, ale Bogiem strasznym, mściwym i niesprawiedliwym. Ludzie zaś zamieniają się na stado wściekłych zwierząt, pożerających się wzajemnie; ostatnie ślady miłości będą musiały zniknąć w ich sercach, bo czyż ośmiela się być lepszym od samego Boga, czyż zejść z drogi sprawiedliwości bożej.

Zasługuje tu jeszcze na uwagę teoria Stahia przyswojona językowi polskiemu przez Rzezińskiego (*Filozofja prawa*, Kraków, 1863 r.) *Stahl* (*Philosophie des Rechts*, Heidelberg, 1856 r.) opierając się na tym samym pierwiastku co de Maistre, nie doszedł jednak do tych samych rezultatów, a to z tego powodu, że żył w innych warunkach społecznych, w inném otoczeniu i nie miał na celu tych samych dążeń co pierwszy. Stahl wychodząc ze stanowiska teologicznego, przeprowadza swą teorię ze ścisłą konsekwencją, lecz ogranicza się na stronie zewnętrznej, na stronie prawnej społeczeństwa. Państwo jest instytucją, przez którą w społeczeństwie ludzkim z upoważnienia Boga porządek boski ma być zewnętrznie utrzymany. Ponieważ państwo ma utrzymać porządek boski, więc ma nie tylko prawo ale i obowiązek wymierzać karę zewnętrzną na tych, którzy na miejsce wspaniałości jego swą stawiają, to jest: porządek boski, ten zewnętrzny etyczny porządek na ziemi naruszają. To naruszenie musi być bezwarunkowo

¹⁾ w Tytule *Eclaircissement sur les sacrifices*.

zmazane przez przestępcę, gdyż to wypływa z apodyktycznego wymagania przejednania zbrodni, a raczej zmazania winy. Państwo jest instytucją boską, pośredniczącą między życiem natury, a królestwem bożem, to i sprawiedliwość karna ludzka powinna być zbliżona do sprawiedliwości boskiej.

Robiąc ogólny zarzut teoryom boskiego odwetu, czyli szkole teokratycznej, powiemy, że pomiędzy boską a ludzką sprawiedliwością jest taka sama różnica, jak pomiędzy Bogiem a człowiekiem. Boska sprawiedliwość nie zmienia swoich zapatrywań: ona jest niewzruszona i wieczna, ona nie ogranicza się ziemskim światem, lecz rozciąga się i na świat pozagrobowy, a nawet przedewszystkiem skupia się w ostatnim, ponieważ pismo święte uczy, że na ziemskim padole złoczyńcy tryumfują a niewinni cierpią, lecz, że za grobem jedni i drudzy otrzymają według zasług swoich. Oprócz tego Bogu jest otwarta nie tylko zewnętrzna, ale i wewnętrzna strona człowieka, to jest wiadome Mu są myśli i chęci jego; a sprawiedliwość ziemską, nie może wdrzeć się do strony wewnętrznej obwinionego, ona ulega błędom i namiętnościom jak wszystko co ludzkie, sądzi o powodach czynów ludzkich z przypadkowych li tylko oznak, niestałych i zmiennych; zatem nie jest i nie może być zewnętrzną sprawiedliwością boską na ziemi. Zresztą Bóg jako wszechmogący potrafi sam ukarać tych, którzy Go obrażają nie potrzebuje On do tego pomocy ludzi, i tym ostatnim niewolno wdzierać się w Jego prawa i atrybucye.

2. *Teorye prawnego odwetu.*

§ 10. Przedstawiciele téj szkoły opierają prawo karania na harmonji istniejącej między moralném złem, a cierpieniem, nakładaném na winnego dla zadośćuczynienia konieczności moralnej, (koniecznym wymaganiom sumienia).

Już u filozofów starożytności napotykJą się wzmianki o odwiecie jako zasadzie prawa karania, w czasach nowszych zaś

pierwszy *Hugo Grocyusz* w swem *De jure belli ac pacis* powiada że „*ipsa natura dictat, ut qui male fecit, malum ferat*“; jednak najznakomitszym przedstawicielem i twórcą téj teoryi jest Kant.

Kant (*Metaphysiche Anfangsgründe der Rechtslehre*, Königsb. 1798), uważa pogodzenie dowolności jednego z dowolnością drugiego człowieka wedle ogólnego pravidła wolności, za główną zasadę prawa natury, źródło ogólnego pojęcia o prawie. Ta dowolność, czyli zewnętrzna swobodna działalność jest konieczną dla człowieka do urzeczywistnienia jego wewnętrznych moralnych nakazów. Pogodzenie dowolności jednostek nie może nastąpić bez ograniczenia ich indywidualnej dowolności, a to może mieć miejsce tylko w społeczeństwie, i dla tego stan społeczny, a ztąd i poddanie się zewnętrznemu przymusowi prawa jest nieodzowną koniecznością dla każdej jednostki. Więc jak państwo tak i kara ma cel sama w sobie.

Oprócz tego przymus karny, karę społeczną w przeciwstawieniu z innymi przymusami, opiera Kant na podstawie moralnej, na moralnym przeświadczeniu człowieka. Kara jest kategorycznym imperatiwem, to jest bezwarunkowym nakazem rozumu, zwróconym ku woli ludzkiej, jest odwetem winy, będącym jedyną ideą apriorystyczną, stanowiącą podwalinę prawa karnego, bo jak wyraża się filozof niemiecki, „niezasłużone zło, które ktoś wyrządza innemu, wyrządza je sam sobie. „Jeśli on czerni innego, on czerni sam siebie; jeśli on kradnie, to okrada sam siebie; jeśli zabija, to zabija sam siebie. Tylko całkowity odwet może dokładnie określić ilość i jakość kary; wszystkie inne zasady wahają się i niemogą, (z powodu zamieszanych tu obcych wyobrażeń) zgadzać się z wymaganiami czystej i surowej sprawiedliwości“. Ten kategoryczny imperatyw jest przyrodzonym w rozumie ludzkim jako wpływający z formy czyli z duchowej organizacyi praktycznego rozumu.

Określając stosunek, jaki powinien istnieć między karą a przestępstwem, Kant wyprowadza go z takiego samego bez-

warunkowego pierwiastku, jak i samo prawo, czyli podług niego obowiązek karania. „Ten pierwiastek, mówi on, jest pierwiastkiem równości, zważonym na szalach sprawiedliwości, bez nachylenia ani w jedną, ani w drugą stronę“.

Kant niedopuszcza, aby modyfikowano surowość kary i ograniczono ją gwoli użyteczności społecznej lub dobra przestępcy, dla tego „że człowiek nigdy nie może służyć za środek „dla osiągnięcia celu innego człowieka i nie może być umieszczony w liczbie rzeczy (objektem stanowionego prawa); od „tego broni go przyrodzona jego osobistość, chociaż on może „być osądzony na pozbawienie swojej obywatelskiej godności“.

„Prawo karne jest kategorycznym imperatywem, i biada temu, „kto czułga się jak wąż po ciernistej drodze wyobrażeń dla idei „społecznego dobrobytu i uczucia litości (Gückseligkeitslehre), „żeby znaleźć sposób do oswobodzenia przestępcy od całej lub „części zasłużonej kary; precz z tém faryzeuszowskim prawidłem: lepiej, żeby jeden człowiek umarł, niż cały naród „zginął, albowiem jeżeli sprawiedliwość odrzuca się, to już „niewarto aby ludzie na ziemi żyli“, (denn der Mensch „kann nie bloss als Mittel zu den Absichten eines Anderen „gehandhabt und unter die Gegenstände des Sachenrechts „gemengt werden, wowieder ihn seine angeborne Persönlich- „keit schützt, ober gleich bürgerlich einzubüssen, gar „wohl verurtheilt werden kann. Das Strafgesetz ist ein kate- „gorischer Imperativ, und weh dem, welcher die Schlangen- „windungen, der Glückseligkeitslehre durchkriecht; um etwas „aufzufinden, was durch den Vortheil, den es verspricht, ihn „von der Strafe, oder nur einem Grade derselbem, ent- „binde, nach dem pharisäischen Wahlspruch: es ist besser, dass „ein Mensch sterbe, als dass das ganze Volk verderbe; denn „wenn die Gerechtigkeit untergeht, so hat es keinen Werth „mehr, dass Menschen auf Erden leben“).

W prawdzie Kant nie chce przeprowadzać literalnego urównowazenia kary z przestępstwem, lecz poprzestaje na tém, jeśli ona nastąpi „zgodnie z czynem“ i będzie „dotykálną“ dla

przestępcy, to jest, kiedy pod względem wpływu równać się będzie przestępstwu. Tylko za zabójstwo wymaga bezwarunkowo kary śmierci, bo tu odpłata, inaczej wykonaną być nie może.

To wszystko cośmy powiedzieli o teoryi Kanta konsekwentnie prowadzi do grubiej zasady odwetu materyalnego: oko za oko, ząb za ząb, życie za życie, Któż w obecnych czasach ośmieli się żądać od prawodawstwa wznowienia zasady odwetu, a z nią i okrucieństw, jakie są nieuniknione przy zastosowaniu jej praktycznym?

Prawo to mogło mieć zastosowanie tylko u ludów najbarziej ciemnych i barbarzyńskich w postaci zemsty prywatnej. Pierwszym usiłowaniem władzy społecznej było wyrugowanie zemsty prywatnej, a tém samém i zasady odwetu. Zresztą jakkolwiek prawo odwetu jest ustanowione w Pięcioksięgu Mojżesza, jednak nie było stosowane w każdym wypadku u Hebrajczyków z wyjątkiem rozmyślnego zabójstwa, za które Mojżesz wymaga literalnego: „kto przelał krew, krew tego ma być przelana“. W niektórych wypadkach dopuszcza on układy i kary pieniężne: „gdy ktoś uderzy drugiego, w ten sposób, „że ten będzie musiał położyć się do łóżka, (zachoruje), to ten „który go uderzył obowiązany jest jego wyleczyć i zapłacić „za czas stracony“. Więc i prawo mojżeszowe nie zawsze oddaje oko za oko, ranę za ranę.

Nadto absolutna sprawiedliwość Kanta podlega temu samemu warunkowi, który był podany Szylokowi: jak tylko kara przechodzi lub niedochodzi do ilości mięsa, które powinno być wykrojone z ciała przestępcy, jak tylko kara nie wykonywa się z najściślejszą dokładnością podług wymagań absolutnej równości, to ona koniecznie staje się niesprawiedliwością i gwałtem.

Nakoniec filozof niemiecki, pomimo ścisłości swoich wywodów, nieusprawiedliwił moralnej konieczności kary, a poprzestał na gołosłowném twierdzeniu, i niemógł tego usprawiedliwić. Bo rzeczywiście ani nasze sumienie, ani religja,

ani doświadczenie wieków nie wskazują takiego nierozzerwanego związku, między światem wewnętrznym i zewnętrznym, aby koniecznie i nieodwołalnie następowała zawsze zewnętrzna kara po wewnętrznej winie, a zewnętrzna nagroda była udziałem cnoty.

3. *Teorye dyalektycznego odwetu.*

§ 11. Twórcą i najgłówniejszym przedstawicielem tej teoryi jest *Hegel* (*Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Berlin, 1833), a najznakomitszemi jego zwolennikami są: *Abegg*, (*Lehrbuch der Strafrechtswissenschaft*, i drugie *Die verschiedenen Strafrechtstheorien*, 1835), i *Koestlin* (*Neue Revision der Grundbegriffe des Criminalrechts*, 1845, i *System des deutschen Strafrechts*, 1855).

Hegel w ten sposób definiuje prawo w ogóle: „prawem „jest to, co w ogóle jest bytem wolnej woli, jako urzeczywistnienie wolności“; jaśniej mówiąc, prawo, podług Hegla, jest objawem rozumnej woli naszej; *np.* własność ztąd się rodzi, że wola nasza na rzecz jaką się zwróciła.

Wola naruszająca to urzeczywistnienie rozumnej woli, to jest stająca przeciwko prawu stawia się zarazem w sprzeczności sama z sobą i jest bezprawiem, które jako takie powinno być zniesione. Jedynym środkiem do tego jest kara, która przywraca wolę rozumną, a znosi nierozumną.

Prawo samo w sobie podług Hegla, jako coś absolutnego, nie może być unicestwione w wewnętrznej swój istocie, a narusza się tylko w zewnętrznym swym przejawie. Dla tego wola naruszająca prawo, w istocie swój jest niczem. Nicność przestępstwa wykazuje się przez karę, która jest negacją negacyi (negacją przestępstwa), a tém samém potwierdzeniem prawa.

Rozumna istota, spełniając czyn, powinna przewidzieć i następstwa jego, powinna wiedzieć, że prawda jest wieczną, ilością dodatnią i że nie może być unicestwiona przez przestęp-

stwo. Przestępca, przez dotknięcie go karą jest uznany za istotę rozumną, albowiem oddaje się mu to, na co zasłużył, zatem kara jest prawem przestępcy, jest odwetem.

Kara powinna odpowiadać przestępstwu i pod względem ilości i pod względem jakości. Matematycznej, zewnętrznej równości być nie może; lecz może być równość wewnętrzna, to jest miarę winy czyli ilościową i jakościową wartość danego prawa, można określić przez przybliżenie, a podług niej można oznaczyć i miarę kary. Ta wartość jest wspólnym mianownikiem przestępstwa i kary, przedstawiającym sobą wewnętrzną równość rzeczy, zupełnie różnych między sobą pod względem zewnętrznego kształtu. Zatem rozum ludzki może za pomocą zrównania, z początku oznaczyć wartość przestępstwa, a potem odpowiednią jemu wartość kary.

Hegel opierając prawo karania na nicestwie przestępstwa, w zasadzie pomieszał przestępstwa z czynami niemoralnymi, a nawet z bezprawiami cywilnymi dla tego, że każda nieprawda jest nicością; a nieprawdą jest nie tylko przestępstwo, ale i każdy czyn niemoralny i bezprawie cywilne; a zatem i wszelka niemoralność i bezprawie cywilne powinny być unicestwione, to jest ukarane, bo nie ma żadnej zasady ograniczać karę do samych tylko przestępstw.

Daléj mówi Hegel, że za pomocą kary przestępstwo bywa unicestwione, a prawo potwierdzone w swéj nienaruszalności; lecz to co się stało, odstać się nie może. A zatem i przestępstwo jeśli raz przejawilo się w świecie zewnętrznym, to go żadna siła na ziemi unicestwić, zrobić niebyłym, nie jest w stanie.

Wreszcie Hegel opierając się tylko na rozumie pominął inne pierwiastki *np.* sumienie.

Na koniec to samo można powiedzieć i przeciwko téj teorii, cośmy powiedzieli przeciwko zasadzie odwetu, rozpatrując teorię Kanta.

B. Teorye względne.

1. Teorye prawa natury:

a. Pojedynczego układu.

§ 12. Przedstawiciele téj szkoły opierając się na prawie indywidualném, na prawie jednostek, dopełnioném podwójną hipotezą o poprzedzającym stanie natury i o społecznym układzie, czyli ogólnej wszystkich jednostek, składających państwo, umowie. Tę naukę znajdującą się w zarodku u *Hugona Grocyusza*, *Puffendorfa* i *Tomasiusza* ślepo przyjęli prawie wszyscy filozofowie 18-go wieku, między innymi i *Beccaria*. Ci filozofowie zgadzając się na stan dospółeczny, na stan natury, jednak pojmują go rozmaicie. I tak: *Hobbes* (*Elementa philosophica de cive*, 1642 i *Leviathan, sive de materia, forma et potestate civitatis ecclesiasticae et civilis*, 1651), twierdzi, że to był stan ciągłej wojny (*bellum omnium contra omnes*); *J. J. Rousseau*. (*Du contrat social*, 1762 i *Discours sur l'inegalité parmi les hommes*, 1754), utrzymuje, że to był stan dzikości, stan zwierzęcy; inni znowu opierając się na biblji, w stanie natury, widzą stan bezwzględnej szczęśliwości; *Locke* zaś (*Essay concerning human understanding* 1690), który obłócił tę teoryę, można powiedzieć, w formę najbardziej wykończoną, powiada, że najprzód na ziemi był stan natury: ludzie żyli nieznając ani prawa, ani społecznych urządzeń. Ten stan natury był stanem wolności niczem nieograniczonej, i dzięki téj swobodzie utrzymywał się stan bezwzględnej równości między ludźmi.

Wolność jest stanem przyrodzonym człowiekowi, dla tego że człowiek rodzi się istotą zupełnie wolną tak samo, jak on się rodzi istotą rozumną. Ztąd wolność była jednakowa dla wszystkich, ona mogła istnieć, lub nieistnieć, dla tego, że niebyło ustaw, którego ograniczały ją i ustanawiały normy do korzystania z niej.

Między prawami, na których opiera się ta równość i które powinny być warunkami ludzkiej wolności, znajduje się nie tylko *prawo odparcia siły siłą*, lecz i *prawo ukarania*, to jest *oddania złem za złe* w tej mierze, w jakiej to jest niezbędnym dla tego, aby przeszkodzić jego powtórzeniu.

„Natura, mówi Locke, dała każdemu prawo karania za naruszenie jego praw. Jednakże naruszający powinni być ukarani tylko w tej mierze, która może przeszkodzić powtórzeniu naruszenia prawa. Prawa natury, tak jak i wszystkie inne prawa, które powinny ochraniać człowieka, byłyby zupełnie bezużyteczne, gdyby nikt wstanie natury nie miał mocy wprowadzić je w wykonanie, opiekować się i osłaniać niewinnego i karać tych, którzy postępują z nim niesprawiedliwie“. Lecz ponieważ ludzie pojedynczo wzięci niemogą używać podobnego prawa bez nadużyć i ostateczności, to ztąd rodzi się *stan wojny* jako przeciwstawienie do *stanu natury*, ponieważ on psuje ten ostatni przez niesprawiedliwość i gwałty.

Żeby ocalić się od okropności wojny, ludzie połączyli się w społeczeństwo i za pomocą umowy zrzekli się przynależnego każdemu z nich prawa karania, które przedtem było źródłem wszelkiego złego, na korzyść społeczeństwa, z tym warunkiem, aby to prawo było używane przez władze w imieniu społeczeństwa, którego one są przedstawicielami.

Wszystkie twierdzenia wchodzące w skład tej teorii opierają się na samych tylko hipotezach i przypuszczeniach.

Najprzód stanu natury, poprzedzającego stan społeczny niebyło i być niemogło, jak to gruntowne i niezbitcie dowiodła historyczna szkoła prawa (*Puchta, Zachariae, Savigny, Hugo* i inni), bo i jakże można uważać za przyrodzony człowiekowi taki stan, w którym on żyć nie może.

Powtórze niemożna jednostce przyznać prawa oddawania złem za złe, dla tego, że każde prawo wprost jest przeciwne bezprawiu i jeśli ktoś wyrządził drugiemu niesprawiedliwość, krzywdę jaką, to jeszcze niedaje to prawa pokrzywdzonemu, być ze swój strony niesprawiedliwym, choćby on nawet i po-

przestał na oddaniu tego samego złego, które mu wyrządzono. Tak naprzykład, Piotr został okradziony lub oszukany, zabito kogoś z jego krewnych lub przyjaciół, zniestawiono jego córkę lub żonę; to zgodnie z tą teorią, wolno Piotrowi nawzajem stać się złodziejem, oszustem, zabójcą, gwałcicielem i t. d., a to aby oddać złem za złe.

Daléj przedstawiciele teoryi prawa natury twierdzą, że niektóre z przyrodzonych praw człowieka jako jednostki, zostały ustąpione społeczeństwu przez umowę. To twierdzenie również opiera się na hipotezie stanowczo obalonéj, gdyż ospołecznienie i państwo nie jest dziełem dowolności ludzkiej, ale stanem fizyologicznym człowieka. Zresztą prawa naturalne, prawa wrodzone nie są zbywalne: niemożna bowiem zbyć swego życia ani zdrowia, niemożna alienować swego sumienia albo prawa wszystkich swoich następców do ostatniego pokolenia, a tém bardziej niemożna zbywać tego, czego się nie posiada.

Jasną więc jest rzeczą, że prawo karania (w znaczeniu prawa, a nie dowolności), niebyło udziałem pojedynczego człowieka i niemogło przejść od niego do społeczeństwa.

b. *Podwójnego układu.*

§ 13. Przedstawicielem teoryi podwójnego układu społecznego, czyli jak inni nazywają okupu państwowego jest *Fichte* (*Grundlage des Naturrechts nach Principien der Wissenschaftslehre*, Jena und Leipzig, 1797). Ta teoria jest nieco więcej skomplikowana, bo do ogólnego układu państwowego dodaje *Fichte* drugi układ zwany *ogólnym układem karnym*, na którym stara się uzasadnić prawo karania. *Fichte* nieopiera prawa karania na władzy państwa, gdyż ono będąc obowiązane z mocy układu społecznego czuwać nad życiem, wolnością, czcią i własnością pojedynczych ludzi, niema prawa pozbawić ich tych dóbr; bez szczególnéj ich na to zgody. I tak prawa

każdój jednostki i wzajemne ich bezpieczeństwo oparte są na umowie społecznej.

Kto układ ten w czémkolwiek gwałci, utracą wszystkie prawa nietylko jako obywatel, ale i jako człowiek i staje się wyjęty z pod prawa; i jako taki powinien być wyłączony, wygnany ze społeczeństwa, i to wygnany za każde choćby najmniejsze przestępstwo, i państwo może prowadzić przeciwko niemu wojnę jako przeciwko wrogowi. Społeczność bowiem ma być wyłącznie przez umowę, więc jest dla tych tylko, którzy umowy dotrzymują. Przestępca nadwreżył umowę, spółka dla niego już nie istnieje, przestępstwo stawia go za granicami jej.

Dla uniknięcia tej ostateczności, w interesie państwa i w interesie jednostek następuje inny układ, to jest: wszyscy przyrzekają wszystkim, iż o ile to nie będzie przeciwne ogólnemu bezpieczeństwu, nie będą wyłączeni ze społeczeństwa za swe przestępstwa; lecz karę tę w inny sposób poniosą, inaczej odpokutują (*Abbüsung*). Ten drugi układ, jest to układ o pokutę (*Abbüungsvertrag*), czyli tak zwany ogólny układ karny, przez który osiąga się główny cel państwa to jest bezpieczeństwo ogólne, a oparta na nim kara staje się prawem dla przestępcy i zastępuje wyłączenie go z państwa. Wypadki w których nie może być dopuszczona pokuta, lecz przestępca powinien być wygnany z państwa lub pozbawiony życia jako wróg wojujący z państwem, są: przestępstwo spełnione z zamiłowania do złego, zabójstwo, zdrada państwa i bunt. Lecz niekiedy nawet i co do tych przestępstw, możebna jest zamiana innego rodzaju, to jest usiłowanie poprawienia przestępcy, co także powinno być pomieszczone w umowie. Jednak próba poprawy, podług mniemania Fichtego, nie może mieć miejsca przy zabójstwie, aby przez to nie narazić na niebezpieczeństwo życia jednostek przeznaczonych do strzeżenia przestępców.

Wszystkie zarzuty uczynione szkole prawa natury w ogóle odnoszą się i do teoryi Fichtego, z tej zasady, że czy to będzie oparte prawo karania na układzie społecznym pojedynczym,

czy na podwojnym, zawsze to będzie uzasadnione tylko na czystej hipotezie, niemającej żadnej rzeczywistej podstawy.

Nadto, podług Fichtego, kto układ ten gwałci, to jest dopuszcza się choćby najmniejszego przestępstwa, ten utracą prawa nawet te, które mu przysługują jako człowiekowi, słowem przestaje być człowiekiem. Jednak nawet największy zbrodniarz pomimo największego poniżenia moralnego nie przestaje być człowiekiem, istotą stworzoną na obraz i podobieństwo Boga.

Wreszcie powiada Fichte, że przestępca staje się wrogiem państwa, i że to ostatnie może prowadzić z nim wojnę, lecz wojna istnieje tylko przy pewnym zrównoważeniu sił, a głównie między stanami faktycznie swobodnymi. Jednostka zaś nie jest równą państwu i kara wykonywa się nie nad ludźmi faktycznie wolnymi.

2. *Teorye utilitarne czyli pożytku.*

§ 14. Utilitarnemi teoryami nazywamy te, które uzasadniają prawo karania na użyteczności ogólnej (*utilité generale*), na korzyści, jaką ogół, a raczej większość w państwie z niej osiąga. Dział ten reprezentowany przez najznakomitszych prawników naszego wieku w szczególności romańskich jest tak liczny, że większość teoryi względnych do tej grupy zaliczyć można.

Głównym przedstawicielem tej szkoły jest *Bentham* (*Oeuvres de Bentham, Paris, 1829*, w którym są pomieszczone jego: *Traité de législation civile et pénale*; i *Théorie des peines et des récompenses*), głęboki filozof i prawnik angielski. Podług jego mniemania istnieje mechanizm w świecie moralnym społecznym. W tym mechanizmie nie ma prawdy absolutnej, bezwzględnej; prawda albo sprawiedliwość istnieje tylko jako środek do osiągnięcia korzyści: sprawiedliwe, niesprawiedliwe; moralne niemoralne; dobre, złe, są to tylko wyrazy zbiorowe,

służące do oznaczenia pojęć pewnej rozkoszy, lub pewnego cierpienia. Oto są własne słowa Benthama: „Dla stronnika zasady użyteczności, cnota jest dobrą tylko z powodu przyjemności które z niej wynikają, występki jest złym tylko z przyczyny przykrości które są jego następstwem. Dobro moralne jest dobrem tylko z powodu dążności wytwarzania dobra fizycznego; złe moralne jest takim, tylko przez dążność do zrodzenia złego fizycznego ale gdy mówię *fizycznego*, rozumiem zarówno przykrości i przyjemności duszy, równie jak przykrości i przyjemności zmysłów. Gdyby zwolennik zasady użyteczności znalazł w spisie cnót, wywołującą więcej przykrości jak przyjemności, niewahałby się uważać tę mniemaną cnotę, za występki. Jestem zwolennikiem zasady użyteczności, gdy mierzę ją pochwałą lub naganą czynu prywatnego albo publicznego, podług dążności do wywoływania przykrości lub przyjemności, gdy wyrażenia: sprawiedliwy, niesprawiedliwy, moralne, niemoralne, dobre lub złe, używam jako wyrażenia zbiorowe, które mieszczą w sobie pojęcia pewnych przykrości i przyjemności“.

Człowiek pojedynczo wzięty, jest zjawiskiem przyrody, przeznaczonym na to, aby składał część społeczeństwa. Zatem myśl, że państwo opiera się na układzie jest sofizmatem. Nie można widzieć w człowieku istoty bezwzględnie wolnej, ponieważ natura postawiła człowieka pod wpływem zmysłowych wrażeń rozkoszy i cierpienia, którym on winien jest wszystkie pojęcia i sądy, wszystkie kierunki swego życia. Ten co utrzymuje, że się od tego uchylić potrafi, sam nie wie, co mówi; ma bowiem za jedyny cel szukać rozkoszy, i unikać przykrości w tej nawet chwili, gdy odmawia sobie największych przyjemności i rzuca się w najdotkliwsze cierpienia. „Natura umieściła człowieka pod panowanie przyjemności i bólu. Im winniśmy wszystkie nasze myśli, do nich odnosimy wszystkie nasze sądy, wszystkie postanowienia naszego życia. Kto utrzymuje że wolny jest od tego wpływu, niewie co mówi; ma on

jedynym celem szukać przyjemności, a unikać przykrości, nawet wtedy gdy odmawia sobie największych rozkoszy, lub poddaje się najprzykrzejszym bólom“.

Najwyższem więc prawem dla człowieka jest jego szczęście, jego dobrobyt.

Spółeczeństwo, jako całość złożona z pojedynczych jednostek, musi mieć to samo prawo, to jest największe dobro, największej liczby swoich członków (*le plus grand bien du plus grand nombre*). Zatem szczęście publiczne powinno być celem prawodawcy; pożytek ogólny powinien być zasadą rozumowania w prawodawstwie, („*le bonheur publique doit être l' objet du „législateur: l' utilité générale doit être le principe du raisonnement en législation*“).

Prawodawstwo dążąc do dobra ogólnego, i przy ustanawianiu kary nie może wychodzić z innéj zasady, jak tylko z zasady użyteczności ogólnej, a to w celu rozszerzania dobrego, a usuwania złego. O pochodzeniu, mówi Bentham, służącego państwu prawa karania nie można powiedzieć nic szczególnego; ono takie samo jak i pochodzenie wszystkich innych praw rządu. To co usprawiedliwia karę, to jéj wielka użyteczność, albo lepiej mówiąc, jéj konieczność, (*Ce qui justifie la peine, c' est son utilité majeure, ou pour mieux dire, sa nécessité* II. 3). Przestępcy są wrogami porządku społecznego, dla tego konieczną jest rzeczą, aby byli rozbrajani i trzymani na wodzy.

Zatem prawo państwa do wymierzania kary już jest sprawiedliwe i z tego względu, że zapobieżenie przestępstwom jest korzystne dla społeczeństwa, a kary są dobre dla tego, że są użyteczne.

Kara sama w sobie jest złem, dążącym do celów dobrych, więc tylko w ten czas jest usprawiedliwioną, w ten czas może być dopuszczoną, gdy tworzy większą sumę dobrego jak złego.

Cel ten dobry kary, polega na zapobieżeniu podobnemu

lub innemu przestępstwu ze strony tego samego sprawcy, albo też innych ludzi.

Dla przeszkodzenia przestępstwu trzeba, ażeby przyczyna powstrzymująca była silniejszą od przyczyny pobudzającej (*Pour empêcher le délit il faut que le motif qui réprime soit plus fort que le motif qui séduit* I. 170). Złe, wynikające z kary musi przewyższać korzyść spodziewaną z przestępstwa. Kara niewystarczająca (za mała), jest daremnym złem. Żadne ztąd nie wynika dobro ani dla ogółu, który jest wystawiony na podobne przestępstwa, ani dla ukaranego, który przez to lepszym się nie stanie.

Teorya Benthama uległa bardzo licznym zarzutom, jakkolwiek nie wszystkie z nich były słuszne i uzasadnione. Pomimo to jednak przyniosła ona wielkie i niezaprzeczone usługi dla nauki prawa karnego.

Przyjmując dobre strony téj teoryi, a przedewszystkiem zgadzając się na to, że kara powinna być użyteczną i na twierdzenie, iż prawo karania opiera się na téj samej zasadzie co i wszystkie inne prawa państwa, że jest prawdziwe, jakkolwiek zasada sama jako taka nie może być przyjętą i uznaną za sprawiedliwą w tém znaczeniu w jakim on ją pojmuje; zapytujemy stronników téj teoryi, jak można poświęcić jednego człowieka obdarzonego rozumem i wolnością dla interessu drugiego takiego samego człowieka, lub dla interessu większości, czy tam ogółu? W czém się zawiera to prawo człowieka nad człowiekiem, kto go nadał? Z resztą gdybyśmy i to przypuścili, że jednostka może być poświęcona na ofiarę interessowi publicznemu, to natychmiast rodzi się pytanie, co należy pojmovać pod wyrażeniem interes społeczny, użyteczność ogólna, jak można przyjść do określenia tego interessu społecznego? Według jakich cech można odróżnić użyteczność, korzyść ogólną, społeczną od korzyści prywatnej jakiegokolwiek klasy ludzi, stanu lub partyi, albo też prowincyi? Do tego rozróżnienia żadnym sposobem przyjść nie podobna; gdyż najczęściej to, co jest korzystnym dla jednych, jest szkodliwym dla drugich.

Interessa ludzi się krzyżują; o pogodzeniu ich ani myśleć nie można. Były nawet całe epoki gwałtu i przemocy, w których chęci i dążenia największej liczby ludzi (*du plus grand nombre*) znajdowały się w prostej sprzeczności ze zwykłymi prawdami porządku społecznego; takim sposobem interes ogólny służył nieraz jako pozór usprawiedliwiający wszystkie okropności, gwałty i nadużycia siły, na wspomnienie których umysł ludzki się wzdryga. „Lepiej; żeby jeden człowiek umarł, niż cały naród zginął“, wołała rozwścieczona gromada faryzeuszów i kapłanów, mówiąc o Jezusie Chrystusie. W imię interessu społecznego usprawiedliwiano noc Ś-go Bartłomieja, nieszpory Sycylijskie, rzeź Wrześniową i inne środki nie mniej krwawe, nie mniej hańbiące ludzkość. Dla interessu społecznego niewola była utrzymana w konstytucyi Stanów Zjednoczonych Północnej Ameryki, która potem tyle krwi i dolarów Yankeeów kosztowała.

Z drugiej znów strony, podług zapatrywań się tej szkoły, człowiek może robić wszystko, co znajduje dla siebie korzystnym; zatem człowiek może tylko mylić się w swoim wyrachowaniu, to jest działając dla swojej korzyści może uzbroić przeciwko sobie innych ludzi i dostać się do więzienia lub na szubienicę; lecz w każdym razie czyn jego, bez względu na wewnętrzny charakter, będzie tylko złem wyrachowaniem, i nic więcej. Winnych więc i niewinnych nie ma i być nie może; są tylko zli rachmistrze.

Nakoniec zbrodniarz, który ginie na rusztowaniu z rąk kata i żołnierz umierający na polu bitwy w obronie swojej ojczyzny, obaj są równi; ani jeden, ani drugi nie jest bardziej występny, bo obaj ulegają jednemu i temu samemu prawu, obaj poświęceni są na ofiarę interessowi społecznemu.

Zatem i na tej zasadzie oprzeć prawa karania nie można.

3. *Teorye koniecznej obrony.*

§ 15. Tę grupę składają prawnicy, którzy nie opierają prawa karania na układzie społecznym, będącym czystą hipotezą, ani na użyteczności ogólnej, i nie odrzucają, jak przedstawiciele téj ostatniej zasady, stawionego przez teorye absolutne, wewnętrznego rozróżnienia między tém, co jest moralnie dobre i moralnie złe, co jest sprawiedliwe i niesprawiedliwe, a tém samém przyjmują w zasadzie karalność, opartą na samym czynie przestępnym to jest moralnie złym, lecz nie dopuszczają tego, żeby społeczeństwo mogło realizować tę karalność. Aby mieć prawo karania to jest wymierzania bezwzględnej sprawiedliwości, twierdzą oni, trzeba zadosyć uczynić pewnym warunkom, spełnienie których leży po nad możliwością ludzką. Przedewszystkiem trzeba znać i wskazać dokładnie co jest dobrem, a co złém; trzeba znać koniecznie i ściśle określić rozmaite stopnie winy tych, którzy mają być dotknięci przez prawo karne, dla tego, że wina nie warunkuje się jedynie li tylko zewnętrzną stroną przestępstwa, ale mnóstwem rozmaitych okoliczności zmiennych, czysto wewnętrznój natury i po większej części niedostępnych oczom sędziego. Nakoniec w miejsce dowolności panującej po największej części we wszystkich kodeksach karnych, trzeba dokładnie i podług nieomylnój normy określić, jakiego rodzaju i w jakiej mierze powinny być stosowane kary za każde naruszenie społecznego i moralnego prawa. Lecz ponieważ te warunki nie są do spełnienia, dla tego społeczeństwo powinno zrzec się prawa wymierzania absolutnej sprawiedliwości, to jest zrzec się prawa karania i zadowolić się prawem koniecznej obrony.

Zatém mówią przedstawiciele tego rodzaju teoryi: *Schultze*; *Leitfaden der Entwicklung der philosophischen Prinzipien des bürgerlichen und peinlichen Rechts*, Götting, 1813, *Martin*, *Lehrbuch des gemeinen deutschen Criminalrechts*, Heidelberg, 1829, *Romagnosi*, *Genesi del diritto penale*, Mediolani 1852,

oraz *Carmignani*, *Elementi del diritto criminale*, Napoli, 1854 i inni), że wszyscy ludzie mają jednakowe prawo do istnienia i do dobrobytu i że ztąd służy im prawo do odparcia każdego niesprawiedliwego napadu na ich życie, lub dobrobyt. Skutkiem tego prawa koniecznej obrony, napadnięty ma przewagę prawną i może napadającemu wyrządzić złe dla zasłonięcia się od złego, jakim tenże mu zagraża, bo napadający, przez napad pozbawił się swęj nietykalności.

Spółeczeństwo jako całość, jako moralna jednostka, ma również jak i pojedynczy człowiek prawo obrony swego istnienia i dobrobytu to jest prawo karania, wyrażające się możliwością wyrządzenia złego napadającemu, jakim jest każdy przestępca. Spółeczeństwo jest całością, lecz zarazem składa się z pojedynczych członków, dla tego każdy napad na jednego członka jest napadem na całe spółeczeństwo.

Prawo koniecznej obrony jest wprawdzie prawem niezaprzeczoném, które w pewnych razach pozwala napadniętemu obejść się z napadającym bardzo surowo, nawet daje mu niekiedy moc pozbawienia go życia dla ocalenia swego; jednak nie można na prawie koniecznej obrony oprzeć całego systemu karnego.

Prawo koniecznej obrony dopuszcza się w tenczas tylko, gdy napad jest niesprawiedliwy, gdy trwa obecne niebezpieczeństwo, zagrażające ze strony widomego wroga, i gdy tego napadu w inny sposób uniknąć nie można. Skoro jednego z tych trzech warunków będzie brakować, to w miejsce prawa podstawi się kary godne nadużycie siły, przemocy silniejszego nad słabszym. Czy spółeczeństwo inaczej napadu uniknąć nie może, mając do rozporządzenia swego tyle innych środków? Niech i tak będzie. Lecz prawo koniecznej obrony kończy się wtedy, kiedy napad ustaje, gdy napadający doprowadzony jest do stanu nieszkodliwego napadniętemu i gdy ten ostatni zaczepnie działać by musiał. Przeciwnie państwo za pomocą swych organów występuje wtedy, gdy czyn się spełnił, którego już żadna siła cofnąć nie może i to przeciwko człowiekowi

bezbronnemu, stojącemu przed niem w okowach. Tym sposobem jeżeli społeczeństwo nie ma innego prawa oprócz prawa koniecznej obrony; to ono samo popełnia przestępstwo przez nadużycie siły i przemocy, dotykając złem istotę słabą i bezbronną, a nie wykonywa prawa.

§ 16. Dla uniknienia więc tego odparcia, niektórzy stronnicy prawa koniecznej obrony, jako zasady prawa karnego, przechylając się ku idei użyteczności ogólnej, ustanawiają różnicę między prawem obrony przysługującym społeczeństwu i prawem obrony, jakim ono powinno być w rękach prywatnych osób. Chętnie oni na to zgadzają się, że w tym ostatnim wypadku prawo obrony jest niczém inném, jak tylko odparciem siły siłą i że ustaje ono, gdy się kończy napad; lecz społeczeństwo, twierdzą oni, powinno ochraniać swą spokojuość za pomocą strachu (*Filangieri*, La scienza della legislazione; *Ginelin*, *Klein*, *Schneider*) czyli niepokonanęj siły psychologicznego przymusu (*Feurbach*, Lehrbuch des peinlichen Rechts, 1847 *Gross*, *Bauer*, tudzież *Grolman*, Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft, Giessen, 1708, *Kleinschrod*, Systematische Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, 1793; *Oersted*, Ueber die Grundregeln der Gesetzgebung, 1818 i *Tittmann*).

Otóż społeczeństwo otoczone ze wszecch stron przestępcami w zamiarze, a zatém niewiadomemi, których ono nie może powstrzymać od dokonania ich przestępnych zamiarów otwartą siłą, chce groźbami paraliżować takowe; więc mówi im o cierpieniach, któremi nieochybnie dotknie ich, jeśli tylko dokonają zamierzonego napadu. Lecz sama groźba nie odniesie zamierzonego skutku jeśli za nią nie nastąpi jęj wykonanie.

Każdy napad przedstawia niebezpieczeństwo nie tylko obecnie lecz i wprzyszłości. Gdyby nie było kary jako przeciwwagi występnyim popędom, to nietylko tego rodzaju przestępstwa, ale nawet gwałtowniejsze w ogromnej liczbie spełniałyby się i społeczeństwo ostaćby się nie mogło. Nadto gdyby społeczeństwo ograniczyło się tylko do koniecznej obrony, to

przestępca lękając się niebezpieczeństwa tylko w chwili usiłowania, starałby się natychmiast dokonać zamierzony czyn przestępny. Dla tego społeczeństwo zmuszone jest surowo karać i bezbronnego nawet wroga i po spełnieniu napadu, mając na celu zapobieżenie przestępstwom w przyszłości, gdyż ta surowość jest koniecznym dopełnieniem prawa koniecznej obrony i bez téj surowości wszystkie niezbędne środki zapobieżenia będą bezowocnymi.

Najprzód trzeba zauważyć, że i dalsze to rozumowanie nie na wiele się przyda tym teoryom, albowiem prawo obrony nie może polegać na wykonaniu groźby, uczynionej naprzód, dla tego, że i samo zagrożenie może być niesprawiedliwe. Jako dowód, że groźba nie może być usprawiedliwiona jój koniecznością, służyć może ta okoliczność, że żadne prawodawstwo nie ośmieli się postanowić bardzo dotkliwych kar za małoznaczne przestępstwa; lecz przeciwnie stara się ustosunkować kary podług wewnętrznej ciężkości przestępstw, którym chce zapobiedz. Z drugiej znów strony teorye te nachylając się ku zasadzie użyteczności ogólnej, muszą poddać się i zarzutom przeciwko niój zwróconym.

Zresztą gdyby i przyjąć zagrożenia kodeksu karnego za wyrażenie prawa koniecznej obrony, to trzeba przedewszystkiem przekonać się, że ta groźba była wszystkim wiadoma, mianowicie trzeba przekonać się, że zagrożenia prawa karnego były wiadome tym, którzy są stawieni przed sądami. Domniemanie, że prawa są wiadome wszystkim, jest fikcją, która nie może zgadzać się z ideą poczytalności. Jeżeli więc społeczeństwo nie ma innego, prawa jak prawo zagrażania i prawo bronięcia się, to ono powinno uwalniać każdego przestępcę, któremu ustawa karne nie była znana, który czytać nie umie. Nadto przypuszczenie tych teoryi jakoby wszystkie przestępstwa były rezultatem zimnego wyrachowania, także mija się z prawdą.

Wreszcie, ponieważ zagrożenia a nawet sama kara podług tych teoryi, ma na celu zniszczyć za pomocą odstraszenia pociąg

jaki zawiera się w przestępstwie; dla tego kara powinna być tém dotkliwsza, im więcej przyjemności, więcej pociągu ma w sobie przestępstwo, a to dla tego, że siła przeciwdziałania powinna, tak w moralnej jak i w fizycznej sferze, być odpowiednia sile przyciągania, lecz w takim razie nie najcięższe przestępstwa, lecz najprzyjemniejsze, jeśli tak można wyrazić się, najwięcej obiecujące korzyści powinny być karane najsurowiej. Kradzież, oszustwo, przemieszczenie, często obiecują więcej korzyści jak zabójstwo, dla tego oszust, złodziej, a szczególnie ten, co kradnie w twardej konieczności, aby i rodzinę i siebie od głodnej śmierci uratować, powinien być nierównie dotkliwiej ukarany, gdyż ma bardzo wielki interes dla spełnienia przestępstwa, niż zwykły zbójca, a tém bardziej zakamieniały zbrodniarz, który zabija człowieka za marne wynagrodzenie, a tém samem otrzymuje mało korzyści z przestępstwa.

Nakoniec tym teoryom może być zrobiony ten sam zarzut co i szkole utilitarnej, mianowicie: im nic do tego czy podsądny jest winien czy niewinien, one żądają tylko żeby określonej przez kodeks karze uległ człowiek, który ma przeciw sobie wszystkie prawdopodobieństwa spełnionego przestępstwa; podsądny został ukarany, żądaniu ustawy uczyniono zadość, zamierzony terroryczny efekt miał miejsce; a zatem kwestya winy i niewinności — rzecz podrzędna.

§ 17. Inni wreszcie kryminaliści dla uniknięcia tych konsekwencji, wypływających z zasady odstraszenia i widząc że ona w praktyce nie przynosi pożądaných skutków, a tylko poniża godność człowieka, uważając go jako narzędzie celów społecznych, starali się wprowadzić nowe modyfikacye, twierdząc: że najlepiej porządek społeczny będzie zabezpieczony, że najskuteczniej da się osiągnąć zapobieżenie przestępstwom, przez moralne odrodzenie przestępcy, przez jego *poprawę* (społeczną lub moralną). Kara zatem powinna być skierowana do osiągnięcia tego celu.

Szereg zwolenników podobnego zapatrywania się jest

liczny; oto z nich więcej znani: *Stelzer, Spannenberg, Charles-Lucas, Beaumont, Tocqueville, Grellet, Crafford, Julius*; a najznakomitszym jest *Röder* (*Die herrschenden Grundlehren von Verbrechen und Strafe, Wiesbaden, 1867*).

I ci pisarze nie uzasadnili prawa karania, gdyż przyznają społeczeństwu dla zabezpieczenia swój spokojności, prawo użycia kary, dla tego, że trzeba poprawić przestępcę lecz nieusprawiedliwiają tego, dla czego poprawa koniecznie za pomocą kary ma nastąpić. Przy tém te teorye mijają się z idea sprawiedliwości, dla tego że przestępca dopóty powinien cierpieć karę, dopóki nie poprawi się bez względu na wielkość spełnionego przestępstwa. Więc przebiegły zbrodniarz może pozorami i udaniem poprawy uwolnić się od kary wkrótce po jej rozpoczęciu, kiedy inny mniej zepsuty i przewrotny przestępca poniesie karę stosunkowo do swój winy nierównie surowszą, albowiem nie można postawić żadnych pewnych wskazówek, przekonywających, że poprawa rzeczywiście nastąpiła. W obec działającego przymusu nie można żadnym sposobem rozróżnić poprawy od obłudy, bo dowody rzeczywistej poprawy może dać człowiek tylko, mając zupełną swobodę działania.

Widzimy więc, że i teorye, pomieszczone w tym dziale, nie potrafiły uzasadnić prawa karania.

C. Teorye pośrednie.

§ 18. Te teorye powstały w skutek dążności pogodzenia teoryi absolutnych ze względniemi, a oparte na téj myśli, że w karze zawiera się połączenie moralnej sprawiedliwości z użytecznością. Bez względu jednak na tę wspólną podstawę, teorye pośrednie przybierają jeszcze szczególne odcienia, podług tego czy przy uzasadnieniu kary, bardziej zbliżają się do teoryi absolutnych, czy też względnych. Do pierwszych zaliczyć wypada: *Abbegza* (*Die verschiedenen Strafrechtstheorien in ihren Verhältnissen zu einander und zu dem positiven Rechte*

1836), *Wirtha* (Systeme der speculativen Ethic, 1841), *Ber-nera*. (Lehrbuch des deutschen Strafrechts Leipzig, 1863), *Rossi* (Traité du droit pénal, Bruxelles, 1820) i wielu innych; do drugich *Ortolan'a* (Eléments de droit pénal, Paris 1863), *Faustin Hélie* (przedmowa do dzieła Rossi), *Franck'a* (Philosophie du droit pénal, Paris 1864 r.) i innych.

Jednym z najznakomitszych przedstawicieli pierwszego odcienia jest Rossi, który stara się uzasadnić prawo karania mniej więcej w ten sposób. Istnieje porządek moralny, wieczny i niezmienny; źródłem którego jest sumienie człowieka. Moralny porządek zawiera w sobie wszystko co jest piękne i dobre samo przez się; prawa tego porządku są zrozumiałe dla wszystkich moralnie rozwiniętych, rozumnych i wolnych istot. Dla tego istoty te są winne, kiedy uchylają się od tych prawideł, i dla tego odpowiadają za swoje czyny. Jeżeli więc istnieją prawo moralne i odpowiedzialność ludzi, to musi istnieć i sprawiedliwość, któraby stosowała te moralne prawa do czynów ludzkich, któraby rozdawała nagrody i kary odpowiednio do spełnionego dobrego, lub złego. Jest to moralna, absolutna sprawiedliwość i ona właśnie jest źródłem sprawiedliwości społecznej, która jest tylko odbiciem pierwszej.

Człowiek nie tylko jest istotą moralną, ale i społeczną: „L'homme est sociable comme il est libre, intelligent, sensible; le considérer, abstraction faite de la sensibilité, c'est comme plètement dénaturer l'objet qu'on veut examiner, c'est nous parler de la nature de poissons comme vivant hors de l'eau“, są to słowa Rossi.

Życie więc społeczne jest nie tylko prawem, ale i obowiązkiem dla człowieka, a zatem i szanować prawa, na których opiera się porządek społeczny, jest dla niego tak koniecznym obowiązkiem, jak i wszystkie inne obowiązki, bo bez niego te nie mają żadnego znaczenia.

Z życia społecznego ludzi wpływają dwojakiemu rodzaju stosunki: 1) Stosunek jedności społecznej do pojedynczych członków i 2) Stosunek pojedynczych ludzi między sobą; ztąd

i społeczny porządek polega na tém, aby prawa tak społeczeństwa, jak i jednostek były zabezpieczone.

Kto nie spełnia swych obowiązków, kto narusza porządek społeczny, powstając przeciwko spokojności społeczeństwa w ogóle, lub przeciwko prawom jednego z jego członków, ten robi tyle złego, i tak samo jest odpowiedzialny za to złe, jak człowiek wprost powstający przeciwko porządkowi moralnemu.

Podstawowém i bezwzględniém prawem porządku moralnego jest oddać za dobre dobrem, a za złe złém, to jest dobre musi być wynagrodzone, a złe ukarane. Ten sam pierwiastek, to samo prawo powinno być zastosowane i w porządku społecznym, ponieważ zewnątrz niego nie może istnieć dla człowieka porządek moralny. Ztąd odpłacenie złém za złe, to jest kara musi być rozpatrywana z podwójnego punktu widzenia: z punktu widzenia porządku moralnego, czyli bezwzględnej sprawiedliwości i z punktu widzenia porządku społecznego, czyli sprawiedliwości względnej. W pierwszym razie jest ona zupełnie niemożliwą dla sił i środków ludzkich, w drugim zaś jest i możliwą i prawną.

I rzeczywiście, dalej mówi Rossi, społeczeństwo ma pewne prawo na pojedynczych ludzi; wypływa to ze stosunków, jakie istnieją między porządkiem społecznym i porządkiem moralnym, tudzież z obowiązku człowieka żyć w społeczeństwie. Czyż można stawiać człowiekowi jako obowiązek, życie społeczne, i w tym samym czasie odmawiać społeczeństwu prawa zmuszania go przyczyniać się do utrzymania i obrony porządku społecznego, i w razie napadu z jego strony nakładania na niego kary i obowiązku wynagrodzenia strat proporcjonalnie do jego winy? Ztąd prawo społeczeństwa na każdego z jego członków jest niezbędnym warunkiem jego istnienia; ono jest konieczne dla urzeczywistnienia moralnych praw ludzkości.

„Prawo karania, mówi Rossi, tak samo jest uprawnione jak i sam porządek społeczny i społeczne władze; one jak „ono, uosabiają prawo moralne, które powinno być wykonane

„przez ludzkość“ (Le droit de punir est tout aussi légitime que „l'ordre social et le pouvoir social; il est comme une loi „morale imposée á l'espèce humaine“).

Z tych więc dwóch pierwiastków: 1) że sprawiedliwość społeczna jest tylko odbiciem porządku moralnego i 2) że ona ma zadanie zabezpieczać porządek społeczny, wypływa prawo władzy społecznej do sprawowania moralnej sprawiedliwości, lecz tylko z ciśniejszym i bardziej określonym celem. Sprawiedliwość społeczna jest niemożliwą bez władzy prawowitej, uznanej przez rozum, gdyż ani niższy względem wyższego, ani równy względem równego wykonywać kary nie może.

Jeżeli spełniono czyn przeciwny porządkowi społecznemu, to tu jest występki moralny i polityczny, jest naruszenie moralnego i społecznego porządku.

Porządek społeczny może być przywrócony przez władzę za pomocą kary.

Lecz karze może ulegać tylko winny, i to tylko za spełnione przez niego złe, a nie za to złe, które w przyszłości będzie spełnione. Kara zaś nie może mieć innej miary oprócz spełnionego przestępstwa.

Celem sprawiedliwości karniej jest za pomocą skutków kary, jakimi są: *nauczenie*, *odstraszenie* i *poprawa*, osiągnąć przywrócenie porządku, nadwreżonego przez przestępstwo. Czyli innymi słowy *zasadniczy i prosty cel jej zawiera się w samej karze*. Jednakże kiedy tych skutków nie ma, kiedy nie można przewidzieć, że one nastąpią po karze, to i sama kara przestaje być usprawiedliwioną. Sprawiedliwość karna musi przestać działać tam, gdzie kończy się interes społeczny i jej środki.

Tak więc kara społeczna powinna być i wewnętrznie usprawiedliwioną i użyteczną dla zachowania porządku społecznego. Dla tego kara jest sprawiedliwą i zgodną ze swym celem tylko przy następujących trzech warunkach: 1) kiedy moralna wina przestępcy jest niewątpliwa i urównoważona z karą, 2) kiedy czyn przestępny rzeczywiście naruszył

porządek społeczny i 3) kiedy środki karne zastosowane do przestępcy są w stanie przywrócić ten porządek.

Teorya ta włoskiego pisarza jakkolwiek w swoim czasie stanowiła znakomity postęp w nauce prawa karnego, a i obecnie nawet można ją policzyć do najznakomitszych tego rodzaju, jednak będąc tylko sztuczném i artystyczném skombinowaniem dwóch pierwiastków, których pogodzić niepodobna, uzasadnić prawa karania, wcale nie potrafiła, chociaż z pozoru tak się wydaje.

Zasadę prawa karnego to jest prawo karania odróżnia Rossi od wszystkich innych pierwiastków *np.* od prawa obrony i stawia go samoistnie i niezawisłe od jakich bądź zasad leżących po za jego obrębem, opierając je na czystej moralności, gdyż podług niego, sprawiedliwość społeczna jest odbiciem sprawiedliwości bezwzględnej. Lecz jeśli tak jest, to pocóż twierdzić że kara jest tylko wtedy usprawiedliwioną, kiedy ona używa się na korzyść społeczeństwa, czyli innymi słowy, kiedy ona może służyć za środek zapobieżenia przestępstwom? To niekonsekwentnie.

„Kara odpowiada Rossi, nie ma na celu zapobieżenia „przestępstwom, dla tego, że zapobiegać można karząc niewinnych i gwałcąc prawidła sprawiedliwości“. Bez wątpienia tak. Lecz dla czegoż społeczeństwo nie może postawić sobie za prawidło zapobiegać przestępstwom nie naruszając i nie gwałcąc zasad sprawiedliwości? Czyż zasady sprawiedliwości zawierają się jedynie li tylko w zastosowaniu kary; czyż zasady sprawiedliwości ucierpią co na tém, że społeczeństwo ograniczy się tylko do zasady samozachowania i będzie używać prawa karania tylko względem tych którzy jego prawa naruszają i przez to samo stają przestępcami?

Oni naruszyli, powiada Rossi, te prawa, są więc winni i dla tego społeczeństwo musi ich ukarać. Lecz z tego, że oni są winni jeszcze nie wypływa to, żeby społeczeństwo musiało ich karać. Przeciwnie społeczeństwo zadosyć uczyni swemu obowiązkowi i prawa jeśli pozbawi ich możliwości szkodenia

mu, a zostawi Bogu ściśle i sprawiedliwe odplacenie za winy ludzkie; gdyż ludzie nie powinni i nie mogą uzurpować prawa służącego Najwyższej Istocie.

Gdyby Rossi porzucił zupełnie stanowisko teorii absolutnych i zeszedł na pole czysto ludzkie, dzieło jego nie pozostałoby nic do życzenia.

§ 19. Professor prawa karnego w b. Szkole Głównej a obecnie w Uniwersytecie *Budziński* (Wykład porównawczy prawa karnego, Warszawa 1868), zrozumiał ten szkopuł i uniknął go dość szczęśliwie; lecz z drugiej strony nie zdołał w zupełności uwolnić się od dotychczasowych niemieckich pojęć o państwie. Zresztą niedostatki jego teorii wolimy przypisać niedokładności niektórych wyrażen, powstałej ze zbyt krótkiego traktowania zasadniczych pojęć, niż jego poglądom; gdyż następne ich rozwinięcie daje nam prawo wnosić, że nie wszystkie wyrażenia Rozdziału III, były stawione w tém znaczeniu; w jakim je pojmować przywykliśmy

„Błędne stanowisko, mówi Budziński, wielu teorii kryminalnych, głównie pochodzi z niepojęcia właściwego stosunku „pomiędzy zasadą kary, celem kary i władzy karania“. My byśmy dodali, że przyczyną tego niepojęcia jest dążenie właśnie tych teorii do osiągnięcia tego, co z natury swój jest nie możliwe, to jest do usprawiedliwienia kary śmierci, konfiskaty, chłosty, pozbawienia wszelkich praw i innych tym podobnych kar.

Zasadę kary wyprowadza Budziński z istoty przestępstwa, a to ostatnie z pojęcia państwa. Co do tego ostatniego, to określenie celu państwa jest tak niepewne i wahające, że nie możemy z pewnością powiedzieć czy Budziński przechyla się za uniwersalnością zadania państwowego w rozwoju człowieka, jak to czynią teoretycy niemieccy, czy też ogranicza do celów pewnych, wyznaczonych państwu przez ogólnie w naturze działającą zasadę podziału pracy. I co właśnie, pod tym względem p. Moldenhawer (Przegląd Sądowy, T. II, Z. II, 1869), uważał za niedostatek w teorii Budzińskiego, trzeba mu to

poczytać za zasługę; albowiem państwo ma tylko pewne cele do spełnienia i samo jedno nie jest zdolne zapewnić całkowitego rozwoju istocie ludzkiej, o czém będziemy mówić obszerniej w oddziale II.

Daléj Budziński utrzymuje, że „państwo panuje nad siłami jednostek“. — „Państwo rozporządza siłami wszystkich, stojących pod jego władzą, o ile te siły przejawiają się w świecie zewnętrznym“. (Patrz teorię Rossyi). To twierdzenie jest mylne i nieusprawiedliwione, i prowadzi do absolutyzmu państwowego. Państwo nie panuje i nie może panować ani rozporządzać dowolnie siłami jednostek, bo każda jednostka jest istotą uprawnioną w obec państwa; państwo ma tylko pewne prawa i obowiązki względem każdej jednostki stojącej pod jego władzą, jak nawzajem ta ostatnia ma pewne prawa i obowiązki względem państwa. Stosunek tych praw i obowiązków tak z jednej jak z drugiej strony musi polegać na wzajemnej ich harmonji, na równowadze. Wprawdzie daléj Budziński łagodzi swoje twierdzenie; ale nie musi być dobra i właściwa ta zasada, która szuka środków przeciwko swym własnym konsekwencyom.

Wyrażenie że „kara jest odwetem za nadużycie wolności“ nieprzyjemnie brzmi w uszach czytelnika i szkodzi jednolitości zasadniczych pojęć autora, który przecie nie uważał kary jako odwetu, jeżeli niżej mówił, że państwo „nie karze nigdy dla tego, ażeby karać“.

Pomimo jednak tych, że tak rzekę, podrzędnych usterek, dziełko Budzińskiego niezaprzeczenie jest jednym z najlepszych podręczników prawa karnego.

Oprócz powyższego dzieła mamy w języku polskim kilka jeszcze poważnych prac, zajmujących niepoślednie miejsce w literaturze naszego przedmiotu.

Pierwszy z polskich prawników *Hube* zajmował się teoretycznym uzasadnieniem prawa karania opierając się na filozofii niemieckiej. Dzieło jego: *Ogólne zasady prawa karnego* (Warszawa 1830 r.) w swoim czasie dorównywała ówczesnemu

poziomowi pojęć w dziedzinie prawa karnego, obecnie jednak już nie odpowiada dzisiejszym wymaganiom i tylko w historii literatury odpowiednie pomieszczenie znaleźć może; pod względem zaś ogłoszonych zasad, do działu teoryi pośrednich czyli mieszanych zaliczyć je wypada, chociaż przeważnie trzyma się jeszcze na gruncie teoryi absolutnych.

Dziełko *Maciejowskiego* (Wykład prawa karnego, Warszawa 1848), jest właściwie tylko swego rodzaju komentarzem kodexu obowiązującego, a nie żadną pracą ściśle naukową, i jako takie nie mogło wywrzeć żadnego wpływu na dalszy rozwój u nas prawa karnego.

Z otwarciem w Warszawie Szkoły Głównej, dał się czuć dotkliwie brak dziełka podręcznego dla studjów nad prawem karném, odpowiadającego wymaganiom współczesnej nauki, bo jedyne naukowe dzieło w naszym języku Hubego, już nieczyniło zadość temu celowi; dla tego *Małkowski*, aby zaradzić téj koniecznej potrzebie, wzięwszy za podstawę najbardziej rozpowszechniony w Niemczech, a może nawet i najlepszy podręcznik prawa karnego Bernera (*Lehrbuch des deutschen Strafrechts* 1863), opracował dzieło zastosowszy je do potrzeb naszej uczącej się młodzieży przez stosowne zmiany w tekście i przez wypełnienie tych luk, jakie widocznymi były w oryginalnie niemieckim i wydał w Warszawie 1866 r. pod tytułem *Wykład prawa karnego*. Pracę tę zaliczamy do teoryi pośrednich, ocenienie których wyżej podaliśmy.

Wreszcie dzieło *Moldenhawera* (o *przeprowadzeniu odosobnienia w Zakładach więziennych*, Warszawa 1866—1870 r. w trzech częściach), chociaż specjalnie traktuje inną gałąź prawa karnego, w której ono pozostanie u nas nazawsze źródłem ze względu na obszar i sumiennosc opracowania, jednak w drugiej części zawiera także i pojęcia ogólne o karze. Pomieszczenie ogólnych pojęć o karze w dziele odnoszącem się do innej zupełnie materyi było koniecznym dla Moldenhawera jako wyznanie wiary, służące do uzasadnienia jego własnych poglądów w kwestyi zakładów więziennych. Z tego wyznania

wiary przekonywamy się że Moldenhawer jest zwolennikiem *teorii poprawy*, aczkolwiek uwzględnia i inne pierwiastki.

ODDZIAŁ II.

Uzasadnienie prawa karania

§ 20. Wszechświat opiera się na harmonji. Ta harmonja przejawia się wszędzie i zawsze; jéj ulega porządek duchowy i fizyczny, moralny i społeczny; życie jednostki i życie ogółu także jéj prawami się rządzi. Wśród téj powszechnej harmonji stoi na ziemi człowiek jako istota jéj najdoskonalsza, jako król stworzenia. Ulega on z jednéj strony warunkom i prawom ogólnej harmonji, z drugiejj zaś strony ma życie oddzielne, indywidualne, a warunki tego życia, zawarte są w nim samym. Jak od warunków i praw leżących w istocie człowieka zależy utrzymanie bytu jego, tak znowu jego istnienie jest konieczne do harmonji wszechbytu.

Indywidualność zaś życia człowieka polega na tém, że on z natury swéj jest istotą moralną i społeczną, i dla tego główném i kardynalném zadaniem jego jest dążyć do coraz większego umoralnienia i uspołecznienia. Rezultatem tego dążenia jest ciągły postęp cywilizacyi; potężnemi zaś dźwigniemi do osiągnięcia tego celu służą mu rozum, wolna woła i sumienie.

Rozum jest to władza ducha człowieka za pomocą której może on wzniesć się nad wiedzę szczegółów, ogarnąć ich stosunek i wzajemną zależność, wykryć ogólne prawidła, jakimi się rządzi, słowem uchwycić i objąć harmonijny ogół, a to na podstawienie rozróżnienia i klasyfikacyi szczegółów.

Poznanie w taki sposób ogółu daje człowiekowi możność wolnego wyboru, to jest przechylenia się na jedną, lub drugę stronę, wybrania tego, lub owego czynu; tudzież zdolność oparcia się każdemu zewnętrznemu wpływowi i poddania swych

czynów pod ideę dobrego. Tę możność dowolnego wyboru i zarazem siłę, energję ludzkiego ducha, nazywamy wolnością woli, czyli wolną wolą w odróżnieniu od nierozumnej, zwierzęcej woli.

Oprócz tych dwóch władz jest jeszcze w człowieku inny pierwiastek, którego rozum nie przekona i któremu wola milczeć nie rozkaże, a tym jest sumienie. Sumienie posiada do mierzenia czynów człowieka swą własną skalę, za pomocą której rozróżnia co jest dobre; a co złe, co moralne, a co nie, co sprawiedliwe i niesprawiedliwe; co szlachetne i wzniosłe, a co niskie i podłe; tudzież kategorycznie domaga się aby czyny dobre były wynagrodzone, a złe ukarane.

Te trzy władze ducha ludzkiego wzajemnie się dopełniają i uzupełniają potęgując stronę moralną człowieka.

Ponieważ zaś prawidła i normy wskazane człowiekowi przez sumienie i rozum, a regulując postępowanie jego w życiu, są wrodzone każdemu człowiekowi pojedynczo wziętemu, dla tego łatwo przechodzą do przeświadczenia ogółu, całego społeczeństwa, jako złożonego z jednostek temi samemi władzami ducha obdarzonych. Jasną więc jest rzeczą dla czego wszyscy ludzie pewne czyny uznają za dobre i moralne, a drugie za niemoralne i złe; dla czego pierwsze uważają godnymi nagrody, a na drugie domagają się kary. Tą drogą tworzy się w społeczeństwie ogólne przeświadczenie o karygodności pewnych czynów.

§ 21. Człowiek jako istota moralna zniewolony jest zadosyćuczynić na podstawie wolnego wyboru potrzebom i dążeniom moralnym swęj własnej istoty, a jako istota fizyczna ulega ogólnemu porządkowi świata fizycznego.

Potrzeby jego i popędy tak moralne, jak i fizyczne są tęg natury, że im można zadość uczynić tylko w społeczeństwie; o tęg już dziś nikt nie wątpi. Z drugiej znow strony wzajemnie społeczeństwo ostać się nie może bez trwałych zasad moralnych. W prawdzie zaspokojenie niektórych potrzeb fizycznych w pewnej mierze możebne byłoby i zewnątrz społeczeń-

stwa, ale w takim razie ono musiałoby być grube, niskie i zwierzęce, a t \acute{e} m samem niegodne cz \acute{l} owieka, bo zamiast go podnosić i uszlachetnić, upadałoby i stawiało go na równi ze zwierzętami, co przeciwne jest przeznaczeniu jego.

Stan wi \acute{e} c społeczny jest wrodzony cz \acute{l} owiekowi i konieczny do ca \acute{l} kowitego i wszechstronnego rozwoju istoty jego, w wy $\acute{z$ szym za \acute{s} porz \acute{a} dku niezbędnym dla harmonji wszechbytu. Konieczność tego stanu objawia się przez nieprzeparty wewn \acute{e} trzny popęd do łączenia się z podobnymi sobie istotami, z porz \acute{a} dku bezwiednie, instynktowo, a pot \acute{e} m ze świadomości \acute{a} i z przekonaniem o konieczności związków społecznych.

Zt \acute{a} d powstają rozmaite związki społeczne; jak rodziny, pokolenia, narody i państwa, wreszcie związek między narodowy państwo czyli ludzkość cała. Nadto równoległe z temi związkami zjawia się kościół jako uspołecznienie idealne, duchowe. Oprócz tego jeszcze powstaje wiele assocyacji i stowarzyszeń, mających specjalne zadanie. Natura, porz \acute{a} dek wewn \acute{e} trzny i cel tych ospołeczeń po szczeg $\acute{o$ le warunkuje się koniecznością, dla jakiej one powstały i istnieją, bo przyczyna jest naprzód działającym celem.

Żaden pojedynczy związek społeczny nie wystarcza do ca \acute{l} kowitego i wszechstronnego rozwoju istoty ludzkiej w og $\acute{o$ ln \acute{e} m znaczeniu, ale tylko wszystkie razem wzięte i harmonijnie ustosunkowane i uorganizowane na zasadzie podziału pracy, zadość czynią powyższemu zadaniu. I państwo jakkolwiek jest najpełniejszym związkiem społecznym, mającym najobszerniejszą sferę działalności i największe zadania do spełnienia, jednak i ono samo jedno nie może zapewnić ca \acute{l} kowitego rozwoju istocie ludzkiej bez wespółdziałania innych ospołeczeń, co będzie udowodnione ni $\acute{z$ ej.

Skoro wi \acute{e} c cz \acute{l} owiek nie może istnieć i rozwijać się zewn \acute{a} trz związków społecznych i nawzajem skoro istnienie tych ostatnich, raz jest konieczne w interesie jednostek, powt $\acute{o$ re niezbędne dla harmonji wszechbytu; dla tego to najpierwsz \acute{e} m i najgł $\acute{o$ wniejsz \acute{e} m zadaniem i celem, a zat \acute{e} m i prawem ka \acute{z} dego

związku społecznego jest utrzymanie swego bytu. W naturze każdego szczególnego ospołecznienia leżą warunki i podstawy jego bytu; zatem każdy taki związek społeczny już dostatecznie zabezpiecza swoje istnienie, jeżeli utrzymuje porządek wewnątrz i harmonję zewnątrz (nie przekracza naturalnych swych granic), tu gdzie spełnia właściwe zadanie, swoje specjalne powołanie w przeciwstawieniu z powołaniami innych ospołeczeń.

Do utrzymania swego bytu, to jest: porządku i ładu wewnątrz, harmonji zewnątrz i właściwego spełnienia swego zadania, każdy związek społeczny w szczególności ma prawo żądać i wymagać od jednostek składających takowy, pewnych ofiar z dóbr materialnych i pewnych usług osobistych, tudzież powstrzymania się od pewnych czynności szkodliwych dla niego; co wszystko da się streścić w ten sposób, że każde ospołecznienie ma prawo domagać się od swych członków zachowania się zgodnego z istotą, życiem i przeznaczeniem jego.— Z drugiej znów strony, ponieważ związek społeczny ma za zadanie rozwój częściowy człowieka, musi więc nawzajem być zgodny z istotą potrzeb i pragnień jego.

Zatem oczywistą jett rzeczą, dla czego to, co jest szkodliwe dla danego ospołecznienia jest zarazem potępiane i przez sumienie jednostek, składających takowe i nawzajem, że to, co potępia sumienie ludzkie, jest szkodliwe jeśli nie wszystkim po szczególe, to przynajmniej temu lub owemu ospołecznieniu. Skutkiem tego właśnie niektóre czyny w pewnych epokach historycznych, potępiane przez sumienie ludzkie i wykorzeniane za pomocą kary, uznano później za obojętne, lub niemożliwe, a natomiast inne znowu przedtém obojętne, stały się karygodnymi; tudzież dla téj samej przyczyny, w jednym i tym samym momencie dziejowym istnieją różne pojęcia o karygodności pewnych czynów nawet w jednorodnych związkach społecznych *np.* państwach, bo w miarę stopniowego rozwoju istoty ludzkiej, musiało się kształcić i doskonalić sumienie człowieka równoległe z innymi władzami jego ducha.

§ 22. Z tego, że każde społecznienie istnieje dla częściowego rozwoju istoty człowieka, a więc w jego interesie, i że ten ostatni obowiązany jest zachować się zgodnie z naturą tego społecznienia, którego jest członkiem, powstają prawa i obowiązki jednostek względem danego związku społecznego; i nawzajem prawa i obowiązki tego ostatniego względem jego członków. Harmonijna równowaga praw i obowiązków tak z jednej jak i z drugiej strony jest warunkiem *sine qua non* istnienia i właściwego rozwoju tak członków jak i całości.

Prawo i obowiązki członków względem danego związku społecznego i nawzajem, wypływają z natury tego społecznienia, ustalają się zaś i bliżej określają albo przez zwyczaj, albo przez umowę, albo przez organa specjalnie do tego powołane.

Podstawą porządku moralnego jest dowolność, w przeciwstawieniu do porządku fizycznego, opierającego się na konieczności; więc człowiek jako istota moralna, obdarzona wolną wolą, a zatem możliwością dowolnego wyboru, może nie spełnić ciężącego na nim obowiązku, a działając pod wpływem najrozmaitszych pobudek, nawet szkodzić otwarcie, czy tajemnie społecznieniu, którego jest członkiem.

Każdy więc związek społeczny po szczególe wzięty, w interesie swego samozachowania może członka świadomie i z własnej woli niespełniającego swych obowiązków i stawającego nieprzyjaźnie względem niego, pozbawić w części tych dóbr i korzyści, jakie tenże członek osiąga z niego; ale tylko najwyżej w takiej ilości w jakiej członek swem zachowaniem się przeciwnym wymaganiom społecznienia przyczynił się świadomie do jego szkody. Jestto maximum kary; wszelkie przekroczenie tej granicy jest gwałtem. przemocą, nadużyciem grubiej siły nad słabszą istotą, a tém samem ciężkiem przestępstwem w obec ludzkości i sprawiedliwości.

Nic nadto sprawiedliwszego, że instytucja, istniejąca w interesie i dla dobra ludzkiego, jaką jest każde społecznienie, odmawia korzyści z niej płynących temu członkowi, który zamiast przyczyniać się do jej wzrostu i do pomnożenia środ-

ków czynienia dobrze, przez spełnienie swych obowiązków, powstaje przeciwko niej i na jej byt grozi. Ani rozum, ani sumienie ludzkie nie przeciwko temu nie mają i mieć nie mogą.

Jedyną więc zasadą prawa karania, a jak widzimy tak prostą, tak naturalną, ani jednostronną, ani eklektyczną jest zachowanie swego bytu, samozachowanie każdego społeczeństwa po szczególe wziętego. Na podstawie tej teorii rozwiązują się łatwo wszystkie najtrudniejsze, najzawilsze kwestye prawa karnego bez uciekania się do omówień, zastrzeżeń i ograniczeń, słowem do warunkowania stawianych przez siebie zasad w celu uniknięcia konsekwencyi swój własnej teorii.

Dla nas zasada karania jest jedna i ta sama w każdym związku społecznym bez względu na jego rodzaj, cele i stosunek do innych. Zasada karania w rodzinie nic nie różni się od takiej zasady w państwie, kościele, a nawet w każdym stowarzyszeniu jednostek lub państw.

Z tej samej zasady państwo pozbawia przestępcę wolności i zamyka go w więzieniu, jak i spółka spożywcza odmawia korzyści, wypływających z tego stowarzyszenia temu członkowi, który *np.* nie wniósł kilku rat summy składowej, dla tego, że jak państwo zapewnia wolność jednostkom, tak i spółka zapewnia swym członkom korzyści wyrażające się w dobroci towarów, w jego cenie i udziale w zyskach. Jak bez państwa wolność społeczna istnieć nie może, a tylko prosta dowolność; tak i bez spółki, o dywidendzie mowy być nie może.

Dla ścisłego określenia dziedziny i granic prawa karania pozostaje tylko oznaczyć w jakiej sferze i w jakim zakresie pewne dane społeczeństwo przyczynia się do dobra i rozwoju człowieka.

§ 23. Biorąc związki społeczne w takim stanie rozwoju, w jakim one obecnie się znajdują, można je podzielić ze względu na ich naturę na związki społeczne *konieczne* i *dowolne*.

Koniecznymi związkami społecznymi nazywamy te, bez

których nie tylko rozwój ale i istnienie człowieka byłoby zakwestyonowane.

Dowolne zaś związki społeczne są te, które wprawdzie przyczyniają się do rozwoju istoty ludzkiej, lecz nie są tak koniecznymi jak pierwsze i bez nich człowiek w ogólnem znaczeniu istnieć mógłby.

Nadto ospołecznienia tak pierwszego, jak i drugiego rodzaju dadzą się podzielić na *idealne* czyli *duchowe* i *realne*. Związki społeczne duchowe mają za zadanie rozwój wewnętrznej strony człowieka; sfera ich działalności jest czysto moralna. Realne zaś dążą do rozwinięcia głównie strony zewnętrznej, realnej człowieka, a wewnętrzną zajmują się o tyle tylko, o ile to jest niezbędnem do osiągnięcia ich właściwego zadania. Sferą działalności tych związków jest porządek prawny, wyrażają się w obowiązkach i prawach tak członków jak i całości.

Tak więc do związków społecznych *koniecznych realnych* przedewszystkiem zaliczamy rodzinę, państwo i związek między-narodowy państw.

Za *idealny*, konieczny związek społeczny, uważamy kościół w ogólnem znaczeniu.

Do ospołeczeń *dowolnych realnych* należą wszelkiego rodzaju stowarzyszenia, korporacje, spółki, mające na celu dostarczanie swym członkom korzyści, dających się wyrazić w summie pieniężnej.

Dowolnemi zaś ospołecznieniami *duchowymi* nazwać wydana wszelkie stowarzyszenia dobroczynne.

Zaś gmina, plemię i naród są to formy przejściowe od rodziny do państwa: pierwsza z nich stanowi obecnie instytucję, część państwową, druga u ludów dzikich znajduje się w swjej pierwotnej przejściowej fazie, a u oświeconych, albo służy za podstawę administracyjnego podziału kraju, albo też zupełnie znikła; trzecią zaś to jest naród, albo szczep, zaliczyć można do ospołeczeń duchowych, jeżeli nie stanowi jedności państwowej, bo tu prawie jedynym węzłem łączącym jednostki, jest poczucie duchowej ich jedności.

Podane tu rozróżnienie związków społecznych jest ważne, bo ma wartość praktyczną, raz dla tego, że w związkach koniecznych repressya musi być silniejsza, niż w dowolnych, bo one jako konieczne do istnienia człowieka muszą mieć byt swój silniej zabezpieczony; powtóre dla tego, że w społecznieniach duchowych kara powinna być skierowaną na stronę wewnętrzną, na ducha człowieka, a w realnych powinna dotyczyć dóbr ziemskich, realnych jego, bo każde społecznienie w szczególności, może, jak wyżej powiedzieliśmy, pozbawić swego członka tych tylko dóbr i korzyści, które mu samo nadało.

§ 24. *Rodzina* w koniecznych związkach społecznych stoi na pierwszym miejscu, jest ona też prototypem, pierwszą formą zespolenia ludzkiego; a tworzy się przez pociąg naturalny dwóch istot różnej płci w formie sojuszu, umowy; następstwem czego jest przybycie dzieci. Dzieci te, same sobie zostawione skutkiem słabości fizycznej, a w tym wieku i umysłowej człowieka, nie mogłyby w żaden sposób utrzymać swego życia; istnienie ich do pewnego wieku bez pomocy innych ludzi jest absolutnie niemożliwe. Otóż przezorna natura czy Opatrzność jak obecnie (my tylko fakta konstatujemy), zaradzając temu, oparła rodzinę na najsilniejszym węźle, bo na miłości wzajemnej jej członków i zaszczerpiła w ich sumieniu tak silne poczucie obowiązków, że ono tu najczęściej dochodzi do poświęceń i zaparcia się swjej własnej istoty. Ztąd obowiązki rodzinne od wieków były uważane za święte i nieodwołalne.

Rodzina więc opiera się na miłości, a ma dwoisty cel: odradzanie i wychowywanie człowieka. Pierwsze zadanie właściwie należy do małżonków, drugie do rodziców; wypływa to z dwuliciego charakteru rodziny. Ztąd wzajemnym obowiązkiem, a tém samém i prawem współmałżonków jest odradzanie ich w swém potomstwie; a zatém jako naturalna repressya przeciwno stronie niespełniającej obowiązku, powinna służyć ta okoliczność stronie drugiej za dobrą i słuszną przyczynę do rozvodu.

Wykonanie (za jedno tu przyjmować trzeba z żądaniem) tej naturalnej kary, jak wszędzie, przysługiwać może tylko związkowi społecznemu, to jest, drugiemu współmałżonkowi. Niektóre też wyznania religijne, brak dzieci racjonalnie i zgodnie z istotą małżeństwa, uważają za dostateczny powód do rozwodu.

Drugim zaś obowiązkiem rodziców respective małżonków, jest wychowanie swych dzieci, pod którym to wyrazem rozumiemy dostarczanie środków materialnych do życia, tudzież kształcenie umysłu serca i woli.

Nawzajem otrzymywać wychowanie od rodziców jest prawem, przysługującym dla dzieci.

Z drugiej znów strony tak liczne ofiary i poświęcenia ponoszone przez rodziców wkładają na dzieci obowiązek wdzięczności i szacunku względem swych życiodawców, a w połączeniu z istotą i warunkami wychowania— najświętszy obowiązek posłuszeństwa.

Obowiązki dzieci są to prawa przysługujące rodzicom, które na polu prawnym wyrażają się w prawie otrzymywania alimentów, w prawie przedstawiania osobistości dzieci w czynnościach cywilno-sądowych, w prawie udzielania lub odmawiania przyzwolenia na pewne czyny samoistne dzieci, a głównie w prawie zabronienia pewnych czynności, tudzież nakazania innych, a to w celu godnego przeprowadzenia dzieła wychowania.

Niespełnienie obowiązków ze strony dzieci powinno pociągnąć za sobą jako karę, pozbawienie tych dóbr i korzyści (praw), jakie oni ze związku rodzinnego otrzymują. Jednak zważywszy, że dzieci do pewnego wieku żyją terażniejszością, niejako wegetują, że władze ich umysłowe zaczynają zaledwie się budzić i rozwijać, że wielki mają pociąg do naśladownictwa, że kierują się głównie tém, co stanowi dla nich chwilową przyjemność lub przykrość; słowem, że w nich rozum i wola nie znajdują się ani w normalnym stosunku, ani w dostatecznym rozwinięciu i że, z tych powodów naruszenie obowiązków

ze strony dzieci bywa zwykle bardzo częste i po największej części bezwiedne, lub pozbawione dostatecznego stopnia rozeznania; z tych tedy względów pozbawienie dzieci prawa otrzymywania wychowania przed dojściem do pewnego wieku i rozwoju, byłoby w najwyższym stopniu niesprawiedliwe, podkopujące zasadę rodziny i przeciwne bytowi człowieka w ogólném znaczeniu. W późniejszym jednak wieku kara ta naturalna i z istoty rodziny płynąca, powinna być ściśle zachowana; ale ponieważ wtedy dziecko doszedłszy do zupełnego rozwoju otrzymuje byt niezależny, wychodzi już niejako z dawnego związku rodzinnego i często zaczyna już tworzyć nową rodzinę, dla tego ciążyący rodziców obowiązek kształcenia rozumu serca i woli swych dzieci sam przez się wtedy ustaje i repressya do sięgnąć może tylko w dziedzinie drugiey części składowej wychowania (dostarczanie środków materyalnych do życia) przez usunięcie winnego od spadkobrania. W Rzymie, gdzie jak w ogóle tak i pod tym względem repressya była silniejsza, testament, jako zwykła forma dziedziczenia, dawał w ręce ówczesnego ojca familji nierównie większą władzę, niż obecnie to u nas się dzieje.

W młodym jednak wieku dziecka, w którym udzielanie wychowania jest obowiązkiem bezwzględnie ciążyącym rodziców, powinny służyć tym ostatnim, inne środki karne, bo bez tego żadne ośpołecznienie ostać się niem może, a tém bardziej rodzina mająca do spełnienia tak szczytne, a zarazem tak trudne zadanie, jakim jest bezwątpienia wychowanie dzieci, mające tak bezpośredni wpływ na rozwój i losy nietylko danyh jednostek, ale i wielu przyszłych rodzin, a nawet narodów. Środki te karne powinny polegać na wyrządzeniu chwilowej przykrości, a wypływać z natury związku rodzinnego, jak na przykład: odmówienie jakiejś łakotki, usunięcie na chwilę od wspólnego stołu, stanie w kącie, klęczenie, odebranie zabawki, która była przyczyną psoty, niesprawienie przyrzeczonej sukni, niewzięcie na spacer i wiele innych najrozma-

itszych środków, które roztropni rodzice w danej chwili wynaleść i użyć potrafią.

Pozostaje nam jeszcze załatwić się ze środkiem, uważanym przez niektórych, nietylko dawniej, ale i obecnie za uniwersalny: „rószczką, Duch Święty, dzieciaczki bić radzi i t.d.“ My stanowczo potępiamy użycie tego środka nawet w rodzinie; raz dla tego, że wpływając szkodliwie na zdrowie, a tém samém i umysł, poniżając i unikczemniając karconego, jest przeciwny celowi wychowaniu; powtóre dla tego, że podług naszego poglądu na karę, środek ten jest niesprawiedliwy, bo tak życie jak i zdrowie nie zależy od woli rodziców; oni nie dali tych dóbr dla swych dzieci. Rodzice nie są przyczyną prostą, ostateczną życia, ale tylko środkiem, narzędziem służącym w rękach przyczyny wyższej, która wszechbył wydała, do wytworzenia nowej istoty ludzkiej. Nakoniec użycie tego środka repressyi jest zbyt ciężkie, bo ciągły nadzór i nieustanna baczność nad postępowaniem dzieci, ściśle przestrzeganie tego, aby każde przewinienie, każda psota zakazana, lub znamionująca zaród złośliwości, odniosła odpowiednie skarcenie; a każdy czyn dobry, każdy popęd szlachetny był wynagrodzony, choćby najmniejszą bagatelką; tudzież troskliwe chronienie dzieci od złego przykładu, w zupełności wystarcza do rozwinięcia w nich dobrego, a wykorzenia złego; i do wdrożenia ich do karności, porządku i pracy. Głównie kładziemy nacisk na wpływ dobrego i złego przykładu, bo dzieci są jak wosk miękkie, do którego wszystko lgnie. Mianowicie rodzice powinni być ideałem doskonałości w oczach swych dzieci. Biada! i stokroć biada tym rodzicom, którzy dają zły przykład, zgorszenie, a potem zmuszeni są demoralizować swe własne dzieci siekąc je różgami nietylko za ich, ale i za swe własne winy.

Jednak państwo nie może, bez naruszenia świętości i nietykalności rodziny, zabraniać na drodze prawodawczej, rodzicom zupełnego użycia kar cielesnych. I usunięcie tego środka powinno być zastawione postępowi, rozszerzeniu się oświaty i większemu umoralnieniu ludzi.

Niespełnienie obowiązków ze strony rodziców względem dzieci w danym momencie nie pociągałoby za sobą następstw repressyjnych przeciwko nim, jako mającym przewagę fizyczną i umysłową, gdyby nieistniała inna większa siła, władza, zdolna pociągnąć ich do odpowiedzialności w imię interesu ludzkości i sprawiedliwości. I ta właśnie okoliczność, łącznie z wielu innymi najróżnorodniejszymi przyczynami, wywołała konieczność utworzenia się innych, obszerniejszych związków społecznych.

§ 25. *Państwo*, jak już wyżej powiedzieliśmy, nie wystarcza do całkowitego i wszechstronnego rozwoju istoty ludzkiej, bo to przeciwne byłoby, powszechnie dziś uznanej zasadzie podziału pracy. Obecnie już nie ulega wątpliwości, że podział pracy jest prawem ogólnie w naturze działającym; niedawno je tylko odkryto i poznano.

Gdyby państwo uwzięło się, gwałcąc to prawo, zadosyć uczynić wszystkim potrzebom i warunkom całkowitego rozwoju istoty człowieka, to musiałoby upaść przygniecione ogromem tego zadania, zdławione własną niemocą; bo środków by mu zabrakło do przeprowadzenia tego olbrzymiego przedsięwzięcia. W naturze każdy organizm, każda rzecz, posiada aż nazbyt dostateczne środki do spełnienia swego właściwego, specjalnego zadania i osiągnięcia celu; czemuż więc środki państwa są ograniczone, kiedy zadanie ma być bez granic? Pocóż istnieje rodzina, kościół, porządek międzynarodowy państw i tyle innych związków społecznych, kiedy państwo jest tą instytucją, która ma zadosyćuczynić wszystkim potrzebom i pragnieniom życia ludzkiego?

Powtarzamy jeszcze raz, że na państwie nie ciąży zadanie uniwersalnego rozwoju istoty człowieka; lecz że ono, jak i każde inne ospołecznienie, ma sobie wyznaczoną i ściśle określoną część ogólniej społecznej cywilizacyjnej pracy przez naturę rzeczy, przez tę samą konieczność, dla której ono powstało.

Fakta popierają nasze twierdzenie; państwo codziennie ścieśnia sferę swjej działalności: usuwa się od prowadzenia na

swoją rękę przemysłu, zrzekając się operacyi handlowych, zostawując te gałęzie działalności ludzkiej osobom prywatnym i ich konkurencyi; nie chce mieszać się do sporów religijnych, lub popierać pewnych dogmatów, ogłaszają zasadę „wolny kościół w wolnym państwie“ i t. d.

Podług naszego więc poglądu, przeznaczeniem państwa, jako najsilniejszego o społecznienia jest: po pierwsze zabezpieczenie wolność, to jest swobodnego rozwoju dla swych członków jakimi są tak jednostki jak i pewne instytucye, powtórne zabezpieczenie prawa własności to jest spokojnego posiadania zaoszczędzonych wartości ziemskich i nabytych praw, nakoniec potrzebie danie opieki swym członkom, to jest zabezpieczenie ich od wpływów szkodliwych; albowiem żaden inny związek społeczny ze względu na swą organizację i posiadane środki nie jest właściwy do przeprowadzenia tych najtrudniejszych i najważniejszych zadań, gwarantujących nie tylko coraz to większe umoralnienie i uspołecznienie człowieka, a tem samem i ciągły postęp wiedzy i oświaty, ale nawet sam byt, tak jednostek jak i społeczeństwa.

W tych trzech kierunkach ogólnie uważanych cała działalność państwa skupia się i ogranicza.

Reszta zadań powinna być zostawioną działalności prywatnych osób, lub innych o społecznieniach, słowem samorządowe w ogólnym znaczeniu tego słowa. Jeżeli państwa podejmują inne zadania, to takowe uważamy za czystą uzurpację, za samowolne przywłaszczenie praw cudzych, poparte grubą siłą.

Wolność prawo-społeczna, to jest sfera swobodnego rozwoju ograniczona takimiż sferami innych ludzi, wypływa bezpośrednio z państwa i w niem tylko istnieć może. Bez państwa nawet wyobrażenia o wolności wyrobić sobie nie można, bo ono zabezpieczając wolność, tworzy i nadaje ją niejako swym członkom. Po za państwem możliwa jest tylko prosta, niepohamowana, oparta na przewadze siły większej, gruba do wolność, w obec której rozwój ludzkości jest niepodobny.

Również państwo tylko może zabezpieczać i gwarantować prawo własności, także istotny i niezbędny warunek bytu społecznego; bez téj gwarancji, prawo trwałego i spokojnego posiadania nie istniałoby, ale tylko grube, chwilowe dzierżenie oparte na przemocy i gwałcie.

Trzeciem zadaniem obowiązkiem państwa, wpływającym z dwóch pierwszych i dopełniającym takowe, jest udzielanie opieki swym członkom (obywatelom), gdy oni tego potrzebują i żądają. Opieka państwa przejawia się w usuwaniu przeszkód stawianych tak przez siły fizyczne, jak i przez czyny ludzkie. Państwo ma udzielać opiekę zarówno wszystkim swoim członkom: tak zamieszkałym w kraju, jako też znajdującym się czasowo po za jego granicami; tak czasowym jak i stałym. I na tém też właśnie opiera się prawo i obowiązek popierania i zaspokajania interesów swych obywateli nawet siłą zbrojną.

To są trzy grupy, trzy gałęzie zadań i obowiązków państwa, wydzielone mu przez prawo naturalne podziału pracy, a gwarantujące porządek państwowo-społeczny, i zarazem główne *raison d'être* (przyczyna istnienia).

Nawzajem, mieć zabezpieczony przez państwo, swobodny rozwój prawa własności i opiekę, są to prawa przysługujące dla obywateli, to jest wszystkich jednostek i innych ośpołecznień istniejących w państwie.

Państwo zaś mając obowiązki względem obywateli musi mieć i prawa; czyli państwo do spełnienia wspomnianych zadań ma prawa domagać się od swych członków, jak każdy inny związek społeczny, aby każdy z nich, po szczególe wzięty przykładał się do osiągnięcia wspólnego celu przez składanie pewnej ilości z dóbr materialnych (podatków), spełnianie pewnych usług osobistych (służyć w wojsku, pełnić pewne urzędy i inne obowiązki publiczne honorowo), tudzież przez powstrzymanie się od pewnych czynności szkodliwych zadaniu państwa w ogóle, lub członkom jego w szczególe, a tém samém potępianych przez sumienie społeczne.

Nadto ponieważ państwo subiektywnie wzięte składa się z władzy państwowej czyli rządu i z obywateli, więc ze stosunku władzy państwowej do obywateli rodzą się prawa publiczne, które pod prawa własności podciągnięte być mogą.

Jeżeli który z obywateli nie spełnia swych obowiązków, to państwo bardzo sprawiedliwie, jak i każdy inny związek społeczny, odmawia tych dóbr i korzyści jakie mu daje, jakie ten członek z istnienia państwa bezpośrednio osiąga, czyli państwo go karze. Zobaczymy to na przykładzie. Ktoś nie chce płać podatków, to państwo pozbawia go prawa własności do pewnej jego rzeczy w takiej ilości, w jakiej przypada na niego uiszczenie podatku i obraca tę ilość na swoją korzyść, jako opłatę podatkową; a to dla tego, że państwo zapewniało własność tej rzeczy, może więc cofnąć swą gwarancję, pozbawić tego prawa; lecz nigdy w ilości większej nad opłatę podatkową, ma się rozumieć z doliczeniem kosztów zajęcia i sprzedaży, bo państwo nietylko ma prawo, ale przedewszystkiem i głównie obowiązek zabezpieczać własność.

Albo naprzykład ktoś wyłamuje się z pod służby wojskowej, to państwo ma prawo zmusić go do tego i utrzymać przymocą w szeregach swego wojska przez cały czas prawem określony, bo ono mu wolność zapewniało, a bez wojska, bez siły zbrojnej; ani jemu, ani innym obywatelom wolności i innych korzyści zapewnić nie byłoby w stanie.

Jeżeli zaś spełnia czyn przez państwo zakazany, nadwężając jego własne prawa, albo prawa jego członków, to jest jednostek i innych ospołeczeń, te prawa, które ono miało obowiązek zabezpieczać, to wyrządza on przez to państwu wielką szkodę, bo członkowie państwa zaczynają się lękać o swoje własne prawa, powstaje obawa czy państwo zdoła spełnić swe obowiązki, tak samo jak kupiec, gdy odmówi wypłat jednemu ze swych wierzycieli, to natychmiast rodzi się obawa, że nie będzie w stanie spełnić innych swych zobowiązań, swych obowiązków kupieckich. Państwo więc w interesie swego samozachowania, dla okazania swój żywotności i przywrócenia za-

chwianego zaufania, słowem dla przywrócenia nadwężonego porządku państwowo-społecznego, ma prawo wystąpić przeciwko temu, kto spełnił czyn, który ono zakazało i pozbawić go tych dóbr i korzyści, jakie on z niego osiąga i to tylko najwyżej w takiej mierze, w jakiej on przyczynił się do szkody względem państwa. Wyżej nad szkodę wyrządzoną, państwo nigdy nie może karać, albowiem ono przedewszystkiem ma obowiązek zapewniać te dobra swym członkom; a więc pozbawiając większej ilości dóbr, nad wielkość tej szkody działałoby one przeciw swym obowiązkom, gwałciłoby je i deptało, a przez to spełniałoby czyn również, jeśli nie więcej, karygodny, jak czyn, za który ono karze jednostkę.

Zatem pochodzenie, źródło wszystkich praw państwa, jest jedno i pod tym względem Bentham miał słuszość, który pierwszy tę myśl rzucił.

Ponieważ zaś państwo zapewnia, a raczej nadaje swym członkom wolność i prawa własności, więc tylko i tych dóbr pozbawić przestępcę może, a zatem mogą służyć państwu prawnie jako środki repressyjne tylko *kary* dotyczące *wolność*, *kary*, *majątkowe* i wreszcie jako poddział tych ostatnich, *kary* polegające na odjęciu pewnych *praw publicznych*.

Ani *kary śmierci*, ani *kar cielesnych*, ani *hańbiących* z zasady naszej państwo wykonywać nie ma prawa, więc i nie powinno tego czynić; a zatem, jeżeli takowemi karami dotykało, lub dotyka przestępców, to wykonywa nie dzieło sprawiedliwości społecznej, wyznaczone mu przez naturę rzeczy, ale spełnia, nadużywając grubiej siły, przemocy silniejszego nad słabszym, czyn może więcej karygodny, niż gdyby go spełniła jednostka; bo państwo przedewszystkiem i głównie ma obowiązek zapewniać swobody rozwój swym członkom, który to obowiązek jest przyczyną jego istnienia; powtóre państwo nie powinno ulegać namiętnościom i chwilowym uniesieniom, co niekiedy winę jednostki zmniejsza.

Życie i zdrowie jest owocem innego naturalnego porządku, a nie społecznego: ani życia, ani zdrowia, państwo człowiekowi

nie dało. Jakże więc może pozbawiać swych członków tych dóbr, których ono nie udzieliło?

Tak samo czci państwo nie nadaje jednostce, to jest; nie może ono zmusić opinię publiczną, aby była tego, a nie innego przekonania o pewnym daném indywiduum, nie jest w stanie narzucić swym członkom tego przeświadczenia tak samo, jak narzuca obowiązek szanowania jego wolności, lub praw majątkowych, A zatem jeżeli państwo nie nadaje człowiekowi czci, to nie może go i pozbawić jój. Zresztą prawo nie hańbi nikogo i hańbić nie może, ale hańbi tylko czyn; i żaden prawodawca nie jest w stanie nadać charakteru hańbiącego czynowi, który przez ogół za takowy nie jest uznany. Nakoniec opinia publiczna jest to bicz wyższego porządku, który chłoszcze zarazem i jednostki i sądy i władze i państwa.

Niespełnienie obowiązków ze strony państwa względem swych członków, przez długi czas, nie pociągało za sobą żadnych następstw repressywnych; gdyż nie było siły większej, zdolnej pociągnąć do odpowiedzialności państwa w imię interesu ludzkości i sprawiedliwości. Działy się więc nadużycia wielkie i oburzające, co właśnie uważamy za jedną z wielu przyczyn, które wywołały konieczność utworzenia się porządku międzynarodowego państw.

§ 26. *Porządek międzynarodowy państw*, jest trzecią fazą koniecznych związków społecznych, które zaczynając swą genesis od rodziny, przechodzą przez związki pośrednie, krystalizując się w państwie, doszły obecnie do téj ostatniej formy.

Porządek międzynarodowy państw nie jest już martwą literą, pustą frazą, ale organizmem żywym, silnym i potężnym i dziś już żadne państwo z pod niego uchylić się nie może. Nie ogranicza się on, jak niektórzy chcą, do stosunków i życia europejskiego, nie jest zlokalizowany do téj tylko części świata, która Europą się zowie, ale obejmuje sobą świat cały i daje czuć swą żywotność i potęgę w najodleglejszych nawet krańcach ziemi. Chiny i syn nieba doświadczył jego siły, Meksyk prze-

konał się, że trzeba jego zasady szanować, a Abissynija uczyła dotkliwie, że nie można bezkarnie praw jego lekceważyć.

Związek ten już nie potrzebuje uciekać się do owiej *ultima ratio*, do oręża; rzadko używa nawet środków przymusowych (ambargo, blocus i t. d.), a udziela tylko rad i przestróg i te mają często magiczną siłę. Obawa utraty korzyści, jakie ze związku międzynarodowego wypływają, jeśli nie jest, to przynajmniej będzie w niedalekiej przyszłości, najsilniejszym i najdotkliwszym środkiem repressyjnym w tém społecznieniu, bo ono jak i każde inne wypływa z jednego źródła, z natury człowieka.

Związek międzynarodowy musi zająć takie same stanowisko względem państw, jakie państwo ma względem innych mniejszego obrębu społeczeń i jednostek, a więc zabezpieczenie i poręczenie bytu i swobodnego rozwoju, słowem wolności tak dla potężnych jak i najsłabszych państw, tudzież zabezpieczenie prawa własności zarówno dla wszystkich państw.

Tak samo porządek międzynarodowy państw zapewniając te korzyści musi wymagać od swoich członków zachowania się zgodnego z jego istotą, życiem i przeznaczeniem, a nie stosujących się do tego powinien karać pozbawieniem dóbr i korzyści jakie im zapewnia.

Jeżeli są jeszcze dziś, jakie nadużycia i uchybienia od podanej tu zasady, to one powstają z tego, że czas i inne okoliczności nie pozwoliły dostatecznie porządkowi międzynarodowemu rozwinąć się i wzrosnąć w odpowiednie siły.

§ 27. *Kościół* w ogólném znaczeniu należy do społeczeń i koniecznych, nie ma bowiem w dziejach jednego momentu, w którym by człowiek nie miał żadnej religji i jeżeli były chwile, w których on odrzucał wszystko, co tradycya mu niosła, to jego rozum służy mu za Boga. To pochodzi z tego, iż człowiek oprócz, że ulega warunkom świata zewnętrznego, fizycznego, jest istotą duchową, mającą indywidualne życie różne od otaczającego go świata. Z dwoistego charakteru istoty ludzkiej wypływa dwoistość związków społecznych, w których on

żyje: jedne z nich zajmują się jego życiem doczesnym, ziemskim, drugie mają na celu życie pozagrobowe, sposobiąc człowieka do szczęśliwości wiecznej, to jest wskazując mu drogi i środki do jój osiągnięcia.

Kościół w ogólném znaczeniu czyli każda religija po szczególe wzięta, zapewniając zbawienie, to jest szczęśliwość wieczną, a raczėj pośrednicząc, podając środki swym członkom do jój osiągnięcia, musi domagać się od nich zachowania się odpowiedniego z jego istotą i grozić tym, którzy nie postępują podług prawideł przez niego stawionych, pozbawieniem tych korzyści, które zapewniała. Korzyści te są czysto moralnej natury, więc i kara musi ograniczyć się tylko do sfery moralnej. Jednak kościół posiada organizację zewnętrzną, realną ztąd i repressya, kara, w kościele przedstawia się w podwójnej formie: raz jako pokuta, drugi raz jako zwykła kara, w zasadzie podobna do kar używanych w ośpołecznościach realnych.

Pokuta następuje w skutek dobrowolnej i nieprzymuszonej zgody winnego na pewne dotkliwe następstwa, na pewne cierpienia, który zeznawszy ciężkość swėj winy pragnie pojednać się z prawidłami wyższej moralności i zadosyć uczynić sprawiedliwości Bożej.

Kara zaś kościelna wymierza się na winnego pomimo jego woli, a polega na odjęciu pewnych dóbr i korzyści realnych, jakie on z tego ośpołecznienia otrzymywał; jak *np.* pozbawienie pewnych godności, przywilejów, odsunięcie od sprawowania pewnych posług kościelnych i ceremonji, urzędów i t. d.

Najsilniejszym, najdotkliwszym środkiem karnym, bo polegającym na pozbawieniu korzyści moralnych i materyalnych zarazem, jest w kościele owa, może nie zupełnie słusznie osławiona ekskomunika, to jest wyłączenie z grona wiernych, gdyż kłatwa jest po części naturalnym i logicznym następstwem zasad kierujących tego rodzaju ośpołeczzeniami. Albowiem każde ośpołecznienie religijne ma prawo, jak i każde inne, odmówić swemu członkowi, niezgadzącemu się z warunkami i potrzebami jego (kościół) życia, tych dóbr i korzyści, jakie

ten człowiek osiągał z niego, a zatem i moralnych i materyalnych, jeżeli tylko te ostatnie otrzymał. Co do moralnych; to ponieważ przyszła, zupełna, doskonała szczęśliwość, podług pojęć chrześcijańskich, dzieloną być nie może, więc ją obiecać lub odmówić można tylko całą zupełną, niedzielną.

Zasada klątwy w kościele katolickim pozostała do dziś taką samą, jak była w wiekach średnich i inaczej być nie mogło. A jeżeli pioruny Watykanu dziś nie są tak strasznymi i tak brzemieniami w następstwa, jak dawniej; to trzeba przypisać różnicy oświaty, cywilizacyi, jaka istniała w owej epoce i w czasach obecnych.

§ 28. *Uspołecznienia dowolne, a w szczególności realne*, do których zaliczyliśmy wszelkiego rodzaju stowarzyszenia, korporacye, spółki i t. d., dążą do osiągnięcia wspólnymi siłami pewnych specjalnych celów i zadań, wprawdzie nie bezwzględnie koniecznych do istnienia człowieka, jednak służących do rozwoju istoty jego, a które dla człowieka pojedynczo wziętego są trudne do spełnienia, jeśli nie są niemożliwe.

I te ospołecznienia również muszą mieć prawo ochrania swego istnienia sankcyą repressyjną, bez której żaden związek społeczny istnieć nie może; i tu ta sankcyja powinna się opierać na odjęciu części tych dóbr i korzyści jakie członkowie otrzymują z niego. Tak na przykład tworzy się spółka handlowa z pewnej liczby członków, z których każdy zobowiązuje się złożyć pewną summę pieniężną dla utworzenia kapitału spółkowego, tudzież powstrzymać się od pewnych czynności, od pewnych operacyi, któreby mogły szkodzić interesom spółki. Jeżeli który wspólnik nie wykonywa swych zobowiązań, to słusznie traci całość lub część, w miarę swęj winy, korzyści, jakie miał osiągnąć z danego przedsięwzięcia.

We wszelkich zaś zespoleniach *dobroczynnych*, to jest mających głównie na celu niesienie w najrozmaitszy sposób pomocy cierpiącej ludzkości, a dla swych członków zapewnienie korzyści tylko czysto moralnej natury, kara może dotyczyć tylko moralnej sfery. Zatem jako najsilniejszy środek repre-

syjny w takich ospołecznieniach, może być wyłączenie, wykluczenie z danego związku, co jednak pod względem realnym prawie do zera się redukuje.

Uzasadnionszy karę, to jest okazawszy, że każde ospołecznienie ma prawo karać swych członków we właściwej sobie sferze, zastanowimy się teraz nad istotą kary.

ROZDZIAŁ II.

Istota kary.

§ 29. Powiedzieliśmy wyżej, że każde ospołecznienie ma prawo żądać od swoich członków zachowania się zgodnego z istotą, życiem i przeznaczeniem jego, a zatem między innymi i powstrzymania się od pewnych czynów szkodliwych jemu (ospołecznieniu), i że z drugiej strony, każdy związek społeczny powinien być zgodny z istotą potrzeb i pragnień człowieka; dla tego każde ospołecznienie, a więc i państwo, zakazując pewnych czynów szkodliwych, powinno radzić się przeświadczenia ogółu i zakazywać tych tylko czynów, które są potępione przez sumienie społeczne, bo inaczej prawo nie będzie zgodne z istotą potrzeb i pragnień ogółu, nie odpowie swemu zadaniu i istnienie jego będzie anormalne, pozbawione naturalnej podstawy.

Zakaz tych czynów stosownie do natury każdego związku społecznego objawia się rozmaitym sposobem; bądź przez umowę, bądź przez zwyczaj, bądź co najczęściej bywa, przez specjalnie do tego powołane organa.

W państwie będącym na wyższym stopniu rozwoju, zakaz spełniania czynów szkodliwych, a tém samém i potępianych przez sumienie ogółu, wydaje władza prawodawcza w ustawie karnéj, grożąc za każdy czyn, w miarę jego szkodliwości, stosowną karą, to jest pozbawieniem pewnej ilości dóbr i korzyści,

jakie państwo swym członkom udziela, czyli jakie ci ostatni z życia państwowego osiągną.

Przy stanowieniu kar za czyny przestępne, żadne społeczeństwo nie powinno przekraczać granic sprawiedliwości, to jest: nie może ono oznaczyć nigdy surowszej kary, czyli zagrozić odjęciem większej ilości dóbr i korzyści, od szkody, jaką dane przestępstwo dla niego zrządza i nigdy większej kary od tej, jaka jest dostateczną do utrzymania porządku i ładu wewnątrz niego. Taka właśnie powinna być wzajemna zależność i warunkowanie się zasad sprawiedliwości i użyteczności.

Kara więc, będąc tylko pozbawieniem, odjęciem, najwyżej do wysokości szkody zrządzonej społeczeństwu przez przestępstwo, tych dóbr i korzyści, jakie dane społeczeństwo swym członkom zapewnia, nie jest odwetem, nie jest żadną zemstą, ale dziełem sprawiedliwości społecznej. Nie jest złem, ani samo w sobie, ani w swych skutkach, bo jest naturalnym i logicznym następstwem bytu społecznego, bo służy do celów dobrych: do utrzymania porządku i ładu w społeczeństwie, a więc do zabezpieczenia bytu człowieka w ogólnym znaczeniu, istnienia jednostek w szczególności i wreszcie ztąd do zachowania całego harmonijnego wszechbytu.

Kara nie uszczupla sił ani państwa, ani innych społeczeństw, bo państwo pozbawiając jednostkę wolności nie niszczy jej (jednostki), lecz przy stosownym i racjonalnym urządzeniu więzień, może użyć do korzystnej działalności dla społeczeństwa; a odejmując prawo własności do pewnej rzeczy, także nie przy czynia żadnej krzywdy jemu (społeczeństwu), gdyż ono nic nie traci na przejściu danej wartości ziemskiej z posiadania jednego, do posiadania drugiego właściciela; ogólna summa zaoszczędzonych wartości nie zmniejsza się przez to.

Gdyby kara była złem, to zasługiwałaby sama na karę, żaden bowiem związek społeczny nie ma prawa pod jakim bądź pozorem wyrządzać złego ani dla jednostek, ani dla innych społeczeństw.

Przeciwnie kara, zabezpieczając porządek społeczny, przy-

wracając zachwiane przez przestępstwo zaufanie w siłę i żywotność danego związku społecznego, budzi we wszystkich członkach jego, przekonanie, że ono zdoła spełnić swe obowiązki względem nich, a jak państwo w szczególności, że potrafi zabezpieczyć im prawo wolności i prawo własności, tudzież dać opiekę. Ztąd w swych skutkach rodzi zapał do rozmaitych przedsięwzięć, do handlu, przemysłu i wszelkiej innej działalności społecznej; słowem ona przyczynia się do podniesienia dobrobytu i rozwoju cywilizacji. Z drugiej znowu strony kara godzi, jedna, przestępcę z jego własnym sumieniem, odejmując sprawiedliwie mu to tylko, czego się pozbawił przez swój czyn występny.

Zatém kara i sama w sobie i w swych następstwach jest *dobrą*. I ci tylko mogą inaczej utrzymywać, którzy by chcieli usprawiedliwić takie kary, jak śmierć naturalna; kary cielesne, kary hańbiące i t. p., które my po prostu uważamy za owoc gwałtu i przemocy silniejszego nad słabszym.

Kara w swjej istocie będąc dobrą, jest warunkiem koniecznym bytu społecznego, bez niej jako bez najdzielniejszego środka do zabezpieczenia swego istnienia, do utrzymania ładu i porządku wewnętrznego, żadne społeczeństwo ostać się nie może, ona jest wrodzoną fizjologiczną, koniecznością rodu ludzkiego, wypływającą z natury ludzkiej i nieodłączną, tak od duchowej, jak i organicznej istoty człowieka. Kara jest swego rodzaju dźwignią cywilizacyjną, motorem normalnego rozwoju ludzkości, bez niej niemożliwy żaden postęp na świecie.

ROZDZIAŁ III.

Cel kary

§ 30. Mając na myśli wyniki dotychczasowego naszego rozumowania, musimy powiedzieć, że cel kary warunkuje się naturą i zadaniem specjalnym każdego związku społecznego, a zatem celem kary w państwie jest utrzymanie porządku i ładu

społecznego. Jeżeli bowiem przestępstwo, to jest czyn zakazany przez państwo zostanie spełniony, to natychmiast członkowie jego zaczynają lękać się o swoje własne prawa, powstaje obawa, czy państwo zdoła spełnić swoje obowiązki względem członków, to jest czy potrafi zapewnić im nietykalność i swobodny rozwój, czy będzie w stanie nakazać poszanowanie dla prawa własności. Ta obawa zatruwa ich życie, paraliżuje ich działalność, wstrzymuje ich sprężyny przemysłu i handlu; słowem państwo traci ich zaufanie w swą żywotność i siłę; ztąd rodzi się jeszcze cały szereg szkodliwych następstw; tak dla państwa, jak i jednostek poszczególne, z których ono się składa, a nawet w dalszej konsekwencji całej ludzkości i jej dziejowego rozwoju. Państwo więc w interesie swego samozachowania, bo inaczej pocóżby istniało, jeśliby nie spełniało obowiązków będących przyczyną jego istnienia, zniewolone jest wystąpić przeciwko przestępcy, aby okazać swą żywotność i siłę, aby przywrócić zachwiane przez przestępstwo zaufanie, znieść tak szkodliwą obawę swych członków, słowem aby znieść złe skutki przestępstwa i przywrócić do dawniejszego normalnego stanu rozwój społeczny.

Państwo jednak może znieść tylko dalsze złe skutki przestępstwa, a nie samo przestępstwo i szkodę natychmiastową przez nie zrzadzoną, gdyż to, co się stało odstać się nie może: *np.* zostało spełnione zabójstwo; to unicestwić go, nie byłém uczynić, nie można; ani powetować strat, przyczynionych społeczeństwu przez pozbawienie go jednostki i jej przyszłej działalności, i rodzinie przez wydarcie jej może jedyne go chlebodawcy i opiekuna; ale można zapobiedz dalszym złym skutkom, które powstają z zachwianego zaufania, ze zrodzonej obawy i niespokojności w jego członkach o własne prawa, z powstającą zuchwałości przestępców, ośmielonych nadzieją bezkarności, skutków, które w swych dalszych następstwach zrzadzają nierównie większe, nierównie znaczniejsze szkody i straty dla bytu społecznego, niż te, które wynikły natychmiast i bezpośrednio z przestępstwa.

Państwo więc znosząc złe skutki przestępstwa i przywracając do dawnego normalnego stanu rozwój społeczny, w miarę każdego nowo spełnionego przestępstwa, ma na celu utrzymanie porządku, ładu społecznego wewnątrz u siebie, czyli zapewnienie swobodnego rozwoju wszystkim swym członkom, zabezpieczenie im praw własności i udzielanie opieki, o ile takowa jest konieczną i wymaganą.

§ 31. Kara, będąc środkiem do utrzymania porządku społecznego, może osiągnąć swój cel za pomocą dwóch *dalszych celów*, czyli *skutków* kary jak chce Rossi, lub *środków* jak twierdzi Moldenhawer (o przeprowadzeniu odosobnienia w zakładach więziennych, Warszawa, 1866 Cz. II.) to jest *odstraszenia* i *poprawy*; nam bowiem tu nie chodzi o wyrazy, ale o rzecz samą. Zresztą może i wszystkie wyrazy są jednakowo usprawiedliwione; gdyż odstraszenie i poprawa są to następstwa, skutki, które bezpośrednio z kary wypływają; a ponieważ za pomocą tych skutków (odstraszenia i poprawy) wynikających z kary, da się osiągnąć cel główny, to jest utrzymanie porządku społecznego, zatem odstraszenie i poprawa są środkami; a gdy te środki służą właśnie do utrzymania porządku, będącego głównem zadaniem państwa, państwo więc powinno dążyć do tego, aby każda kara zarazem i odstraszała i poprawiała, czyli w takim razie odstraszenie i poprawa będą celami kary.

Państwu głównie o to chodzi, aby każdy z jego członków wiernie wykonywał swoje obowiązki względem niego, aby porządek społeczny był zachowany i ztąd aby przekroczeń prawa, przestępstw, jak najmniej było, gdyż państwo wymierzając karę, dajmy na to, zapobiega dalszym złym skutkom przestępstwa w zupełności, jeśli to być może; ale nie znosi strat i szkód natychmiast i bezpośrednio przez przestępstwo zrzadzonych; zatem im więcej będzie spełniać się przestępstw, tém większa będzie ogólna summa złego dla społeczeństwa; musi więc chodzić temu ostatniemu o to, aby przestępstw spełniało się jak najmniej.

Przedewszystkiem więc państwo stara się odebrać tak przestępcy, jak i innym ludziom chęć spełniania przestępstw, czyli odstraszyć ich. Strach, bojaźń kary, powstrzymuje wszystkich od występnych czynów, a uczucie boleści wycierpianej kary, odstręcza winnego i strzeże na przyszłość od nowych wykroczeń, w karze więc powinien mieścić się koniecznie pierwiastek odstraszący.

Jednak historia i doświadczenie przekonywa, że najsurowsze kary dawnych kodeksów nie wytepiły przestępstw, nie potrafiły powstrzymać od złego. Przyczyną tego przedewszystkim jest sama natura ludzka: strach bezwątpienia działa na człowieka, ale działa chwilowo; człowiek przyzwyczaja się do niego, oswaja z nim. Wola przestępcy pod grozą strachu ustąpi, pod przemocą ugnie się, ale się nie zmieni, nie odrodzi; lecz przeciwnie pod naciskiem odstraszenia stanie się on chytrym, przebiegłym, podstępny i przy danej sposobności rzuci się do spełniania przestępstw z większą energją, z większą gwałtownością i zuchwalstwem, jak sprężyna oswobodzona z pod tłoczącego ją ciężaru. Człowiek rozdrażniony nieuznaniem jego wyższej, moralnej natury, oburza się, roznamiętnia i nabiera tém większej siły opornej, im bardziej mechaniczne było oddziaływanie nań kary. Zresztą przestępca w chwili spełnienia czynu zakazanego nie myśli o oczekującej go karze, a choćby i myślał, to nadzieja ukrycia, lub zatarcia śladów występku i inne chwilowo nań działające okoliczności zaciemniają i niweczą zbawienny wpływ strachu.

Również widok cierpień ukaranego nie wpływa tak zbawiennie na widzach, jakby się to z pozoru zdawało. Najwięksi zbrodniarze, jak można przekonać się z processów karnych, niejednokrotnie byli świadkami srogich egzekucyj, przypatrywali się karze śmierci, piętnowania, słyszeli straszliwe wyroki, a jednak tychże samych dopuścili się przestępstw; pokazuje się więc z tego, że widok podobnych kar demoralizuje zarówno delikwenta, jak i tych, którzy mu się przypatrują.

Zbytńia srogość kar utrzymuje grubość uczuć, złośliwość, wytępią szlachetne serca popędy, budzi i utrzymuje dzikie namiętności jak zemstę, srogość, nienawiść i t. d., a nawet jak Mittermaier (Archiw des Criminalrechts, 1836 r.) wykazał, mnoży sama i zwiększa liczbę przestępstw, tworzy nowe ich rodzaje.

Nakoniec zanadto surowe kary sprawiają to, że często prawodawca zmuszony jest łagodzić je w drodze łaski, a sędzia szukać wybiegów, aby obejść zbyt surowe prawo, przez co osłabia się powaga i energja sprawiedliwości społecznej, a tém samém w rezultacie odstraszenie sprowadza wprost przeciwne skutki tym, jakich się po niém spodziewano.

Statystyka, cyframi popiera, stwierdzone doświadczeniem prawidło, że tam, gdzie teoria odstraszenia przemaga, ilość i waga, to jest doniosłość, wielkość przestępstw się zwiększa i że recydywy zbrodniarzy, to jest popadnięcia na nowo w te same przestępstwa, za które byli już karani, zdarzają się tam bardzo często i że przeciwnie, gdzie kary są łagodniejsze, tam proporcjonalnie do ludności, przestępstwa są nierównie radsze i mniej doniosłe.

Jeżeli więc państwo będzie się ubiegać o to, aby kara tylko odstraszała, to z pewnością ono przez nią nie osiągnie zmniejszenia przestępstw, lecz owszem do istniejącego już złego, będzie dodawać nowe złe, gwałćąc zasady sprawiedliwości i demoralizując swych własnych członków.

§ 32. Przeciwnie kara, która moralnie poprawi przestępcę, to jest zniszczy w duszy jego wszelką chęć złego, wszystkie złe namiętności, najskuteczniej zdoła zmniejszyć ilość i doniosłość przestępstw i zapewnić poszanowanie dla prawa, gdyż w miejsce niebezpiecznego indywiduum, gotowego na wszystko, wyczekującego tylko sposobnej chwili, aby do skutku przyprzewadzić swe występne zamiary, w miejsce niejako chorowitego, oddaje społeczeństwu zdrowego członka i pojmującego odtąd swoje stanowisko i obowiązki. Poprawiony, odrodzony moralnie

przestępca, nie spełni już więcej zakazanego czynu i społeczeństwo może być już spokojne o niego.

Jednak przyjmując za cel kary tylko poprawę, trzeba karać tylko o tyle, o ile to potrzebném jest do wywołania poprawy; zatem niechcących się poprawić należałoby, albo wcale nie karać, albo karać ich ciągle choćby do końca życia, jeśli się wcześniej nie poprawią; przestępstwa zaś nie będące dowodem moralnego zepsucia, a tylko krewkości, źle zrozumianego honoru, wstydu i t. d. wypadaloby puszczać bezkarnie.

Zresztą poprawa i kara są to dwie różne rzeczy, nie wspólnego z sobą nie mające. I jeżeli państwo będzie się ubiegało w karze za poprawą, celem niewątpliwie humanitarnym, to pozbawi ją właściwego i odróżniającego piętna, czyli charakteru prawnego, a instytucye karne zmieni w instytucye dobroczynne i zatraci w nich wszelkie cechy repressyjne, to jest cierpkie, dotkliwe, bolesne, odstrasające strony. Wtedy pracowity robotnik skazany na życie pełne cierpień i pracy, będzie musiał zazdrościć losu zbrodniarza i wreszcie pójść za jego przykładem aby tylko jego los podzielić. Przestępstwa staną się epidemicznymi, udzielającymi się. I w takim razie rzekoma poprawa będzie mnożyć przestępstwa, nie zaś ich liczbę zmniejszać.

Myśli tu rzucone za i przeciw odstraszeniu i poprawie nie są nowe, lecz przeciwnie przez wielu na rozmaity sposób były powtarzane, albowiem tak odstraszenie jak i poprawa miały zapalonych swoich zwolenników i zaciętych wrogów. Nam się wydają podobne dyskusyje tylko daremnem psuciem prochu, niepotrzebną szermierką słów, przyczynę której widzimy w tém, iż dotąd po największej części usprawiedliwiano karę jej celem, a przecież żaden cel, choćby najwznioslejszy nie usprawiedliwia środków, (zdanie przewrotne).

§ 33. Jeżeli zaś użycie kary usprawiedliwimy inaczej, nietylko jej celem, jeżeli ją oprzemy, jak wyżej widzieliśmy, na sprawiedliwości i z tej ostatniej wyprowadzimy środki karne,

to odstraszenie i poprawa będą tylko koniecznymi następstwami każdej sprawiedliwej kary.

Albowiem odstraszenie nie na tém polega, aby kara była większa od korzyści, jakie przestępca spodziewa się osiągnąć spełniając czyn zakazany, jak to utrzymują zwolennicy jego, bo nie zawsze pobudką do spełnienia zbrodni bywa korzyść, interes materialny, lecz nierównie częściej gniew, zazdrość, zemsta i inne tym podobne namiętności i nieraz człowiek czyniąc zadość swęj zemście gotów cały majątek stracić, życie ukrócić, aby tylko jakąkolwiek przykrość swemu wrogowi wyrządzić. Jakim więc sposobem przyjść do tak pojętego odstraszenia? Nadto jeżeli i przypuścimy, że przestępca działa zawsze kierowany tylko pobudką materialnej korzyści, to jakie środki posiada społeczeństwo, aby przekonać się o tem, jakie korzyści zamierzał on otrzymać z przestępstwa, gdyż to zawisłe jest od wewnętrznej nieprzystępnej strony, od indywidualności przestępcy, od jego wytrawności w złem. Przebiegły zbrodniarz bardzo często, jeśli nie zawsze, potrafi ukryć prawdziwe swe zamiary. Zresztą tak pojmując odstraszenie, społeczeństwo świadomie popełnia niesprawiedliwość, wymierzając karę większą od spodziewanej przez przestępcę korzyści.

Lecz przeciwnie odstraszenie polega na tém, że przestępca lęka się zostać odkrytym i przekonanym i tém samém stracić honor i wyrobioną opinię w świecie, lęka się być odosobnionym, odsuniętym od społeczeństwa wśród którego żyje i żyć będzie, lęka się utracić przyjaciół, protektorów, zwichnąć swój los na przyszłość, pozbawić się środków wyniesienia się, poprawienia swego stanu materialnego, lęka się utracić stanowiska jakie zajmował w społeczeństwie. lęka się i innych tym podobnych następstw, które nie tylko przekonanych, ale i poszlakowanych, a nie uniewinnionych, dotyczą z samej natury porządku, ustroju społecznego. Słowem jak dla społeczeństwa są nierównie szkodliwsze dalsze skutki, płynące z przestępstwa, tak i dla przestępcy są nierównie szkodliwsze, a więc straszniejsze dalsze niekorzystne następstwa kary, niż na-

tychmiastowe przykrości i straty, poniesione w chwili wykonywania kary.

Tak samo poprawa przestępcy, nie da się wcale, albo bardzo rzadko, osiągnąć prawieniem kazań, morałów, groźbami potępienia wiecznego, bo to broń zbyt słaba i nie na wielu w obecnych czasach wrażenie robiąca; a tém mniej zbyt łagodnem postępowaniem z przestępcą, które będzie tylko nieudolnym pobłażaniem. Również ściśle osamotnienie, które chociaż wprawdzie poprawia niekiedy przestępcę, ale jak poprawę tak samo i zepsucie lub obłąkanie spowodować może; bo człowiek sam sobie zostawiony, wyjęty z pod wpływów obcych, pozbawiony wszelkiego towarzystwa, tego koniecznego żywiołu jego istnienia, przyswaja sobie jaką myśl, jaką dążność, która bawi go i utrzymuje przy życiu, a rozwijając się w jednym kierunku, ciągle rośnie i potęguje się, w końcu dochodzi do ogromnych, zatrważających rozmiarów; i człowiek opuszcza takowy zakład albo całkowicie poprawionym, albo zepsutym do szpiku kości, albo jeżeli dłużej tam zostawał, zupełnym, waryatem, a przynajmniej cierpiącym na monomanję, albo też z myślą samobójstwa, którą wkrótce po odzyskaniu wolności nieomieszka dokonać. Szczególny nacisk kładziemy na dwie ostatnie okoliczności; płynące z właściwości ducha ludzkiego

Ściśle odosobnienie zdolne jest tylko zapobiedz szkodliwemu wpływowi bardziej zepsutych zbrodniarzy, ale z drugiej strony zgubny wpływ jego, bezpośrednio działający na umysł przestępcy, jest niezaprzeczony, zwłaszcza gdy ono trwa czas dłuższy.

Siła poprawiająca nie tyle zawiera się w sposobie wykonania kary, lub w pewnych specjalnych karach; ale przede wszystkim w samej zasadzie każdej sprawiedliwej kary. Jeżeli przestępca nie będzie widział w karze gwałtu, przemocy, ale tylko sprężystą i nieugiętą sprawiedliwość, dotkliwą choć ojcowską, to ją nauczy się szanować, poważać, będzie wiedział, że kara dotyka tylko winnych, nieprzekraczając nigdy zasad sprawiedliwości; i jeżeli mu nie będą tylko odebrane środki

poprawy, to jest, jeśli nie będzie pozbawiony wszystkiego, co posiadał, co mu drogiem było, jeśli nie będzie doprowadzony do rozpaczcy, jeżeli nakoniec będzie widział, że podniesienie się, powstanie z kału występku od niego, od jego chęci i woli zależy, że może jeszcze zmyć z siebie tę plamę uczciwem życiem i cieszyć się tegoż owocami; to z pewnością się poprawi. O poprawie jego w tych warunkach wątpić nie można.

Takie więc środki karne, jak, śmierć naturalna lub cywilna, pozbawienie wszelkich praw, konfiskata całego majątku, dożywotnie więzienie, kary hańbiące; tudzież zupełny brak lub ograniczone użycie instytucji zwaną rehabilitacją, nie tylko że są w zasadzie niesprawiedliwe, że deprecją godność człowieka, oburzają uczucie, tak przestępcy, jak i ogółu; ale są najprzeciwniejsze idei poprawy, bo kto stracił wszystko, nie ma do stracenia.

§ 34. Jeżeli więc kara, jak my ją pojmujemy, będzie polegać na odjęciu tylko dóbr i korzyści, jakie dane społeczeństwo zapewnia swym członkom, a nigdy innych, które są darem innego społeczeństwa lub innego porządku naturalnego; jeżeli to pozbawienie nastąpi z zasady samozachowania, w celu zapewnienia porządku ładu wewnętrznego, w celu łatwiejszego spełnienia swego zadania; jeżeli odjęte korzyści nie będą większe od szkody *przyczynionej* przez przestępstwo, a w razie wątpliwości będzie zachowana zasada *in dubiis in mitius*; jeżeli społeczeństwo cofnie się do wymierzania kary tam, gdzie daną jednostkę można zwrócić do wykonywania swych obowiązków innym sposobem, lub dochodzenie i śledztwo więcej mogłoby złego spowodować, niż puszczenie bezkarne przestępstwa i jeżeli w przeciwnym razie w dochodzeniu będzie energja, szybkość i godność; nakoniec jeżeli będą zakazane tylko te czyny, które są potępione przez sumienie ogółu; to za pomocą tak pojętej kary osiągnie się główny jej cel: zabezpieczenie porządku społecznego, tudzież zmniejszenie liczby i doniosłości przestępstw, bo w niej będzie się zawierać i odstraszenie i poprawa.

Albowiem członkowie danego społecznienia będąc przekonani i pewni, że każde przestępstwo będzie ukarane, że przy dobrem urządzeniu policji kryminalnej, żaden zbrodniarz ukryć się nie potrafi, że tylko winnego będzie dosięgać sprawiedliwość karna i że wymiar takowej szybko nastąpi; słowem nikt nie będzie mógł liczyć na bezkarność, na uniknienie niekorzystnych następstw czynu zakazanego, w czém właśnie mieści się siła odstraszająca kary.

Z drugiej strony tak pojęta kara szanuje godność człowieka, nie poniża go, nie czyni narzędziem jakichś celów, a wymierza mu tylko sprawiedliwość, odejmuje mu tylko to, czego już sam się pozbawił, spełniając czyn zakazany i zrzadzając przez to szkodę społeczeństwu, nie pozbawia go wszystkiego, co posiadał, co mu drogiem było, nie pozbawia, ale zostawia mu wszelkie środki poprawy, stania się jeszcze użytecznym członkiem społeczeństwa, zmazania swój winy, zmycia plamy, zajęcia dawnego stanowiska, a nawet posunięcia się na wyższy szczebel w świecie. Przestępcę więc postawiony między dwoma alternatywami: albo trwać w swój zatwardziałości, walczyć z porządkiem społecznym i przez to ulegać wszystkim niekorzystnym, dotkliwym następstwom, które niewątpliwie go dotkną, wszystkim stratom, które niechybnie poniesie, jeśli nie zejdzie z drogi występku, jeśli nienauczy się szanować prawa albo z drugiej strony poprawić się zrzec się swych występnych zachceń i nałogów, naprężyć swą wolę ku dobremu i ku pokonaniu dzikich namiętności, pogodzić się, z porządkiem społecznym, postanowić mocno, już więcej nie naruszać jego zakazów, nie spełniać przestępstw ani takich samych, ani innych i przez to korzystać ze wszystkich owoców i dobrodziejstw, jakie byt społeczny zapewnia dla swych członków, żyjących uczciwie i spełniających wiernie swoje obowiązki. Bez wątpienia i własny interes i przeświadczenie moralne i poszanowanie dla sprawiedliwości, która bardzo silny wpływ wywiera nawet na najbardziej zepsute natury, poradzą przestępcy wybrać alternatywę drugą i w tém właśnie zawiera się poprawiająca siła kary.

Dla społeczeństwa zaś wszystko jedno, czy przestępca się poprawi z gruntu, czy tylko dla swój korzyści postanowi żyć uczciwie i wykonywać swoje obowiązki; dość aby tylko nie spełniał przestępstw.

Wreszcie przechodzimy do ostatniego rozdziału, w którym zastanowimy się nad przymiotami dobrej kary, a tak całkowita jej natura będzie nam już doskonale znaną.

ROZDZIAŁ IV.

Przymioty kary.

§ 35. Przystępując do wskazania przymiotów, jakie każda dobra kara posiadać powinna, aby swemu celowi godnie odpowiedzieć mogła, najprzód musimy powiedzieć, że te przymioty są nieodłącznymi od każdej sprawiedliwej i opartej na wskazanych w niniejszej pracy zasadach kary, że je każda taka kara z samej natury posiada i posiadać koniecznie musi i że warunkowanie kary, z kądem inąd uzasadnionej, jej przymiotami, jest nawet zbytecznym. A wreszcie posuwając się jeszcze dalej, śmiemy twierdzić, że przymioty kary zostały stawione przez niektórych autorów po to tylko, aby ograniczać konsekwencye swoich własnych teoryj i aby potępić takie środki jak kara śmierci, piętnowanie, konfiskata całego majątku i t. p. a których to środków same przez się podstawowe zasady ich teoryi nie były w stanie obalić. Nadto niektóre wymagane od kary przymioty są niemożliwe do osiągnięcia w całej konsekwentnej ich ścisłości.

Z tego cośmy dotąd mówili o prawie karania, istocie kary i jej celach, wypływają dwa główne przymioty dobrej kary: *użyteczność* i *sprawiedliwość*, bez których to przymiotów kara nie byłaby karą, ale krzyżującą niesprawiedliwością, przemocą, gwałtem silniejszego nad słabszym. Gdyż żaden związek spo-

łeczny niemoże karać dla samej kary, lecz tylko służy mu możność użycia jęj wtedy, kiedy ona jest potrzebna, kiedy służy do zabezpieczenia jego istnienia. A także żadne ospołecznienie nie powinno gwałcić zasad sprawiedliwości, bo przez to samo popełniałoby czyn karygodny, demoralizowało swych członków i w takim razie niesprawiedliwa kara więcj przyczyniałaby złego dla społeczeństwa, niż samo przestęstwo, za które została wymierzona.

Żeby kara mogła być użyteczną, to jest, żeby mogła zabezpieczać porządek społeczny, zmniejszać liczbę i doniosłość przestęstw, powinna być *przykładną* i *poprawiającą*. Jak należy pojmować odstraszenie i poprawę, to była już mowa w przeszłym rozdziale.

Do osiągnięcia tych skutków najwięcj się przyczynia jawne we wszystkich fazach postępowanie z przestępcą, przez co ogół, całe społeczeństwo ma największą rękojmię, że kara sprawiedliwie będzie wymierzona i że żaden zbrodniarz nie ujdzie bezkarnie; a każda po szczególe jednostka, nie będzie sądzona i karana niewinnie. Nadto jawność postępowania wywołuje się odstraszącą kary, gdyż ogół obznajmia się dokładnie ze wszystkimi, niekorzystnymi następstwami, z doniosłością kary za spełnienie zakazanych czynów i nabiera przekonania że żadne przestęstwo nieuchodzi bezkarnie; z drugiej zaś strony jawność postępowania wpływa na poprawę, albowiem wobec nięj władza karząca będzie wstrzemięźliwa w użyciu takich środków i takiego obchodzenia się z przestępcą, któreby poniżało, unikczemniało godność człowieka, a przez to obudzało w nim nienawiść ku porządkowi społecznemu i jego prawom.

Co do sprawiedliwości, to wskazując granice kary powiedzieliśmy, że kara niemoże być większą od zrządzonęj przez przestęstwo szkody, jednak oprócz tego kara i w zastosowaniu powinna być sprawiedliwą.

Wtedy kara będzie sprawiedliwa w jej zastosowaniu, kiedy będzie: *osobista, odpowiednia winie, podzielna, jednaka dla wszystkich, odwoławca i wynagradzalna.*

§ 36. Kara powinna być *osobistą* w tym znaczeniu, iż ma dotyczyć tylko samego przestępcę, a nie rozciągać się do innych, połączonych z nim jakimikolwiek związkami osób.

Jednak w życiu społecznym ten warunek jest niemożliwy do przeprowadzenia w całej jego ścisłości, gdyż człowiek nie jest istotą odosobnioną: ma ojca, matkę, żonę, dzieci, krewnych, nie z kamienia przecież on się urodził. Każda kara spotykająca przestępcę czuć się daje i osobom mu bliskim, jeśli nie materialnie, to przynajmniej moralnie. I rzeczywiście, nie mówiąc już o potępionych w tej pracy środkach karnych, nawet kara pieniężna pociąga zmniejszenie utrzymania dla całej rodziny ukaranego, a więc niezasłużenie naraża na niedostatek, a często i na nędzę niewinnych jej członków. Kara więzienia wymierzona na ojca familji również odbiera jej może jedyne go opiekuna i chlebowawcę i częstokroć rzuca w nędzę i rozpacz tych, którzy nic nie zawini.

Jednak oto niemożna obwiniać prawo. Kara jest solidarną dla tego, że solidarność leży w naturze, w sercu człowieka, bez niej człowiek byłby nieszczęśliwą istotą, ona tak smutek jak i radość, rozkosz i cierpienia podnosi, powiększa, potęguje. Charakter człowieka i jego prowadzenie się jest owocem wielu przeszłych, najróżnorodniejszych przyczyn i wpływów: stosunków, znajomości a przede wszystkim wychowania. Wpływ rodziny w ogóle gra tu najważniejszą rolę. Z tego też względu trudno przypuścić, żeby człowiek dokonał przestępstwo pod działaniem jednej, chwilowej pobudki. Przestępstwo po największej części wymaga gruntu przysposobionego; złe układa się w sercu jego powoli stopniowo, warstwami, nim na zewnątrz się przejawia. Roztwórcie wewnątrz człowieka, zbierzcie i oceńcie różne uboczne dawniejsze wpływy, a znajdziecie tam nierównie silniejsze przyczyny, które popchnęły człowieka na rozdroża występku.

Rodzina, która cierpi materyalnie lub moralnie skutkiem wymierzonej kary na jednego z jej członków, w pewnej mierze zasługuje na to, gdyż nawet wtedy nie jest bez pewnej winy, kiedy bezpośrednio jej takowej wykazać nie można. Jeśli nie była ona dalszym, odleglejszym powodem spełnienia czynu zakazanego, to przynajmniej zaniedbała wpłynąć na swego członka tak, aby go odwieść, powstrzymać swemi moralnemi środkami od dokonania przestępstwa. Syn został ukarany, a rodzice uczuwają dotkliwie skutki tej kary; i słusznie; bo nieumieli, nie potrafili dobrze wychować swego dziecka, wpoić weń zamiłowania cnoty, a obrzydzenia występku, wdroyć go do pracy, obudzić w nim poszanowanie dla prawa i porządku społecznego. Ojciec został ukarany, a dzieci cierpią z tego powodu; lecz może on z przyczyny ich rzucił się w odmet zbrodni. Żonę dotykają niekorzystne następstwa wymierzonej kary na jej męża; ale być może, że ten ostatni naruszył porządek społeczny i jego prawa dla tego tylko, aby dogodzić zachceniom i kaprysom swjej żony, którą szalenie kochał.

Solidarność więc ta jest wrodzoną naturze stosunków ludzkich i słuszną, bo jak przestępstwa nie można policzyć jedynie li tylko na karb tego, który je spełnił, ale trzeba coś przypisać i tym, którzy wpływali nań niekorzystnie, lub zaniedbali wpłynąć korzystnie; tak i kara wymierzona na przestępcę, bardzo sprawiedliwie dotyka i tych, którzy choć pośrednio są współwinnymi. Świat ten tak jest urządzony, że sama natura rzeczy mści się na winnych.

Lecz jak przestępstwo bez względu na odleglejsze, pośrednie pobudki, musi być przypisane tylko jego sprawcy, tak i kara powinna być do niego tylko regulowana, a nigdy do osób, które bezpośrednio winnymi w spełnieniu danego przestępstwa, przekonanemi nie zostały. Społeczeństwo nie ma prawa tworzyć sztucznej solidarności i przez to gwałcić zasad sprawiedliwości.

§ 37. Wymagany przez niektórych pisarzy warunek aby kara była *odpowiednia winie* w znaczeniu ich wzajemnej równości, równowagi nie tylko praktycznie, ale i teoretycznie nie da się rozwiązać. Jest to jeszcze pozostałość po teoriach absolutnych.

Przeciwnie podług zasadniczych pojęć w niniejszej pracy wyłożonych, maximum kary może dochodzić tylko do wysokości szkód zrzadzonych społeczeństwu przez przestępstwo; i że społeczeństwo niema prawa używać większej kary, jeżeli mniejsza wystarcza do zabezpieczenia porządku społecznego, a zatem choćby przestępstwo a więc i wina była bardzo wielka, a kara dostateczną była do osiągnięcia celu bardzo mała; to społeczeństwo ma obowiązek poprzestać na niej. — Nadto jak człowiek prywatny może darować krzywdę, przebaczyć urazy, tak samo i społeczeństwu służy to prawo, i może ono puścić bezkarnie przestępstwo, jeżeli będzie widzieć w tém swą korzyść. Na tém więc polu porównywać karę z przestępstwem niepodobna. Jednak o równości kary z przestępstwem, a raczej podług naszych poglądów o *stosunkowości kary* do przestępstwa, można mówić pod innym względem; a mianowicie pod względem zastosowania kary przez sędziego do danego wypadku.

Jeżeli przyjdzie pod rozpoznanie czyn, zawarunkowany pewnemi okolicznościami, a zatem i zaliczony do pewnego rodzaju, do pewnej specyficznój kategorii przestępstw i jako taki zagrożony karą, mającą pewien przestwór, skalę ruchomą pozostawioną sędziemu do swobodnego posuwania się pomiędzy jój *minimum* i *maximum*; to sędzia obowiązany przestrzegać święcie to prawidło, aby kara była odpowiednia winie, to jest; aby w tych granicach, w których on może swobodnie poruszać się, starał sę jak najściślej ustosunkować ilość kary do ilości winy przestępcy. Inaczéj pojmovać ten przymiot kary nie można.

Warunek ten ściśle się łączy z następującym przymiotem, *podzielności* kary, które razem wzięte wzajemnie się dopełniają i uzupełniają.

Podzielność kary jest to jęj zdolność zwiększania się lub zmniejszania, albo co do siły, albo też stosownie do długości trwania. Przymiot ten w karze jest nieodzownym.

Jeśli kara ma być sprawiedliwą to powinna odpowiadać i być proporcjonalną do występku. A ponieważ skala winy w jedném i tém samym przestępstwie *np.* zabójstwie jest tak wielka, że między dokonaniem jego z bardzo łagodzącymi, a dokonaniem z bardzo obciążającymi okolicznościami jest wielki, prawie niezmierny przestwór; to i kara powinna się układać równolegle do wszystkich odcieni winy; miarkować się i stosować do ważności spełnionego zakazanego czynu.

Kary z natury związków społecznych płynące są w wysokim stopniu podzielne: kara zamknięcia daje się przedłużać, skracać i obostrzać; kara pieniężna jeszcze bardziej jest podzielona; kary polegające na odjęciu pewnych praw publicznych jak *np.* prawa wyborczego, prawa zarobków, handlu i t. d. również są podzielne bo można pozbawić tych praw na pewien tylko czas, dłuższy, lub krótszy w miarę wielkości winy.

Żaden zaś ze środków karnych przeciwnych istocie i naturze związków społecznych, a więc potępionych przez teorię, którą głosimy, nieposiada tego przymiotu.

Dla większej podzielności kary, a zatem do jęj sprawiedliwszego stosowania prawodawca powinien oznaczać stosunkowo małe *minimum* kary i znaczne *maximum*; gdyż sędzia mając dość obszerny przestwór do posuwania się od jednego do drugiego punktu, będzie mógł łatwiej zastosować karę do wielkości winy w każdym indywidualnym wypadku

§ 38. *Jednaka dla wszystkich.* Dalej sprawiedliwość wymaga, aby kara za jedno i to samo przestępstwo wszystkich ludzi jednakowo dotykała.

Co do tego punktu objawiły się różne zdania u autorów: jedni domagali się bezwzględnej równości w obliczu prawa karnego, tłumacząc rozmaitym sposobem jej istotę; drudzy uważali ją za himerę, za utopiję, niedającą się nigdy w praktycznym zastosowaniu osiągnąć. Do tych ostatnich należy i znakomity Rossi.

I rzeczywiście pozorami tu bardzo łatwo uwieść się: I tak; skłonności i charakter indywidualny człowieka, nawyknienia i pojęcia jego, wpływ wychowania, sfera stosunków, w jakich on żył, nadają mu taką odrębność, taki stopień indywidualnej wrażliwości, że prawie nie można znaleźć dwóch ludzi, na których by jedna i ta sama kara jednakowo wpływała i w równym stopniu dotykała. Co dla jednego jest najwyższem, czy to fizycznym, czy moralnym cierpieniem, drugi często to znosi łatwo, a nawet nieraz obojętnie.

Dla nieokrzesanego, grubego z natury, obojętnego, należącego do najniższych warstw społeczeństwa, kara na wolności nie będzie tak silną i tak dotkliwą, jak dla rzutkiego, przedsiębiorczego, do ruchliwych zajęć nawykłego i czulego na honor człowieka. Więzienie wzorowo urządzone, gdzie niepogwałcono zasad ludzkości i sprawiedliwości; dobrze ogrzane, z dobrem i ze zdrowem choć ostrym utrzymaniem będzie dobrodziejstwem dla tego, który dotąd żył w zupełnym ubóstwie i nędzy, a nieznośną męczarnią dla tego, który nawykł do wygodnego, przyjemnego i swobodnego życia.

Jednak ta nierówność pod pewnemi względami jest słuszną, sprawiedliwą i z natury życia ludzkiego płynącą, czyli jest ona w rzeczywistości równością. Albowiem kto otrzymał staranniejsze wychowanie, wyższe ukształcenie, lub przez swoje urodzenie stał na wyższym szczeblu społecznym; ten miał większą możność należytego pojęcia swych obowiązków, więcej posiadał środków poznania całej nikczemności pewnych czynów i ich uniknięcia, a zatem słuszną jest rzeczą, aby i dotkliwiej uczuł wymierzoną nań karę.— I tak zostały spełnione

dwa przestępstwa przy jednakowych okolicznościach; jedno przez człowieka z wyższém ukształceniem, drugie przez prostaka; karę wymierzono na nich równą, jednak pierwszemu kara nierównie dotkliwiej czuć się daje, niż drugiemu, ale też i wina pierwszego jest nierównie większa.

Z drugiej znów strony zastanawiając się nad położeniem bogatego i biednego, osadzonych do więzienia na przeciąg jednego czasu, przyjdziemy do zupełnie innych rezultatów nierówności kary. I tak dla bogacza nie wiele kosztuje przepędzić kilka miesięcy pod zamknięciem, gdzie za pieniądze może urządzić się dość wygodnie i żyć podług swego gustu. Przeciwnie dla nieszczęśliwego biedaka, będzie to zupełną ruiną, gdyż on w skutek tego pozbawienia wolności utraci wszystkie źródła dochodu, wszystkie środki do życia, dzieci jego skazują się na śmierć głodową i bardzo często kończy się to wszystko hańbą jego żony i córek.

Także i co do kar pieniężnych: tysiąc złotych nie nie znaczy dla milionera, „dla niego to tylko okruszyna upadła „ze stołu Baltazara“ jak się wyraża Franck. Lecz dla biedaka, który w pocie czoła zdobywa sobie codzienne wyżywienie, który żyje ze swój pracy z dnia na dzień, kara tysiąca złotych równa się konfiskacie; która zupełnie go rujnuje wraz z rodziną: kara tysiąca złotych, to całe lata nieszczęść i trudów, które będą kamieniem ciężyc nie tylko nad winnym, lecz i nad jego żoną i nad dziećmi.

Jeszcze więcej jest niesprawiedliwą zamiana kary pieniężnej, której biedny nie jest w stanie zapłacić, na karę zamknięcia, karę nierównie surowszą i hańbiącą. Czy to nie znaczy karać biednego za jego nędzę i sprowadzać takową na stopień występku?

Jednak i tój nierówności nie ma w naturze. Podobna nierówność kary powstaje jedynie w skutek użycia niewłaściwej miary, służącej do oceniania wysokości kary, tudzież pewnego niekonsekwentnego obchodzenia się z więźniami.

Z motywów wyżej w tym rozdziale przywiedzionych wypada, że obchodzenie się ze wszystkimi osadzonymi za karę do więzienia bez względu na ich stan, ukształcenie i pochodzenie musi być jednakowe; żadne rozróżnienia w ich utrzymaniu, z wyjątkiem chorych i słabych, być niepowinny; a przedewszystkiem pod żadnym pozorem nie może być dozwoloném więźniom robienie sobie pewnych wygod i przyjemności za własne pieniądze. Przez to tylko zgubna nierówność kary zniesioną, a sprawiedliwe ustosunkowanie do tkliwości kary więziennój do wielkości winy przywrócone zostanie.

Nierówność zaś kar pieniężnych usunie się przez przyjęcie za zasadę do oceniania wielkości kary pieniężnej nie jednostkę monet, ale jeden dzień zarobkowy, czyli ilość zarobku, ilość dochodu wyrażoną w summie pieniężnej, jaką dany człowiek przecięciowo dziennie otrzymuje. Albowiem dwa złote dla wyrobnika, jeżeli więcej przecięciowo dziennie niezarabia będą miały równą wartość, jak dla bankiera 2,000 złotych, jeżeli ten przecięciowo tyle ma dziennego dochodu. Ta zasada przyjęta przez ekonomiję polityczną do oceniania wszelkich wartości odnośnie do osób, jest słuszną, sprawiedliwą i w prawie karném powinna znaleźć najobszerniejsze zastosowanie; gdyż przez nią tylko uniknie się krzywdzącej nierówności kar. Zatem i w ustawie karnój zamiast stanowienia przestworu od maximum do minimum w jednostkach monetarnych wyrażonego *np.* od 3 do 50 rs., trzeba koniecznie takowy przestwór ilością dni zarobkowych oznaczać.

Także z tych samych powodów i od biednego zamiast kary pieniężnej, której on nie jest w stanie opłacić, trzeba żądać kilkudniowej roboty na korzyść społeczeństwa, a nie zamykać go do więzienia, gdyż to będzie zgodne ze sprawiedliwością i korzystniejsze dla społeczeństwa

Tak więc przeprowadzenie równości kary możliwe jest w ustroju społecznym i przymiot ten jest nieodzownym w karze.

§ 39 Aby kara zadość czyniła wszystkim wymaganiom sprawiedliwości powinna być nakoniec jeszcze *odwołalna* i *wynagradzalna*. Odwołalna kara jest wtedy, kiedy jej bieg dowolnie w każdej chwili można zatrzymać; wynagradzalną zaś jest wtedy, kiedy krzywdę niesprawiedliwie wyrządzoną można wynagrodzić.

Przymiot ten jest z tego powodu koniecznym w karze, iż skutkiem nieudolności ludzkich środków do przekonania się o rzeczywistej prawdzie; niemożebności wdarcia się do wnętrza, do głębi serca podsądnego, poznania i ocenięcia wszystkich pobudek i rzeczywistych jego planów, mogą się zdarzać a nawet często przy wadliwości procedury kryminalnej, mylne lub niesprawiedliwe wyroki, mogą być ludzie za surowo lub zupełnie niewinnie skazani. Skoro więc się okaże, że ktoś niewinnie ponosi karę, to sprawiedliwość wymaga, aby ta kara natychmiast przestała go dotyczyć, i aby poniesione krzywdy i cierpienia były mu wynagrodzone. Albowiem, jak to już widzieliśmy wyżej, żaden związek społeczny nie ma prawa nikomu robić żadnej krzywdy, przyczyniać choćby najmniejszego cierpienia niezasłużenie; lecz tylko może tych, co spełniając przestępstwo, przyczynili się do jego szkody, karać, to jest odmawiać im dóbr i korzyści, jakie oni z niego osiągnęli i to tylko może odmawiać im tych korzyści najwyżej do wysokości szkód, zrzędzonych przez dokonanie zakazanego czynu.

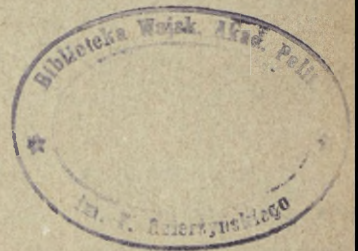
Kary więc wrodzone naturze stosunków społecznych i jako takie, usprawiedliwione w Rozdziale I-ym niniejszej pracy, są wszystkie bez wyjątku odwołalne i dające się nagrodzić. Karę zamknięcia można natychmiast przerwać wypuszczając na wolność uwięzionego i wynagrodzić mu pieniądze za poniesione straty i nieosiągnięte korzyści.. Kary

pieniężne dadzą się odwołać i wynagrodzić przez zapłacenie summ i procentów od nich, tudzież wynagrodzenie szkód i strat. Odjęte prawa publiczne mogą być przywrócone i również łatwo wynagradzone jak i powyższe.

Przeciwnie takie kary jak kara śmierci, piętnowania, chłosty, kary hańbiące i wszystkie inne potępione przez teorię której głosimy się zwolennikami, po największej części są nieodwołalne i prawie zawsze niewynagradzalne.

Jednak żądać wynagradzalności scislej, absolutnej, zwazonej i ocenionej na szalach bezwzględnej sprawiedliwości nie można, gdyż to byłoby nad siły ludzkie; i trzeba poprzestać na warunkowej i ograniczonej tylko do strony realnej człowieka; albowiem „wynagrodzenie nie może całkowicie zrównoważyć poniesionego cierpienia, *np.* jeśli kto część „kary w więzieniu już odsiedział, któż mu powróci utracone „zdrowie? czém powetuje on cierpienia moralne, jakie ponosił? Nawet zwrócenie uiszczonj kary pie-:żnej niezawsze może nagrodzić krzywdę. Skutkiem ścia-:gnięcia tej kary skazany mógł chwilowo popaść w niedo-:statek.“ Temi trafnymi uwagami p. Budzińskiego (W. P. Prawa karn) zakończamy naszą pracę i tuszymy sobie, że ca-:łość rzuconych w niej poglądów i wygłoszonych zasad, daje ogólne, acz może zbyt pobieżne, pojęcie o karze, a przez to czyni zadość naszemu założeniu.

K O N I E C.





34732/

2