

III.

O TEORYACH PRAWA KRYMINALNEGO.

Rzecz czytana na publiczném posiedzeniu Królewskiego
Uniwersytetu.

Celem pracy moiéy ma bydz wykazanie cech charakterystycznych różnych teoryi prawa kryminalnego, teorye takowe między sobą porównać, dalej ocenić, wreszcie wyprowadzić ogólne zasady praw karnych. Idzie tu więc głównie o poznanie natury kary, to iest o zbadanie iéy zasady prawnéy, iéy celów, iéy stosunków do społeczeństwa i przekraczającego indywidualum. Zaiście przedmiot nader ważny. Stoi z nim w związku nietylko odgadnięcie na czem polega świętość publiczna ustaw, ale nadto droga iaką przekraczający do poiednania się z ustawami postępować winien. Rzecz zatem zarówno ściągająca się, tak do publicznego iako i prywatnego dobra i szczęścia.

Jasność w badaniu wymaga żeby przedmiot nasz w następującym porządku przedstawiony został. Nim się przystąpi do ocenienia rozlicznych teoryi praw karnych, wypada nasamprzód uczynić niektóre ogólne uwagi nad wyobrażeniem istotnem występku i kary. Uwagi te będą iedynie zdolne przygotować w nas i utwierdzić sąd ogólny który iest celem zamierzonego rozbioru. Następnie dopiero wdamy się w zgłębienie szczególnych ważniejszych teoryi prawa kryminalnego.

Tutaj ogólne wyobrażenia posłużą do dokładniejszego ocenienia pojedynczych mniemań. Wyprowadzone dopiero z tąd prawdziwe wnioski, ustalą i rozwiną początkowo powzięte zdanie, które o tyle będzie pewniejszym, o ile wykrytą zostanie niedostateczność iednostronnych mniemań, i o ile pokaże się iż dopiero przez połączenie zdań takowych różnorodnych, cel prawdy osiągniętym być może.

Podług przyjętego rozkładu przystępujemy niezwłocznie do podania *ogólnego wyobrażenia występku i kary*.

I. W rozwiązaniu pytania tego przyjmujemy za zasadę, że gdy rozbiór szczegółowy prawa karzącego, mógłby nas wywieść w pole nieskończonego badania, nadto gdy badanie takowe mogłoby za sobą pociągnąć rozliczne zwickłania i przeciąć bieg iasny, porządnny i krótki wyjaśnienia samych głównych zasad, przeto ograniczyć nam się wypada w rozbiórze niniejszym na wyłuszczeniu tylko główniejszych pryncypiów. Poniéważ zaś w teoryi praw kryminalnych, ieśli takowa porządnie ma być rozwiniętą, wszystkie zasady wynikać powinny z oznaczenia stosunku iaki zachodzi między występkiem a karą, przeto punktem nieiako środkowym, z którego wszystkie rozumowania nasze wychodzić i do którego znowu zwracać się będą, koniecznie być musi uważanie związku wewnętrznego między występkiem a karą. Ztąd dopiero ieśliby potrzeba wymagała łatwo wyprowadzić się dadzą dalsze wnioski, podrzędne zasady, zgoła cały systemat praw kryminalnych.

Uwaga ta ułatwia nam sam przystęp do rzeczy. Chociaż i tutaj znowu następuje się niemała trudność, będąca wszakże własnością wszystkich badań filozoficznych. W filozofii kaźden szczegół powinien być właściwie udowodnionym, temczasem rozbierając tylko materją iakową pojedynczą, potrzeba wychodzić z zasad nieudowodnionych, z zasad tylko na pewné iakowéy zewnętrzny powadze opartych. W takim położeniu i my w téj chwili znajdziemy się. Aby sobie w położeniu tem drażliwem poradzić, wybierzemy przynajmniey za zasadę rozumowań naszych takie pryncypium, którego pewność iest nieiako oczywistą.

Zasadą tą iest, że za bezwzględny warunek exystencji społeczeństwa uważać wypada: *zachowanie powagi i świętości praw*. Na czem że atoli utrzymanie świętości takowéy polega?

Ustawy podają powszechne i ogólne przepisy, żądają aby przepisy takowe całkowicie i zupełnie zachowanemi były. Jedyne albowiem przez wykonanie podobne praw osiągniętą być może *ogólna harmonia działań społeczeństwa*. Gdyż wtenczas dopiero panuje jedność i zgoda gdy wszystkie szczegółowe działania, zmierzają do jednego wspólnego punktu. Skoro zaś wola *szczególna, partykularna* wyłączać się poczyną z pod panowania woli ogólnej ustaw, w ówczas oczywiście powszechny porządek nie tylko osłabiony zostaje, ale nawet zupełnie wstrząśnietym być może. W położeniu takowym powstałby niewątpliwie ów stan, który *Hobbes* słusznie nazywa: *bellum omnium contra omnes*. Gdzie bowiem widoki szczególne stojące w sprzeczności z powszechnymi prawidłami prawa, panują, tam każde indywidualum, tworzące sobie widoki takowe, ma swoje osobne prawo, które jest w naturalnej walce z prawem innego indywidualum. Dla zachowania zatem świętości ustaw, potrzeba aby wola partykularna, zawsze i ciągle utrzymywana była na wodzy i ulegała ogólnej woli ustaw prawnych. Dopiero w ówczas gdy to nastąpi, panować będzie zupełna harmonia w społeczeństwie, dopiero w ówczas chęci i życzenia szczególne będą mogły być zaspokoionemi bez uszczerbku, owszem z tryumfem dla żądań i życzeń powszechnych.

Z krótkiego tego wywodu już nieiako samo przez się wynika wyobrażenie występku i kary, przynajmniej poznamy gdzie początku wyobrażeń tych w społeczeństwie szukać należy. Teraz wypada więc tylko nad każdym z tych wyobrażeń z osobna zastanowić się.

A) *Wyobrażenie występku.*

Dwie tutaj rzeczy roztrząsać wypada, nasamprzód co jest działanie w znaczeniu prawnem, dalej dopiero co jest działanie bezprawne, czyli występki.

Wszystkie działania nasze należące do świata zjawisk zewnętrznych, są dwójakiego rodzaju, to jest, albo są skutkiem woli naszej, albowiem też spełniają się pomimo woli naszej. Pierwsze są tylko właściwie działaniami do nas należącymi, *działaniami naszymi*, to tylko bowiem przypisywanem, poczytanem nam być może, czego obraz przed spełnieniem w umyśle naszym utworzył się, i do wykonania czego powiodła nas chęć i żądza nasza. Drugie jako niezawisłe od

woli naszey, są raczey zrzędzeniem przypadku, są skutkiem okoliczności, któreśmy przed czynem niepoięli, których dla tego samego chcieć i pragnąć niemożliśmy; są to więc działania zupełnie dla nas obce, są czyny które poczytanemi nam bydź niemogą. Pierwszego gatunku działania zowiemy *działaniami wolnemi*, to iest działaniami z woli wypływającemi, działania drugiego gatunku zowiemy *działaniami pomimowolnemi*, to iest działaniami bez przyłożenia się woli naszey zrzędzonemi.

Do obrębu nauki prawa należą właściwie tylko działania pierwszego gatunku. Nie dość atoli ieszcze i na tem. Działania wolne w stosunku do ustawy prawney, mogą bydź ieszcze dwoiakię, to iest, mogą albo w harmonii zostawać z ustawą, albo też bydź z ustawą tą w sprzeczności. Pierwsze z takowych działań zwać zwykliśmy *działaniami prawnemi*, drugie *działaniami bezprawnemi*, *nieprawnemi*, w ściślejszem zaś znaczeniu *występkami*. Nieprawnem zatem działaniem iest taki czyn, który iest skutkiem woli partykularney przeciwney woli ogólney ustaw prawnych, działanie zatem które dla tego samego ustawę *nadwiera, przekracza*.

Mamy iuż więc w ogólności udeterminowane wyobrażenie występkę. Teraz zobaczymy tylko ieszcze iakim sposobem nadwerczenie prawa leżące w występkę, dokonaniem zostaje. Aby to uskutecznić potrzeba się zastanowić iaka iest *exystencya prawa*, przez poznanie albowiem exystencyi téy poznamy i sposób w iaki nadwerczenie exystencyi takowey nastąpić może.

Exystencya prawa w społeczeństwie iest dwoiaka, *raz* istnienie iako *prawo szczególne*, szczególny także osoby, *np.* iako prawo własności lub iako prawo do sławy téy lub owéy osoby (*realna exystencya prawa*); *drugi raz* iako *prawo w ogóle*, iako wyraz ogólnego zewnętrznego porządku działań w towarzystwie (*idealna exystencya prawa*). Odróżnienie dwóch tych gatunków exystencyi iest atoli więcéy tworem abstrakcyi, w istniejącym porządku rzeczy exystencya i iedna i druga prawa, spływają w siebie, i tworzą iedną nierozdzielny całość. Prawo szczególne o tyle iest tylko właściwie prawem, o ile podniesione bydź może do znaczenia ogólnego, to iest, o ile iako prawo w szczególnym stosunku, téy iest natury, że może bydź i iest właściwie prawem ogólnem, któremu wszyscy zarówno ulegać winni. I tak, gdyby moje prawo własności sprzeciwia-

to się powszechnemu prawu własności (niemówiemy tu o wyjątkach ustawami dozwolonych), byłoby bezprawiem. Podobnie z drugiey strony, prawo choć jest przepisem ogólnym, i tym sposobem wzniesione jest nad wszelkie stosunki szczegółowe, przecież o tyle tylko jest prawem, o ile istnieć może i istnienie pod formą szczegółową, czyli muszą się znajdować osoby któreby prawo podobne wykonywać mogły. Realna zatem exystencja prawa i idealna są ściśle z sobą połączone, jedna bez drugiey istnieć niemoże. Szczególne więc prawa które osoba iakowa posiada, uważane być mogą nietylko iako iéy osobiste prawa, iako attributa iéy indywidualne, ale zarazem uważane być muszą, iako oznaczenie szczególne przyiętego ogólnego w towarzystwie porządku. Dla tego każde prawo indywidualne ma sobie zapewnione znaczenie ogólne, stoi pod *gwarancją ogólną praw*. Wtenczas dopiero gdy prawo indywidualne podniesionem jest do znaczenia ogólnego, exystencja iego jest *prawdziwą*, wtenczas istnienie dopiero *prawo iako prawo*.

Skoro atoli exystencja prawa jest dwoiaka, przeto i naruszenie prawa musi być dwoiakiem. Może być mianowicie albo nadwężeniem prawa szczególnego albo prawa w ogóle uważanego. Pod pierwszym względem ubliża nadwężenie attributom prawnym osoby iakowéy, np. usuwa ją z posiadania rzeczy, pod drugim, ubliża publiczney powadze praw. Gdy iednakże iakośmy dopiero co namienili, prawo szczególne o tyle tylko istnieć może, o ile jest uważane za ogólną normę, i o ile ma powagę publiczną, przeto ztąd wynika, że każde nadwężenie prawa szczególnego jest zarazem nadwężeniem prawa w ogóle uważanego. Przez nadwężenie nadto szczególnego prawa, przywiązanego do iakowéy pojedynczey osoby, cierpi całe towarzystwo, albowiem każde nadwężenie szczegółowe, jest zarazem pogwałceniem publiczney powagi praw, jest naruszeniem owego punktu środkowego harmonii wszystkich działań społecznych.

Lecz gdy exystencja istotna prawa, jest wtenczas dopiero, iakieśmy wykazali, gdy prawo iako prawo istnienie, przeto też i nadwężenie istotne prawa będzie wtenczas dopiero, gdy *prawo (szczególne) iako prawo (ogólne) nadwężenem* zostanie. Nadwężenie zaś takie jest właściwie *występkiem*.

Każden więc występек składa się w rzeczy saméy z dwóch elementów 1. z nadwężenia prawa szczególnego 2. z nadwężenia prawa iako prawa.

Co do pierwszego. Występek jest nadwreżeniem prawa szczególnego. — Prawo szczególne jest zawsze atrybutem iakowéy osoby. Skoro więc prawo szczególne naruszonem zostaje, naruszoną zarazem jest osoba prawo takowe posiadająca. Wszakże lubo się na to twierdzenie zgadzamy, trudno nam jest iednak wystawić sobie iak nadwreżenie prawa *np.* własności, a zatem rzeczy iakowéy zewnętrznej, nadwreżać może osobę, prawo to mającą. Wątpliwość iednak ta, tak się rozwiezuie. Nabywając rzeczy, a tem samem prawa, nabywamy ie iedynie tylko tym sposobem, iż przenosimy na rzeczy takowe nieiaki udział naszéy woli prawnej, w skutek zaś tego stawiamy ją w obrębie zakresu téyże woli. Zakres ten tworzy sferę zewnętrzną wolności naszéy, czyli prawnej osobistości; sferę świętą, nienaruszalną. Wszelkie zatem nadwreżenie iakowéy rzeczy naszéy, jest zarazem nadwreżeniem woli naszéy, ubliżeniem prawu naszemu, zgoła zgwałceniem sfery prawnej osobistości naszéy. Gdy atoli nadwreżenie rzeczy pociąga za sobą nadwreżenie woli, wszelkie zaś nadwreżenie woli, jest inne oneyże oznaczenia, iak te które iey się przybrać podobają, przeto każde nadwreżenie własności osoby iakowéy, jest zarazem *gwałtem, przymusem, lub złem moralnem* względem niéy spełnionem.

Co do drugiego. Nadwreżenie prawa iako prawa na tem polega: iż wola osoby występek spełniającéy, żąda na siebie przybrać charakter ogólnego przepisu. Każden bowiem przekraczający uważa czyn swój iako usprawiedliwiony, przynajmniéy o tyle, iż go wznosi nad przepis szczegółowy prawa który nadwreżają, tym atoli sposobem ubliża powadze istniejących praw, które iedynie tylko, iak namienionem zostało, ogólnemi bydz mogą. Wola osób szczegółowych tylko spełniać winna ogólne zasady prawa, na tem właściwie polega harmoniia ustaw i woli partykularnéy. Na tem polega panowanie ustaw nad ludźmi! Panowanie to jest tem świetniejsze, im więcéy wola szczególna przeięta jest uszanowaniem dla ogólnych ustaw. Skoro atoli zerwie stosunek uległości takowéy, wyrządza tem samem *gwałt* prawom ogólnie obowiązującym.

Zi wywodu tego pokazuie się iż kaźden występek jest podwoynym *gwałtem*, raz gwałtem wyrządzonym woli prawnej osoby szczególnej, drugi raz gwałtem wyrządzonym woli ustaw ogólnych. Ponieważ zaś wola osoby szczególnej przez występek nadwreżona, jest wolą *prawną*, wolą zatem będącą wypływem woli

ogólny ustaw, wola która jest pod tarczą i opieką tychże ustaw, przeto każdy występki względem osoby szczególny, jest tem samem zarazem występkiem względnie całego towarzystwa, a nawet dalej jeszcze idąc, każdy występki wyrządzony osobie szczególny, jest także występkiem względnie wszystkich innych osób w społeczeństwie żyjących, albowiem przez nadwzięcie woli powszechny ustaw, cierpi zarazem wola prawna osób pojedynczych, pod opieką tychże ustaw zostająca.

Występki jest zatem nadwzięciem prawa iako prawo. (*) Ta jest bezwzpie-
nia nayogólniejsza i zarazem nayprawdziwsza definicya występków. Stwierdzona jest
definicya ta powszechnym dzisiay przyiętym sposobem zapatrywania na występków.
Długiego iednakże czasu potrzeba było nim przeświadczenie to ustaliło się. Sa-
mi nawet Rzymianie tak trafnie zapatrujący się na stosunki praw prywatnych
niemieli w tym względzie zupełnie czystych wyobrażeń. Napotykamy w prawie
ich kryminalnem tak nazwane *delicta privata*, występków prywatne, to jest
takie nadwzięcia praw, które były tylko uważane iako uszkodzenia interesu
szczególny iakowey osoby, nie zaś iako uszkodzenia pociągające za sobą, ubliże-
nie publiczny powadze praw. Kara postanowiona na *delicta privata*, iakiemi
były: *furtum*, *bona vi rapta*, *damnum injuria datum* i *injuria*, są karami
pieniężnymi, które wypłacają się osobie uszkodzoney, przewiniałcy nieponosi kary
publiczny, lub przynajmniej kary pieniężny któraby była opłacaną na rzecz
skarbu publicznego. Nieupatrywali zatem Rzymianie oczywiście, iżby przez po-
pełnienie występków takowych, ogólny związek społeczny cośkolwiek miał
tracić. Dla tego też wolno było o występków tego rodzaju stronie poszkodowaney
układać się. Tenże poniekąd charakter występków prywatnych, noszą na sobie
występków, w teoryi praw pierwotnych germańskich, a nawet i polskich. Na
każden występki postanowiona jest kara pieniężna (*compositio*), która się płaci
na korzyść osoby lub familii osoby poszkodowaney. Starożytni Germanowie szli
pod tym względem o tyle jeszcze dalej iak Rzymianie, iż w ich prawach
nawet morderstwa, podpalania itp. występków, karom pieniężnym ulegały. Z wyo-
brażeniem tem występków, iako nadwzięcia tylko praw szczególnych osób,

(*) Nadwzięcie prawa iako atrybutu osoby szczególny, jest właściwie tylko: obrazą, pokrzywdzeniem. Szkoda ztąd wynikająca, narusza tylko interes indywidualny, i przez zaspokoienie interesu takowego, zaspokoioną być może.

nie zaś iako czynów naruszających idealną exystencyą prawa, połączonem było i to, iż pierwotnie *proces* w sprawach kryminalnych był *accusatoryinym*. Dochodzenie występku było rzeczą osób prywatnych. Tylko kiedy osoba prywatna występowała iako skarżąca, poszukiwano występku, gdy zaś występek nie został udowodnionym, natenczas skarżącego pociągano do odpowiedzialności. Dopiero późniéj mianowicie pod wpływem praw kanonicznych, wykształcił się *proces inkwizytoryiny*, to iest, zaczęli urzędnicy i sądy w imieniu obrażonego prawa, dochodzić występków, nawet wtenczas gdyby nie było osoby prywatnéj skarżący. Proces inkwizytoryiny wypłynął albowiem z tego przeświadczenia, iż występek iest obrazą prawa iako prawa, nie zaś tylko uszkodzeniem interessu osoby prywatnéj. Uważano odtąd że występek nadweręża powszechną harmonią prawa, na której spoczywa całe znaczenie i powaga społeczeństwa. Przeświadczenie to stało się powszechnem, dla tego niemamy iuż dzisiay w prawodawstwach naszych kryminalnych występków prywatnych, ani też nie iest iuż więcéj tolerowanym proces *accusatoryiny*, wszystkie występk i są teraz występkami *publicznymi*, a process kryminalny zawsze *inkwizytoryinym*. Smiało powiedzieć można *zawsze*, chociaż albowiem znajduią się występk i, które tylko na żądanie stron dochodzone bydź mogą, liczba takowych iest bardzo małą, a z pomiędzy tych nawet są ieszcze i takie, o których powątpiewać należy, czyli słusznie za występk i prywatne są uważanymi.

Rozwinęliśmy dotąd naukowe wyobryżenie występku, przechodzimy teraz do oznaczenia:

II. *Wyobrażenia i konieczności kary.*

Zwrócić nam się i tutaj znowu wypada do owéj głównéj założeńia naszego zasady, że byt społeczeństwa, polega na utrzymaniu harmonii woli partykularnéj, a tem samem i iéy uległości, względnie woli ustaw.

Skoro atoli występek iakośmy dopiero mieli sposobność wykazać, iest aktem nadwerężającym harmonią takową, czynem obrażającym istniejące prawa, dalszym zatem naszym zadaniem iest, wyjaśnić, za pomocą iakich środków akt podobny nieprawy zniszczonym i harmoniia praw przywróconą bydź może.

Chcąc udowodnić możność, a zarazem i konieczność kary, wypada jeszcze przedewszystkiem roztrząsnąć bliżej, czym jest występek w porównaniu do prawa które nadwiera, i o ile prawo przezeń istotnie nadwierzonym zostaje.

Występek zdaniem moim choć popełniony zostaje, choć tym sposobem wstępuje w szereg działań zewnętrznych, jest jednakże tylko fałszywą, częścią *exystencyą*. Każdy występek albowiem mieści w sobie sprzeczność, której w prawdziwie działająca osoba poniekąd niepoznaie, która go jednakże znikomym czyni. Zróżdłem i początkiem występuku jest żądza, wola partykularna indywiduum działającego, zatem wola która podług powyższy podanych wyobrażeń iedynie tylko przez zastosowanie do woli powszechny ustaw być trwały, i prawdziwy w społeczeństwie uzyskać może. To ztąd pochodzi, iż wola indywiduum pojedynczego, jest zawsze tylko uważając ją w praktycznym względzie, wolą szczególną, a zatem wolą która postępować winna za kierunkiem przez wolę ogólną ustawiony wskazywanym. Temczasem wola będąca źródłem występuku, właśnie wznosi się sama nad siebie, rozszerza swą sferę naturalny rozciągłości i znaczenia, czyli usiłuje zyskać powagę woli ogólny. Występek albowiem jest, iakośmy już powyższy mieli sposobność wskazać, narzuceniem się woli szczególny, osobisty za prawo. Otóż to jest owa *sprzeczność występuku* samego z osobą, owa sprzeczność w skutku której występki podług woli osoby działającej jest zupełnie czem innem, albo przynajmniej czem innem zdaje się być, iakim jest wskutek wewnętrzny swy natury. Ztąd wynika *nicość występuku*, gdyż wola szczególna pojedynczy osoby, nigdy znaczenia ogólny woli ustaw prawnych uzyskać nie jest zdolną. Występek dla tego zawsze występkim pozostanie i nigdy prawem niebędzie. Lecz na to zważać jeszcze tutaj wypada, że występki będąc skutkiem czechy, własną swą naturę gwałcący woli, sam w sobie się trawi i niszczy. Panowanie iego jest niepodobnem. Wola albowiem szczególna, partykularna w końcu zawsze się poddać musi panowaniu woli powszechny ustaw.

Otóż doszliśmy w rozumowaniu naszym do tego punktu, w którym znaczenie i konieczność kary będziemy w stanie wykazać.

Występek iako czech, fałszywa *exystencya* musi być zniszczonem, iego nicość winna być na iaw wykazaną. Obowiązek ten spada na ustawy. Przez występki zostają ustawy *nadwierżone*, nadwierżone dla tego, iż wola partyku-

larna wbrew wskazanemu przez nie kierunkowi postępuie. Nadwężenie ustaw nie iest iednakże ich zniszczeniem. Jeszcze i po nadwężeniu ustawa pozostaie bydź powszechnym ogólnym przepisem, nadwężenie iest albowiem tylko cząstkowym zboczeniem. Cierpi przecież ustawa na swéy powadze, skoro występpek popełniony zostanie, znaczenie ustawy iako powszechnéy i ogólnéy reguły na działania upada. Aby zatem dać dowód mocy, energii w sobie ukrytéy, która pomimo nastąpionego nadwężenia iéy nieiako przyrodzoną własnością pozostaie, otrząsnąć się winna ustawa z zadanego sobie pokrzywdzenia, i zwrocić siłę swą całą przeciwko przekraczającemu, a dotykając go złem które iest zarazem fizycznym i moralnem, odeprzeć wolę bezprawną, odwrócić ją do iéy granic przyrodzonych i znaglić do uszanowania bezwzględneho dla ustaw, panujących nad żądzami osobistemi. Odpór takowy zdziałany przez ustawę iest w nayogólniejszem znaczeniu *kara*.

Z dedukcyi téy wykazuje się nietylko czem iest kara, ale nadto wynika dla nas przeświadczenie o iéy *konieczności*. Namieniliśmy w prawdzie powyżéy iż występpek sam w sobie niszczy się i trawi, że iest częzą, fałszywą exstencją, niemniéy wykazaliśmy iż przez popełnienie występku ustawa prawna, niezostaie zniszczoną, ztądby tedy zdawało się wynikać, iż kara iest czemś zbytecznem. Skoro albowiem występpek sam się niszczy, skoro ustawa pomimo popełnionego występku prawem bydź niepoprzystaie, skutkiem tedy nieiako obojga iest, że niepotrzebną zdaie się bydź kara, czy to dla zniszczenia występku, czy dla utrzymania powagi ustaw prawnych. Gdy się iednakże bliżéy nad tym ważnym punktem zastanowimy, przekonać się łatwo zdołamy, iż inny w tym względzie wniosek uczynić wypada. Występpek albowiem o tyle tylko sam w sobie niszczy się, o ile panowanie ustaw prawnych iest utwierdzonem, znikomość onegoż o tyle tylko objawia się, o ile wola bezprawna uznać następnie iest obowiązana przewagę nad sobą ogólnéy woli prawnéy; daléy ustawy o tyle niezostaiają przez występpek zniweczonymi, o ile obok występku zachowuią swą siłę i energią. Oboie zaś i iedno i drugie wtenczas tylko może mieć miejsce, skoro występpek ukaranym zostanie. Skutkiem albowiem kary iest z iednéy strony zmuszenie woli bezprawnéy do uznania przewagi praw powszechnych, z drugiéy strony okazanie, że ustawy nieuznają prawości popełnionego występku. Gdyby albowiem po występku nienastępowała kara, występpek, przynajmniéy chwilowo

przybierałby nieiako znaczenie czynu prawnego, a ustawa ze swęj strony prawosć takową w pewnym względie uznawałaby. Kara zatem iest iedynym tylko środkiem do przywrócenia zepsutęj w społeczeństwie przez występpek harmonii prawnęj.

Dowodzenie to stanie się zrozumiałszem ieszcze, iesli zważemy sposób w iaki kara tak na przekraczającego, iako i na całe społeczeństwo działa.

Kara ściaga na przekraczającego iakową dolegliwość, głównie dolegliwość fizyczną. Albo pozbawia go wolności zewnętrznej, albo części iakowęj majątku. Dolegliwość fizyczna, w skutku swym staie się dolegliwością moralną, sięga woli osoby popełniający występpek, zadaje mianowicie teyże woli przymus. Wypadkiem zaś ostatecznym tegoż przymusu iest, iż wola bezprawna zwróconą przezeń zostaje do dawnego kierunku, to iest do uznania nad sobą panowania woli powszechnęj ustaw.

Możnaby atoli tutaj powiedzieć, iż nie w każdym przypadku kara wymierzona, dopiero co oznaczony cel osiągnie; zgadzam się na to, ale tylko z ograniczeniem na samego przekraczającego. Może przekraczający nieuznać moralnie téj wyższości ustaw nad sobą, społeczeństwo iednakże w wykonanęj karze będzie miało zawsze rękoymią mocy istniejących ustaw i dowód że ustawy wszystko ze swęj strony uczyniły, aby występłą wolę zwrócić na drogę ięj właściwą, aby wykazać że *nieuznają* działań bezprawnych. Właśnie zaś nieuznanie takowe występku popełnionego iest iedynym środkiem utrzymanie powagi ustaw w społeczeństwie.

Dosięgnąwszy w badaniach naszych tego punktu, z którego zastanawiając się zyskujemy przeświadczenie o *konieczności kary*, winniśmy iaknaystaranniej nad nim zastanowić się. Wyobrażenie albowiem konieczności kary, iest wyobrażeniem zbiorowem, tworzącem się właściwie z połączenia szczególnych zasad, mianowicie zaś polega na oznaczeniu *powodu do wymierzenia* kary, następnie na wskazaniu *celu* kary, wreszcie na podaniu *prawnęj zasady* kary. Nad każdym zatem z tych punktów w szczególności zastanowić się nam wypada, gdyż rozbiór ich dopiero szczegółowy da nam poznać istotne znaczenie kary.

Co do powodu wymierzenia kary. Wyiaśnienie punktu tego ulegało wielu wątpliwościom, mianowicie dla tego, że kara lubo uważaną iest za skutek po-

pełnionego występku, przecież nie zostaje w chwili popełniania występku wykonaną, dopiero nierównie później, nadto dla tego, że nie jeden skutek który występki za sobą pociąga, musi być uważany za niecofnięty. Już z pomiędzy starożytnych filozofów wyrzekł się pamiętne słowa Seneca (*): *nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*. Bezwątpienia zasada ta ma coś za sobą, jeśli się zważa na krzywdę indywidualną wyrządzoną przez występki obrażonemu. Krzywda albowiem którą występki za sobą pociąga, jest po największej części niecofnięta; nawet wynagrodzenie cywilne które jest dalszym skutkiem kary, nie jest zdolnem dostatecznie pod tym względem zaspokoić obrażonego. Krzywda raz popełniona nie da się uchylić. Z tego widoku uważany występki popełniony, niemoże być brany za powód dostateczny do wymierzenia kary, spełnienie jego jest już zawsze rzeczą w przeszłości leżącą. Pomimo tego jednakże, z innego względu zapatrując się na występki, takowy jest zawsze dostatecznym powodem do wymierzenia kary. Występki albowiem nie tylko nadwęża prawo szczególne osoby obrażonej, ale jest zarazem obrazą powagi publicznej praw. Obraza zaś takowa tak długo istnieje, iak długo wola przestępna nie zostanie zmuszoną do uznania przewagi ustaw ogólnie obowiązujących. Właśnie atoli uznanie to, może być dopiero skutkiem wymierzenia kary. Jeśli przecież tak jest, powód do wykonania kary nie jest opartym na zjawisku które już minęło, które leży w przeszłości, ale na wypadku który uważany ogólnie istotnie jeszcze trwa. Harmonia, albowiem ogólna czynów wypływających z woli szczególnych osób, tak długo jest nadwężoną, iak długo wola występna przez wzniesienie się nad ogólne przepisy prawa, w tem bezprawnem wzniesieniu utrzymuje się. Dopiero przez wymierzenie kary przywróconą zostaje nadwężona harmonia działań szczególnych i praw. Śmiało zatem wyrzec można tę ogólną zasadę: iż powodem jedynym do wymierzenia kary jest tylko popełniony występki, nie iako obrażenie które już przeminęło, które się cofnąć nie da, ale iako obrażenie ciągle trwające.

Przechodzimy następnie do oznaczenia celu kary. Przedmiot ten stał się powodem do rozlicznych w czasach naszych rozumowań, będziemy mieli sposobność takowe szczegółowo w właściwem miejscu poznać. Tu dość tyle namie-

(*) De Ira I. 16. II. 21. cf. Protagoras w Platonie de Legib. IX. XI.

nić, iż tak dalece różniących się mniemań o celu kary, ta iedynie tylko okoliczność stała się powodem, że szukano celu kary, nie w naturze iéy wewnętrznej, ale w skutkach iakie taż kara zrzadza, uważając ją w niezliczonych związkach, w których z całym ogółem towarzystwa albo przynajmniej ze szczególnymi tegoż towarzystwa członkami zostaje. Badano mianowicie iakie wrażenie chwilowe zrobić iest zdolną kara na umyśle osoby przekraczającej, gdy wykonaną zostanie, albo iak wpływa na cały ogół towarzystwa, lub śledzono iak działa na dopuszczającego się występku ieszcze przed rozpoczęciem samego bezprawnego działania, przez samo powściągnięcie żądzy występny, albo też wreszcie uważano o ile kara zaspokoić może prawa osoby pokrzywdzoney.

Jakoż wistocie, uważając działanie kary w skutkach, iakie za sobą pociąga we względzie na rozliczne stosunki społeczeństwa, usprawiedliwić można rozliczne cele kary. Społeczeństwo składa się albowiem z istot moralnych, które posiadają zdolność przyięcia wszelkich wrażeń i są usposobionemi do ziednania sobie przeświadczenia prawnego. Kara zatem iako złe fizyczne, zarazem atoli iako akt naywyższyć sprawiedliwości, różnie wpływać może na umysły istot społeczeństwo składających. Cel więc kary, w każdym pojedynczym przypadku, będzie mógł być zawisłym od wrażenia rozmaitego albo obawy, albo poszanowania dla praw.

I tak wykonanie kary może różne skutki za sobą pociągnąć, względnie samego przekraczającego. Naybliższym skutkiem kary, iesli iest właściwie użytą, być może *moralna poprawa* przekraczającego. Kara albowiem, mianowicie iesli iest wykonaną przez zamknięcie obwinionego, a zatem przez odosobnienie onegoż od społeczeństwa, działać może szczególnie na umysł przekraczającego przez wzbudzenie w nim zastanowienia nad swą godnością wewnętrzną i doprowadzić go powoli do przekonania iż nieprawnie, niezgodnie z naturą moralną działał. Ztąd powstać może zupełna przekraczającego moralna poprawa. Tę znowu moralną poprawę, naybliższym skutkiem być może, *poprawa polityczna*, to iest, iż przekraczający przez wycierpienie kary nabywa przekonania, że tylko szanowanie ustaw zapewnić mu może byt swobodny w społeczeństwie. Ponieważ zaś porządek zewnętrzny prawny iuż i w tenczas istnieć może, gdy individua wstrzymują się od czynów bezprawnych z powodu mniéy szlachetnych

pobudek, iak np. boiaźni, zysku czasowego, które w nich wzbudzaiā zle skutki kar, przeto poprawa polityczna mōze byd̄z nawet wyplȳwem, takowych mnīej szlachetnych pobudek, a w tym razie byd̄z zupełnie niezawisła od poprawy moraln̄ey, i miec̄ miejsce pomimo tego, że przekraczaiący moralnie poprawiony nie został. Pod tym wzgłedem mōze miec̄ kara, nawet ieszcze wīciey specjalny cel, iak dopiero co oznaczony, to iest cel *zapobieżenia dalszym występkom* ze strony osoby przekraczaiący. Wreszcie podług dopiero co uczynionego przypuszczenia ogólnego pociąga za sobą poprawę polityczną przekraczaiącego, przeto iako dalszy īey cel względnie przekraczaiący osoby mōze byd̄z *przywrócenie czci i dobr̄ey sławy* osobie, która ią wycierpiała.

Gdy zaś z drugīey znowu strony, skutki kary, udzielić się mogą całemu społeczeństwu, wīec iako cel kary mōze byd̄z nayprzód uważane *przywrócenie powagi prawa w opinii* każdego członka społeczeństwa. Występek każdy osłabia bezwątienia powagę praw, osłabiaiāc zaś takową rzuca w umysły zaród nieuszanowania dla praw, który w każd̄ey chwili mōze wybuchnąć, i zachwiać byt społeczeństwa; gdy atoli po występku kara nastąpi, w ówczas zaród takowego nieuszanowania zostanie zniszczonym i prawo iako umieiāce powagę swą utrzymywać uznanem. Niemnīey celem kary pod tym wzgłedem byd̄z także mōze *wzbudzenie zaufania we współobywatelach dla przekraczaiący osoby*. Skoro albowiem podług uczynionych powyż̄ey przypuszczeń kara za sobą pociąga moralną i polityczną poprawę przekraczaiącego, przeto naybliższym skutkiem t̄ey poprawy iest bezwątienia, że współobywatele przekraczaiącego utracone do niego przez popełnienie występku zaufanie, odzyskać mogą. Również z tego wzgłedu wychodząc iako cel kary uważać także można *przywrócenie honoru osoby pokrzywdzon̄ey*; dopokąd albowiem występek przez kary niezostanie zmazany, dopótąd osoba obrażona wystawiona iest na dowolność bezprawną zbrodniarza, dopótąd pozbawiona iest opieki ogóln̄ey praw i wyzuta z prawnego honoru, który īey zabezpieczaią prawne stosunki społeczeństwa. Gdy atoli przez wymierzenie kary bezprawność występku uznaną zostanie, zarazem osoba pokrzywdzona wraca się pod opiekę praw powszechnych: odzyskuje swój honor prawny.

Wreszcie iesli się zważać b̄dzie na skutki iakie samo zagrożenie kary przez ustawę, sprowadzić iest zdolne, utrzymywać można że celem kary iest

odstraszenie od popełnienia występku. Skoro albowiem kara jest złem, złem nadto zwykle większem a przynajmniej równem iak ponęta wiodąca do występkę, przeto przewidywanie a nawet pewność iż występęk pociągnie za sobą podobne złe, może na umysł osoby chcącej popełnić występęk, tak dalece korzystnie działać, iż ią odstręczy od popełnienia występkę, zniewalając ią tem samem do zachowania się w sferze prawości.

Tak tedy rozliczne mogą być *cele* kary, ze względu na wpływ iaki wykonanie lub samo zagrożenie kary, mieć może w stosunku do przekraczającego lub całego społeczeństwa. Gdy atoli liczba podobnych skutków przez subtelniejsze ieszcze rozumowanie dałaby się łatwo powiększyć, przeto też i liczba celów kary musiałaby się w nieskończoność powiększać. Wtenczas nietylko zwykłe powszechne skutki kary, ale nawet wszelkie przypadkowe, chwilowe skutki kary, mogłyby być iako cele podrzędne kary oznaczonemi.

Już atoli tak wielka różnaitość i przypadkowość skutków kary, wyczerpniętych ze związku kary z niezliczonemi stosunkami życia społeczeńskiego, dość wykazywać zdaie się, iż na téy drodze do ustalenia wyobrażenia iednego, ogólnego, stałego celu kary wcale doysć niemożna. Dla tego drogę tę rozumowania koniecznie opuścić wypada.

Cel prawdziwy kary zdaniem moiem, musi być wyczerpany z saméy ogólnej natury kary; to iest wypada dla ustanowienia celu kary, takową samą w sobie uważać, bez względu na wszelkie chwilowe lub przypadkowe skutki, które w związku ze stosunkami społeczeńskimi zdolną iest osiągnąć. Uważając karę samą w sobie, ma się w prawdzie także na uwadze związek wiakim takowa zostaje, tak z osobą popełniającą występęk, iako i ze społeczeństwem całym, związek atoli podobny iest w razie takowym, związkiem bezwzględnie ogólnym, powszechnym. Pod tym względem zapatruiąc się na karę, rozumiałbym iż *celem wykonania kary*, nie innego być niemoże iak tylko *przywrócenie powagi nadwężonego prawa*. Przez występęk zostaje prawo iako prawo nadwężonem, nadwężenie to trwa tak długo, aż niezostanie uznanem że występęk iest bezprawiem, uznanie zaś takowe tylko przez karę dopiętem być może. Wymierzona albowiem kara dwoiako działa, raz na przekraczającego, drugi raz na cały ogół społeczeństwa. Na przekraczającego tym sposobem wpływa, iż zmusza go

do uznania *przewagi praw* nad wolą partykularną bezprawną, na społeczeństwo zaś, iż niszcząc exystencją występku, *przywraca powagę* prawom powszechnym. Obydwa te skutki kary, nienależy atoli w rozłączeniu uważać, właściwie są one iednym tylko: tymsamym skutkiem. Kara albowiem zmuszając przekraczającego do uznania przewagi praw powszechnych, tem samem niszczy występki, a niszcząc występki, tem samem przywraca powagę praw.

Możnaby wprawdzie przeciwko rozumowaniu temu to zarzucić: iż dopiero co opisane skutki kary zdają się być także tylko przypadkowemi. I tak pytanie może zawsze jeszcze wątpliwe zachodzić, czyli wykonana kara zniewala w każdym razie przekraczającego do uznania przewagi ustaw nad wolą zbrodnię. Jakoż doświadczenie nawet codzienne zdaie się nas uczyć, iż ten który popełnił raz występki, zwykle ochoczo postępuje do popełnienia nowych występków. Kara zatem zdaie się zupełnie w zdarzeniach takowych chybiać celu swego. W istocie iednakże ma się inaczej. Nic nieznaczy, iż raz przekraczający, nie wyzuwa się po wycierpieniu kary z chęci i żądzy występnych. Cel kary iest już osiągniętym skoro tylko w zdarzonym przypadku, przekraczający zniewolony iest poddać się karze. Samo poddanie się wystarcza dla zapewnienia powagi prawom. Porządek albowiem prawny w społeczeństwie, niezawisł na wyłączeniu wszelkiéj możności popełnienia występków, ale na zachowaniu panowania praw. Prawa zaś panują, skoro tylko są zdolne upomnieć się o wyrządzoną sobie krzywdę. Daléj możnaby jeszcze zarzucić, iż kara nie niszczy występku. W istocie pewne złe skutki z występku ciągle pozostają, pomimo wykonania kary, przecież w ogóle uważając, tak iakieśmy to powyżej już wywiedli, nicosć występku przez wymierzenie kary wykazaną zostaje i udowodnioną. To zaś wystarcza do utrzymania ogólnego porządku prawnego.

Wyluszczyliśmy zatem podług uczynionego założenia, co iest powodem wymierzenia kary i co iest celem kary. Powodem do kary iest, popełniony występki, celem zaś wymierzania kary iest, zniszczenie tegoż występku. Maiąc to na względzie postępujemy daléj i pytamy się co stanowi *prawną zasadę* wymierzenia kary. Ten zatem ieszcze szczegóół dla zupełnego zgłębienia natury kary zasługuie na uwagę. Nie dosyć albowiem że cel instytucyi iakowéj oznaczonym i usprawiedliwionym zostanie, potrzeba nadto wykazać co upoważnia

prawnie do osiągnięcia celu takowego. Niewszystkie albowiem cele szlachetne, mogą być osiągnięte sposobem prawnym. Często cel szlachetny musi być zaniechanym z powodu, iż zachodzi niemożność pogodzenia celu takowego ze wszystkimi prawnymi stosunkami, z którymi może wejść w związek, w momencie, gdy się zmierza do dopięcia onegoż. Potrzeba zatem i nam wykazać *zasadę prawną kary*, dla zupełnego usprawiedliwienia użycia kary.

Zasadę prawną kary podług mniemania moiego stanowi, połączenie *powodu i celu*, czyli to co jest powodem do wymierzenia kary i co jest celem wymierzony kary, jest zarazem prawną oneyże zasadą, usprawiedliwiającą ię wykonanie. Zasadą zatem kary jest *wyobrażenie sprawiedliwości bezwzględnej*. Kara pod tym względem iako środek do utrzymania świętości praw, nie może stać w sprzeczności z prawami ani osób szczególnych ani też państwa całego, tym więcę i prawa te których świętość za pomocą kary ma być utrzymaną, są prawa *powszechne, bezwzględne*, zatem żadne partykularne, osobiste prawo niemoże wstrzymać wykonania kary, musi mu ustąpić; interes prywatny przywiązany do praw szczególnych winien bezwzględnie uleść interesowi ogólnemu praw, interes zaś takowy zawisł od utrzymania powagi i świętości praw, wszystko zatem cokolwiek prawa nakazują na obronę swą, uważane być musi iako *akt bezwzględnej sprawiedliwości*, czyli iako działanie prawne, któremu wszelkie stosunki pojedyncze prawne poddać się bezwzględnie winny.

Twierdząc atoli że za *zasadę prawną kary* uważać potrzeba to, że jest aktem sprawiedliwości bezwzględnej, podajemy tylko w ogólności powód usprawiedliwiający wymierzenie kary. Nie dosyć przecież na tem; chcąc albowiem wykazać *zasadę prawną instytucji iakowey*, niemożna poprzestać na samem ogólnem wykazaniu prawości oneyże, potrzeba nadto bliżę wskazać warunki teyże prawości, mianowicie dokładnie oznaczyć granice, do których przywiązaną jest w wykonaniu prawość takowa. To albowiem co w ogóle da się usprawiedliwić, nie konieczn ie jeszcze we wszystkich indywidualnych stosunkach jest sprawiedliwym, łatwo albowiem usprawiedliwiony w ogólnem rozumieniu krok, może w szczególnym stosunku stać się nadużyciem sprawiedliwości. Podobnie i kara usprawiedliwiona w ogóle iako konieczny skutek występku, iako akt sprawiedliwości powszechny, bez zachowania miary czyli przyzwoitęj granicy, może się stać nadużyciem.

Z tego widoku zapatrując się następnie na zasadę prawną kary, dostrzegamy że niedosyć zasadę takową w ogóle wskazać, należy koniecznie w dalszem rozwinięciu oznaczyć granice ię w samem wykonaniu. Jeśli atoli z tego względu zapatrywać się będziemy na karę, dostrzeżemy łatwo, iż zasadą prawną kary jedynie tylko być może *odwet prawny*. Prawnym zaś musi być odwet takowy dla tego, iż nietylko ma być w ogóle skutkiem obrazy wyrządzonej prawu, ale zarazem ma w sobie obeymować ścisłą *miarę*.

Zastanówmy się teraz bliżej nad wyobrażeniem *odwetu prawnego*. Powiedzieliśmy powyżej, iż *przyczyną* wymierzania kary iest popełniony, ieszcze istniejący występpek, czyli trwające w skutek popełnionego występku nadwężenie prawa, dalej twierdziliśmy iż celem kary, iest przywrócenie powagi nadwężonego prawa przez zniszczenie dokonanego występku. Chcąc teraz wynaleść *zasadę prawną* kary, powiśniemy taką sobie utworzyć, któraby do niczego więcę nieupoważniała, iak tylko do tego, co wynika z wyobrażenia *przyczyny i celu* kary. Właśnie zaś wyobrażenie odwetu w ogólności uważanego, polega na wyobrażeniu *równego* zupełnie i *zastosowanego odpłacenia* za powód który się stał przyczyną do wykonania onego. Tym więcę ieszcze *odwet prawny* warunkom tym odpowie, będzie albowiem do przyczyny i celu kary nie tylko w ogóle, ale nadto w szczególnych wypadkach zastosowanym.

Przyczyną kary iest popełniony występpek. Kara więc ięśli ma być w indywidualnym względzie uważana za sprawiedliwą, powinna być koniecznie w granicach rozciągłości swęj zastosowaną do takowego popełnionego występku. Gdyby niebyła zastosowaną w mierze do występku, w ówczas popełniony występpek, niemógłby być uważany za iedyny powód do wymierzenia onęże. Skoro by albowiem więcę w sobie obeymowała iak sam występpek, musiałaby być nadto ieszcze skutkiem czegoś innego iak samego występku. Właśnie atoli powyżej wykazanem zostało, że iedynym powodem do wymierzenia kary iest sam spełniony i trwający występpek. Wszelka zatem kara powinna być zastosowaną do *wielkości występku*, to iest *złe* które za sobą pociąga, powinno być równe złemu, które przez występpek zrządzonem zostało.

Dalę gdyby kara niebyła zastosowaną do wielkości występku, nieodpowiadałaby także i celowi swemu, to iest celowi przywrócenia powagi *nadwężonego*

prawa. Gdy albowiem wszelkie nadwężenie prawa, jest naruszeniem tylko cząstkowem i stopniowem ustawy, przeto kara powinna mieć na względzie przywrócenie powagi prawa o tyle tylko, o ile takowa nadwężoną została. Prawda iż przez cząstkowe naruszenie prawa, cierpi na tem cała powaga prawa, wstrząśnięte zostaje całe onegoż znaczenie, iednakże dla przywrócenia ogólnéy téy powagi, niepotrzeba nawzajem prawu użyć innych środków, iak tylko zastosowanych do wielkości popełnionego pokrzywdzenia. Wielkość kar bynajmniéj nieprzykłada się do utrzymania ich powagi, owszem o ile są więcéy do występków zastosowaniami, o tyle też pokazują się i właściwszemi i skuteczniejszemi. Jeden też tylko w starożytności *Drakon*, postanowił był iednakowe na wszystkie występki kary, mając bezwątpienia tę tylko wyłączenie stronę występków na względzie, iż takowy w ogóle nadwęża powagę prawa, przepomniawszy przytem iż nadwężenie takowe iakkolwiek ogólne, jest przecieź skutkiem tylko szczegółowego, stopniowego nadwężenia, podług którego iedynie iesteśmy w stanie ocenić i oznaczyć miarę wielkości realnego ubliżenia prawu. Realne zaś takowe ubliżenie zawisło znowu zawsze od stopnia bezprawności woli osoby przekraczającej i od wielkości pokrzywdzenia związku ogólnego prawnego społeczeństwa.

Z rozbioru tego pokazuje się, iż uznając za zasadę kary *odwet prawny*, nie tylko nieprzeciąża się przekraczającego, znosić albowiem iest zmuszony, tylko karę równą winie, ale nadto ieszcze czyni się zadosyć w zupełności widokom i celom państwa, gdyż kara w ówczas wystarcza właśnie do przyzwolitéy obrony nadwężonego prawa. Tym atoli sposobem dostrzegamy daléy, że kara iako odwet prawny, naydokładniéy odpowiada i występkowi który był powodem do iéy wymierzenia, i celom które sobie ociągnąć zamierza.

Dotychczas iednakże uważaliśmy właściwość kary iako odwetu prawnego, tylko z ogólnego stanowiska, teraz zwrócić ieszcze wypada bliżéy na nią uwagę, pod względem tym, o ile takowa indywidualnie co do przekraczającego usprawiedliwić się daie. Z tego stanowiska zapatrując się na karę, dostrzegam iż sama osoba popełniająca występki, wymierzana przeciwko sobie karę, działaniem swem usprawiedliwia. Przekraczający dokonywając występki, czyn swój za prawny poczytuje, dopuszcza się albowiem występkowi iedynie przez to, iż woli swéy tylko partykularnéy, szczegółowéy nadaie w działaniu przedsię-

wziętem znaczenie ogólnéj woli, gdyż ją narzuca osobom trzecim, i pragnie ażeby się iéy poddały. Tak atoli ten sam pocisk który względnie innych był wymierzonym, sam przeciwko sobie zwraca. Skoro albowiem towarzystwo po spełnionym występku, gwałt mu wyrządza w rozciągniętéj na niego karze, uledez iéy winien iako dziełu własnemu, poddać się prawu które sam dla siebie był wyrzekł. Usprawiedliwiając bowiem gwałt przez siebie przedsięwzięty, własnym czynem, usprawiedliwia zarazem karę która go spotyka, gdyż to co za prawo względnie innych uznał, względnie niego także iako prawo iego własne wykonaniem zostaje. Jeśli atoli tak jest, nieznayduie przekraczający w karze nie dla siebie obcego, owszem uważać ją winien za dzieło własne. Tym iedynie tylko sposobem uważając karę szanuje się godność osoby popełniający występki, w tym bowiem tylko przypadku, kara występuje względnie przekraczającego, nie iako prosty gwałt zewnętrzny, ale iako skutek woli moralnego iestestwa, oznaczającego kierunek działań swych podług wewnętrznych z rozwagi wypływających pobudek. Tak uważana kara, jest właściwie środkiem, poiednania zamiarów osoby przekraczający z zamiarami i celami ustawy karzącéj.

Rozumowanie to naywyraźniéj przeświadcza nas o tem, że kara jest *odwetem*. Co więkza nawet z dowodzenia tego wypływa przekonanie, że słusznem jest zdanie pospolite: *iż kara nie chańbi przekraczającego*. Dla tego też często się trafia w praktyce, iż sami zbrodniarze dobrowolnie i z wiedzą o złem które ich ma spotkać, przed władzą karzącą stawiają i o ukaranie dopominają się, widzą albowiem w karze, skutek swych własnych czynów, nadto zaś ieszcze upatrują w niéy środek poiednania się z ogólnemi prawami państwa, które zarazem są obrazem moralnego i prawnego porządku towarzystwa.

Kara zatem nietylko jest *odwetem* ze względu na ustawy, które ją używają za środek własnój obrony, ale i ze względu na moralną wewnętrzną naturę osoby popełniający występki. Ponieważ zaś nadto ieszcze odwet ten jest *prawnym*, przeto kara nietylko jest w ogólności aktem sprawiedliwości powszechnéj, ale prócz tego sprawiedliwość szanujący zarazem stosunki i prawa indywidualne.

Że wreszcie kara niczem innem nie jest iak tylko odwetem, o tem, przekonują nas historia wszystkich narodów. Sledząc pierwsiastkowe dzieje każdego

narodu, dostrzegamy iż kara występuje zawsze początkowo pod formą: albo *odwetu fizycznego* (talio), albo *wynadgrózenia pieniężnego*, czyli pod formą *kar pieniężnych*. W prawdzie z postępem historyi obadwa te gatunki kar w czasie późniejszym znikają, kara iednak iakkolwiek zamieniona w *karę publiczną*, zachowuje zawsze charakter odwetu, mianowicie w oznaczeniu wysokości kar na pojedyncze występki, gdyż iakkolwiek przy oznaczeniu kar, rozmaite władac mogą prawodawcą wyobrażenia, ta przecież zawsze potrzeba objawia się z równoważenia przez karę występku. Charakter ten kar mianowicie iasno występuje w tych przypadkach, gdy za popełnione zabójstwo następuje kara śmierci.

Wszystkie dopiero co wspomniane *trzy gatunki kar* są odwetem, cała różnica między niemi zachodząca zawisła tylko od sposobu uważania występku, przeciwko któremu zwraca się kara. Jeśli występki brany iest za obrazę osobistą, natenczas wywołuje także przeciwko sobie obrazę osobistą, *zemstę* czyli *odwet fizyczny*. Oznaczenie miary odwetu zostawia się w tym razie obrażonemu. Właśnie atoli ta okoliczność sprawia iż *np.* u Arabów, wymierzony odwet, uważany bywa za nowe znowu pokrzywdzenie, ztąd wynika że ieden występki ściga za sobą szereg nieskończonych, z familii na familią przechodzących krzywd, z których każda iakkolwiek iest odwetem, uważaną przecież iest znowu iako dzieło woli partykularnéj broniącego się, iako występki, wywołujący do wzajemnéj zemsty. — Dopiero skoro się uważa że prawa indywidualne przez występki obrażone, stoją pod opieką praw ogólnych towarzystwa, iednakże nieprzypuszcza się ieszcze aby obraza prawa indywidualnego, była zarazem istotną obrazą praw towarzystwa, w ówczas miara odwetu oznaczoną zostaje przez prawo, gdy zaś ustawy ile możności pragną, stopę kary przybliżyć do wysokości popełnionego występku, wynajdują przeto za środek do kary, rzecz wyrażającą wartość ogólną wszystkich przedmiotów, taką zaś są pieniądze. Natenczas kara występuje pod formą wynadgrózenia, odwetu pieniężnego, dostającego się w ręce osoby obrażonéj, czyli pod formą *odwetu prawnego prywatnego*. Nakoniec dopiero, gdy występki brany iest za nadwęgżający bezpośrednio same prawa społeczeństwa, kara także występuje iako właściwy *odwet prawny publiczny*. Nietylko albowiem miara odwetu takowego oznaczoną iest przez ustawy, ale nadto ieszcze wykonany odwet takowy zostaje na korzyść całego społeczeństwa, w zamiarze przywrócenia ogólnego porządku prawnego, przez występki na uszczerbek narażonego.

Na tem zakończyć winniśmy uwagi nasze względnie wyobrażenia występku i kary, następnie podług podanego rozkładu przystępujemy do części drugiej.

II.

Systemata prawa kryminalnego.

W części téj zwróciemy uwagę naszą na sposób w jakim różne wyobrażenia o karze i występkach na drodze rozumowania teoretycznego czyli *filozofii* kształciły się.

Naukę prawa kryminalnego filozoficznego uważać właściwie należy za utwor nowszych czasów. W prawdzie wszyscy filozofowie tak dawniejsi, iako i nowsi zgłębiali rzecz o występku i karach, iednakże żaden z nich nie zajmował się wybadaniem oddzielnem tych wyobrażeń.

Cokolwiek o prawie kryminalnem od czasu odrodzenia się nauk i prawa w Europie pisano, wszystko miało iedynie na celu wyjaśnienie ustaw kryminalnych obowiązujących, mianowicie wytłumaczenie zasad praw kanonicznych karnych, późniéj dopiero niemieckich. Miano w pracach tych wyłącznie na celu użytek praktyczny sądownictwa. W rząd dzieł podobnych szczególniéj, policzyć wypada: *Julii Clari, Receptae sententiae* lib. VII. (r. 1564), *Jodoci Damhouderi, Fraxis rerum criminalium* (r. 1554) i *Carpzovii, Practica nova Imperialis Saxonica rerum criminalium* (r. 1655).

W takim stanie nauki prawa kryminalnego, sama teorya prawa tego musiała pozostać bez uprawy, to albowiem co obowiązywało i raz zwyczajem przyjęte zostało, uważano za dokładne i potrzebie czasu odpowiadające.

Postać ta rzeczy zmieniać się dopiero poczęła z początkiem wieku ośiemnastego. Obudzona w owych czasach tak nazwana *filozofia popularna*, oparta na rozumowaniu nad powołaniem i godnością człowieka, nad prawami z natury wyczerpniętymi, nad stosunkiem indywiduów do całego ogółu państwa, zwróciła uwagę powszechną na uświęcone w prawach kryminalnych nadużycia. Pierwszy pisarz który powstał przeciwko odziedziczonym w prawie karnym wyobrażeniom był sławny w Niemczech *Chris. Thomasius*. Cel prac iego dać się łatwo obiać z samych już tytułów pism, które wydał. Główniejsze

zaś są: *De crimine magiae*. Hal. 1701. *De tortura foris Christianorum pro-scribenda*. Hal. 1705. *De jure agratiandi principis*. Hal. 1707. *De origine processus inquisitorii*. Hal. 1701. Skutek wszakże Thomassiusa prac, nieodpo-wiedziały szlachetnym jego usiłowaniom. Pisma jego, iakkolwiek dobrze przyię-temi zostały, pisane iednak w ięzyku naukowym, suchym, słabo tylko wstrzą-sały dotychczasowe wyobrażenia. Zgoła, aby przywieść do skutku reformę nauki prawa kryminalnego, należało się tłumaczyć z ognistym uczuciem, przemawiać do serc ięzykiem iasnym i obrazowym. Odpowiedziały oczekiwaniom tym *Cesa-re Beccaria*, w dziele *dei delitti e delle pene* (1764). Jakoż praca jego w iedną prawie chwilę stała się powszechną w całej *Europie*, tłumaczono ją i kom-mentowano wszędzie. *Beccaria* i jego zdania stały się przedmiotem powszechnych rozmów, ztąd wyniknęło że wyobrażenia jego, wkrótce wpłynęły na ulepszenie stanu praktycznego prawodawstwa kryminalnego, mianowicie pod tym wzglę-dem: iż kary dawniejsze ostre i srogie złagodzone. Prócz tego atoli ieszcze i w naukowym względzie praca *Beccarii* działać niepoprzestała, skutkiem ięć było, utworzenie dotychczas nieznaney nauki *polityki prawa kryminalnego*. Zadaniem nauki téy iest, oznaczyć sposób, w iakim różne kary ze względu na spo-łeczeństwo, na osobę przekraczającą, na czas i miejsce działają, czyli wskazać na drodze ogólnego rozumowania i historyi iakie kara mieć może *cele względne*. Należą tutaj mianowicie dzieła: *Filangierego*, *La scienza della legislatione*. *Nap. 1780*. *Pastoreta*: *La Théorie des lois penales* i *Benthama*: *Théorie des peines et des récompenses*. *Genève 1811*.

W pismach tych, poświęconych polityce praw kryminalnych, leżał już zaród do późniejszey nauki prawa kryminalnego. Obeymuie albowiem w sobie nauka ta i filozoficzne badania i historyczne spostrzeżenia. Filozoficznym iednakże ba-daniom zbywa na wewnętrznym ścisłym związku, uważają nadto karę i występ-pek więćcy iako wyobrażenia *względne*, uległe wpływom rozlicznych czasowych stosunków; historycznym zaś badaniom niedostaje na całości i chronologicznym postępie, są tylko urywkowe i więćcy dla przykładu i objaśnienia przytaczane.

Jakkolwiek zatem polityka prawa kryminalnego upowszechniła swobodniey-sze wyobrażenia o występku i karze, była właściwie iednak tylko zwiastunką prawdziwey *filozofii prawa kryminalnego*. Nauka ta powstała dopiero z sa-

mym końcem wieku 18 w Niemczech, i w Niemczech też tylko powstać mogła. Przedsięwzięta w kraiu tym reforma filozofii przez *Kanta*, a dopełniona przez *Fichtego*, obaliła dotychczasową *filozofią popularną*, a wraz z nią wszystkie wyobrażenia powierzchowne. Zaczęto teraz zastanawiać się nie nad *użytecznością*, nad *przyzwoitością* rzeczy, nad ich czasową *korzyścią*, ale zaczęto zgłębiać ich *wewnętrzną, bezwzględną naturę*. Na téj drodze podniosła się filozofia prawa w ogóle, a obok niéy *filozofia prawa kryminalnego* specjalnie. Pierwsze zasady do nauki téy położyli sam *Kant* i *Fichte*, (*) późniejsi atoli pisarze bliżéy ie rozwinęli i ukształcili. Każdego nawet z nich nazwać można twórcą oddzielnéy prawa kryminalnego teoryi, iakoż ich następcy rozdzielili się na dwie zupełnie osobne szkoły, iedni z nich poszli za tak nazwaną *teoryą bezwzględną* prawa kryminalnego, drudzy za tak nazwaną *teoryą względną*.

Powód do odróżnienia tego teoryi praw kryminalnych, był następujący. Nauczyciele prawa karnego, zastanawiając się nad naturą i prawnością kary, prawność takową dwoiakiem sposobem udowadniali. *Jedni* z nich, to iest ci którzy poszli za wyobrażeniami *teoryi względny*, utrzymywali iż kara o tyle tylko usprawiedliwioną być może, o ile przez wykonanie oneyże, osiągnięty zostaje pewien iakowy cel korzystny dla całego ogółu społeczeństwa, w związku z tem wyobrażeniem utrzymywali daléy, iż popełniony występki iest tylko *powodem względnym* do wymierzenia kary, nie zaś *prawą bezwzględną* do wykonania iéy zasada. Przeciwnie *drudzy* twierdzili, iż prawność kary bynajmniéy niezawisła od celu iakowego szczególnego, od skutku który wykonanie iéy ma zrządzić, owszem mniemali iż prawność i konieczność kary leży w samym popełnionym występku i że kara iest aktem sprawiedliwości bezwzględny, nieszukaiący utwierdzenia swego w celach szczególnych, ale w saméy konieczności utrzymania porządku ogólnego prawnego w społeczeństwie. Tych więc którzy za pierwszym zdaniem poszli nazwano słusznie stronnikami *teoryi względny* prawa kryminalnego, tych zaś którzy drugiéy zasady trzymali się nazwano stronnikami *teoryi bezwzględny*.

(*) Dzieła uczonych tych tutaj należące są: *J. Kant*, metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre. Koenigsberg 1794. *J. G. Fichte*, Grundlage des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre. Jena 1796.

Tym sposobem skreśliwszy charakter dwóch tych zupełnie różnych teorii prawa kryminalnego, przystąpmy do bliższego poznania sposobu i kolei, iakimi każda z tych teorii oddzielnie kształciła się.

A. *Teorye względne.*

Po odrodzeniu w Niemczech Filozofii, dały powód do dokładniejszego rozwinięcia teorii tych, zasady filozofii *Fichtego*, który w ocenieniu instytucyi prawnych i politycznych, opierał się na względach szczegółowych, zewnętrznych. Zaród iednakże do teorii tych, położony był w rozumowaniach i twierdzeniach wielu dawniejszych pisarzy, nawet iuż starożytnych; w ogóle albowiem sposób uważania prawności kary podług względów iéy użyteczności, łatwiéy mógł się nastęczyć uwadze i rozważeniu filozofów, iak ocenienie kary podług iéy wewnętrznyéy natury. Niebędzie nas zatem dziwić iż w mieyscu tym wspomniemy i o niektórych dawniejszych pisarzach.

Następnie namienić wypada iż zwolennicy *teorii względnyéy*, rozdzielili się na kilka ieszcze szczególnych klass, a to podług różnicy szczególnych względnych celów, które im się podobało karze przyznać. W wyliczeniu klass tych ile możności zastosuiemy się do porządku powstawania onychże chronologicznego.

1.) Pierwsze mieysce w liczbie zwolenników *teorii względnyéy* prawa kryminalnego, zajmują ci pisarze, którzy za *cel kary, wstrzymanie przekraczającego od popełnienia nadal występków*, obrali.

Już starożytni filozofowie rzucili byli teorii téy główną myśl w rozlicznych dziełach. (*) Mianowicie *Seneca* w dziele de ira I. 16. wyrzeka następujące słowa, które iuż w części powyżéy przytoczyliśmy: *nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur. Revocari enim praeterita non possunt futura prohibentur*. Za przykładem starożytnych poszli i nowsi pisarze, iak np. *Hobbes* (**), szczególniéy atoli ci, których iako wskrzesicieli badań filozoficznych

(*) Plato de Legib. IX. Aristoteles polit. VII. 13. 19. Seneca de ira I. 16. II. 31. de Clem. I. 21.

(**) De Cive. Cap. 3 § 11.

około prawa kryminalnego powyżey poznaliśmy. Do rzędu ich należy głównie *Beccaria*, który wyraźnie niciako słowa Seneki powtarzając, twierdzi że: celem kary niemoże bydź udręczenie iestestwa czuciem obdarzonego, ani też zniszczenie czynu spełnionego, celem kary raczey iest wstrzymanie przekraczającego od nowych przekroczeń. (*) Podobne zupełnie zdanie wyrzeka *Filangieri*, twierdząc: że przedmiotem kary iest zapobiedz dalszym ze strony przekraczającego występkom. Kara zresztą niemoże bydź zemstą. (**) Też same zdania znajduiemy potwierdzonemi przez pisarza francuzkiego *Servin*, w dziele: *de la legislation criminelle*. (***)

Zdanie to urywkowe przeięli także i powtórzyli niektórzy pisarze niemieccy iakiemi są mianowicie *Stübel* (****), *Kleinschrod* (*****) iednakże zostawionem właściwie było biegłości: *Grollmana*, wykształconego w szkole filozofii Fichtego prawnika, rozwiniecie całej téy teoryi z przenikliwą i wszechstronną gruntownością. Ztąd pochodzi że nawet autorowie niektórzy zwykle *Grollmana* uważaia za twórcę teoryi *zapobieżenia* (rozumie się) dalszym występkom (*Praeventionstheorie*). Nad iego zatem szczególnie rozumowaniem bliżey nam się zastanowić wypada. Treść twierdzeń *Grollmana* iest niemal następuiąca:

W stanie prawnym, mówi *Grollman*, powinien każdy bydź upoważnionym do mniemania, iż niebędzie wystawionym na czyny bezprawne innych. Ponie-

(*) Dei delit. e d. pen. § 12. »Il fine delle pene non è di termentare e d'affligere un lessere sensibile. Il fine dunque non è altro, che d'impedire il reo dal far nuovi danni ai suoi cittadini.«

(**) La scienza. III. 27. L'oggetto dunque elle leggi nel punire i delitti altro non puo essere, se non quello d'impedire, che il delinquente rechi altri danni alla società. III. 17. La vendette è una passione, a le leggi ne sono esenti.«

(***) Liv. 1. § 1. mówi że karać przekraczającego iest: lui faire un mal, dont il souffre assez, pour que la crainte d'un mal semblable ou plus grande le determine, à ne plus faillir à l'avenir.

(****) Diss. de iustitia poenarum capitalium. Viteb. 1795.

(*****) Systematische Entwikelung der Grundbegriffe der pein. Rechts. II. 45.

waż atoli czyny są skutkiem woli, przeto powinien być zapewnionym, iż wola wszystkich w każdej chwili, samo tylko prawo chcieć, nieprawość zaś potępiać będzie. Ten zatem członek stanu całego prawnego, na którego spuścić się w tym względzie niemożna, zostaje właściwie w sprzeczności z ogólną ideą istnienia zasad prawa. Wszystko więc cokolwiek dla dopięcia celu tego, za użyteczne uznanem zostanie, winno być do poskromienia członka takowego użytym. Za środek odpowiadający celowi temu, uważa *Grollman* przymus fizyczny, który według niego dwoiako ma działać: raz ma dążyć do zniweczenia już istniejącego niebezpieczeństwa gdy występki spełniane zostają, drugi raz ma mieć na względzie zniszczenie samego już grożącego niebezpieczeństwa. Pierwszy przymus zowie *przymusem obrony konieczny* (*Zwang zur Nothwehr*), drugi *przymusem prewencyjnym czyli zapobiegającym* (*Defensions, Praeventionszwang*). (*) Przymus ten drugiego rodzaju, iak dalej dodaie *Grollman*, jest usprawiedliwionym, wtenczas, skoro jest iawną rzeczą że członek społeczeństwa ma wolę nadwreżenia praw, iawność zaś takowa w tym tylko przypadku ma miejsce, gdy przez niego popełniony już został występki, przez czyn albowiem takowy, dowiodł nieprawość swęj woli. (**) Ztąd wyprowadza dopiero *Grollman* ten wniosek: iż kara jest owego drugiego rodzaju przymusem, którego celem jest odjąć wolę popełnienia nadal występków, a to albo przez samo fizyczne odjęcie mu możliwości popełnienia występku, albo przynajmniej przez odstraszanie.

Teorya ta *Grollmana* iakkolwiek ściśle i dokładnie z przyjętęj ogólnęj zasady rozwinięta, zaraz po wystąpieniu swem na świat uczony, znalazła przemożnego antagonistę w osobie *Feuerbacha*. (***) Najważniejszy zarzut uczyniony *Groll-*

(*) Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft. Gieß. 1818 ed. 3. § 1—5.

(**) § 6. »Rechtlich begründet wird der Praeventionszwang dadurch, dass man auf das für das rechtliche Verhaeltniss erforderliche Daseyn genügender Motive, gegen unrechtliche Willensbestimmungen bey einem Menschen nicht rechnen kann.«

(***) Ist Sicherung vor dem Verbrechen Zweck der Strafe? (Biblioth. des peinlich. Rechts. I. 2.) Revision etc. I. 2. Ueber die Strafe als Sicherungsmittel vor künftigen Beleidigungen des Verbrechers. Chemnitz 1800. Odpowiedź na zarzuty *Feuerbacha* udzie-

manowi był, iż za warunek exystencyi społeczeństwa uważa zasady moralne, nie zaś zasady ściśle prawne, żądać albowiem aby wola osób składających społeczeństwo zawsze przeciwko występkiowi zdeterminowaną była, iest żądaniem moralnem. Społeczeństwo uważane iako polegające na instytucjach prawnych, to tylko przed oczyma mieć powinno co prowadzi do utrzymania tychże instytucyi. Wglądanie w wewnętrzne usposobienie woli indywiduów składających społeczeństwo, przechodzi granice praw. Nadto realne pokrzywdzenie praw społeczeństwa, iak daléy wywodzi *Feuerbach*, polega nie na przewidywanéy możności popełnienia występkę, ale na istotnem przekroczeniu tychże praw, na działaniach zewnętrznych opartem. Rozumie zatem *Feuerbach*, iż kara przez *Grollmana* przyjęta, iest raczéy środkiem na uchybienia moralne, iak skutkiem nadwerężonych praw, zmierza albowiem nie do zniszczenia *popelnionego* występkę, ale do *zapobieżenia* grożącym występkom. — Uwaga zaiste nader słuszną, przynajmniéy ziednéy strony, sędzia albowiem karzący zatrudniać się właściwie tylko winien czynami *zewnątrznie bezprawnymi*. Tym sposobem udowadnia *Feuerbach* że kara przewencyina *Grollmana* pozbawioną iest zasady prawnéy.

Następnie i ten ieszcze zarzut iest nieskończenie ważny: że chociażby się nawet przyjęło iż *zapobieżenie* iest celem kary, natenczas niemożna przecież udowodnić, że ten kto raz występęk popełnił, przez popełnienie występkę wykazuje, że i nadal więcéy występków dopuści się. Potrzeba więc przewencyi niekoniecznie uważaną bydź powinna za skutek popełnionego występkę.

Jabym wreszcie uważał, iż przyjmuiąc *Grollmana* zasadę za pryncypium fundamentalne prawa kryminalnego, niemożnaby ustanowić na zasadzie iego stopniowania między różnemi występkami i karami. Każden bowiem choć najmniejszy występęk, zawsze uważany bydź może iako znak, iako ostrzeżenie naywiększych występków późniey popełnić się maiących, objawionych początkowo przez małe przekroczenia.

Ztąd wynika iż rozumowanie *Grollmana*, iako bezwzględnie przynajmniéy prawdziwe, przyjętem bydź niemoże.

lit *Grollman* w pismach: *Ueber die Begründung des Strafrechts. Giess. 1799.* i w *Magazin für die Phil.* T. I. 2. nr. 5.

2) Następną co do czasu, jest teorya samego *Fichtego*, (*) oznaczająca za cel kary *pokutę*.

Fichte w rozumowaniu swem nieiako wyszedł z wyobrażeń *Kanta*, twierdzi on, że ten kto nadweręża umowę społeczeńską, czy to przez czyn czyli też przez zaniedbanie, traci właściwie wszystkie swe prawa iako obywatel, a nawet iako człowiek, powinien być zatem wskutek tego z towarzystwa wyłączonem. Zda się więc iż *Fichte* w twierdzeniu tem, wyrzeka formę, w iakię się spełniać winny dzieła sprawiedliwości bezwzględny, mogący żądać dla zachowania swych zasad poświęcenia lub zniszczenia wszystkiego. Natychmiast atoli odstępuje *Fichte* od tego ogólnego wyobrażenia, i przechodzi do wskazania już bezwzględnych ale względnych, iakową szczególną użytecznością zalecających się celów. Dalsze *Fichtego* twierdzenia są następujące: Z drugięj przecież strony państwo uważa za cel tylko zabezpieczenie praw wszystkich członków, względnie wszystkich, dla tego jest państwo właściwie obowiązany tylko do użycia środków do celu tego dążących. Jeśli więc oznaczony cel da się osiągnąć bez wyłączenia obywatela przekraczającego ze społeczeństwa, raczy na miejsce wyłączenia, skazać go powinno państwo na *pokutę*, ażeby go tym sposobem przez karę oczyścić z występku i zachować w związku społeczeńskim, zwłaszcza iż i same mu państwu na tem zależy aby zachować obywatela w społeczeństwie. Zamiana przecież *wyłączenia* na *pokutę* niemoże nastąpić, iak tylko w skutek domniemaney umowy, zawartey między państwem a przekraczających chcącym i nadal pozostać w związku społeczeńskim.

Teorya ta niewchodząc w głębszy ięj rozbiór, mianowicie z dwóch względów przyjętą być niemoże, naywprzód dla tego, iż odeymuiąc osobie przekraczającej wszelkie prawne przymioty, wyzuwając ją tym sposobem z wszelkięj zdolności prawney, przecież opiera ukaranie ięj na oczywistey albo domniemaney umowie zawartey między przekraczającym a państwem, dozwala tedy temu zawierając umowy który z praw wszystkich wyzuty został. W tym zdaie mi się leżyć bezwzględna sprzeczność. Prócz tego atoli cała umowa mająca uprawnić karę

(*) *Grundsätze des Naturrechts nach Prinzipien der Wissenschaftslehre*. C. II. str. 95.

jest tylko czemś czczem, w istocie wcale nieexystującym. (*) Następnie przyjmując za cel kary *pokutę*, znowu popada się w te same niedostateczności i inkonsekwenecye, które dostrzegliśmy w teoryi *Grollmana*, to jest, że kara traci charakter swój prawny, i że niemożna dokładnie oznaczyć podług celu wskazanego przez *Fichtego*, stopnia szczególnych kar.

3. Trzecią teorią, jest teoria *Kleina* zwana *Erstattungstheorie*. (**)

Dwie poprzednie teorye polegały na chęci przeistoczenia woli osoby przekraczającej, a to w tym celu aby się niesprzeciwiała ogólnemu związkowi społeczeństwa prawnego. Teoria zaś *Kleina*, przyjmuje za cel przytłumienie chęci do występków, wzrastającej przez popełnienie przekroczenia, ale nie w tym który popełnił występki, lecz przez wykonanie kary, w tych którzy się patrzyli na wykonanie kary. Zasadą zaś prawną kary, podług *Kleina*, ma być konieczność wynagrodzenia towarzystwu szkody, którą przekraczający całemu towarzystwu przez występki przysparza.

Nayważniejszym zarzutem przeciwko teorii téj jest to, iż zważa osobę spełniającą występki, następnie zaś karze ulegającą, tylko za *środek* do poprawienia politycznego *innych*. Dla tego też kara spada na przekraczającego, nie iako złe które sam zawinił, ale iako złe które dla dobra innych znieść powinien. Zniszczenie zatem popełnionego występuku, jest podług teorii *Kleina*, tylko pośrednim powodem do wymierzenia kary.

4.) Czwartą teorią, do której przedstawienia zbliżamy się, jest teoria *Feuerbacha* zwana teorią *odstraszenia* (*Abschreckungstheorie*).

Teoria (***) ta jasnym, zwięzłym, nadto naywięcej do ducha praw stanowionych zbliżonym wykładem, zyskała w czasach naszych niepospolite

(*) Podobne zdanie o celach kary wyrzekł był także i *Rousseau* uważając ją za skutek *umowy* zawartéj z towarzystwem. Fałszywość jednak sposobu tego zapatrywania już od dawna dowiedziona została.

(**) *Grundsätze des peinlichen Rechts*. 1796. § 9.

(***) Za poprzednika *Feuerbacha* uważać w pewnym względzie można *Michaelisa* w przedmowie do T. IV. dzieła *„Das Mosaische Recht.“*

znaczenie. Większa część pisarzy prawa kryminalnego, wychodziła z ięć przypuszczeń, były nawet chwile, w których niemal wszyscy prawnicy przyznawali się być ięć stronnikami.

Główny ciąg rozumowań *Feuerbacha* polega na następujących myślach; (*) „obowiązkiem głównym państwa jest bronić praw wszystkich indywiduów, należących do państwa, ztąd wynika iż państwo posiada nietylko upoważnienie, ale ma nawet i obowiązek zapobiegania wszystkim czynom bezprawnym. Środkiem do dopięcia celu tego jest *przymus*. Przymus może być atoli dwoiaki, albo *fizyczny*, dla odwrócenia iuż obecnego i wiszącego przekroczenia, lub dla powrócenia, iuż przez przekroczenie zrzadzonęj szkody, albo przymus może być *psychiczny*. Przymus ten drugiego rodzaju, jest nawet skuteczniejszy iak przymus fizyczny, a to ztego powodu: że wszystkie występki biorą swe źródło w zmysłowości, są skutkiem działań wewnętrznych duszy, właściwie zaś przymus *psychiczny*, wpływa na umysł, i umie takowy w granicach prawnej działalności utrzymać, przymus iednakże tego rodzaju, aby mógł mieć miejsce, potrzeba, by kary, mające spotkać przekraczającego publicznie *zagrożonemi* były. Właśnie albowiem zagrożenie kary, działa na umysł chcącego występku popełnić, działanie zaś jest znowu o tyle skuteczniejszym, o ile złe przez kary zagrożone, jest większe od spodziewanęj korzyści, mającęj spłynąć na przekraczającego przez dopuszczenie się występk. Samo atoli *zagrożenie* nie jest ieszcze wystarczającym, potrzeba nadto, aby gdy występku popełniony zostanie, zagrożone złe zostało wykonaniem, gdyż inaczej, gdyby bez wykonania pozostało, byłoby bezskutecznem.” Z rozumowania takiego wyprowadza *Feuerbach* te wyobrażenia 1. iż zasadą prawną zagrożenia kary jest, obowiązek państwa zabezpieczenia praw 2. iż zasadą prawną wykonania kary, jest poprzednie zagrożenie 3. iż celem wreszcie kary bezpośrednim jest, *odrażenie* (*odstraszenie*) od występk.

Miiając pierwszą zasadę, która jest za zbyt ogólną, i przez którą właściwie da się wszystko usprawiedliwić, przystępujemy do rozebrania drugięj,

(*) Rozwinał myśli swe *Feuerbach* w *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts.* ed 9. 1826. § 8—20. i w *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts.* Chemnitz 1800.

to iest: że zasadą wykonania kary iest poprzednie *zagrożenie* teyże kary. Zasada ta iest nader szlachetna, przyjętą została we wszystkich nowszych prawodawstwach za bezwzględnie obowiązującą, z niéy albowiem wynika daléy, że gdzie niebyło zagrożonéy kary, tam też i niema występku, mogącego uledz poszukiwaniu prawnemu i karze (*sine poena nullum crimen*). Zasada ta w obrębie praw stanowionych, gdzie tylko idzie o zastosowanie bezwzględne tego, co obowiązue, iest zupełnie trafną i usprawiedliwioną, iednakże bynajmniéy ze stanowiska filozoficznego. Że kara iest wiadomą przekraczającemu, nie wynika ieszcze ztąd że iest sprawiedliwą, powstaie albowiem pomimo tego ieszcze do roztrzygnięcia to zapytanie, co upoważnia państwo do zagrożenia kary? — Daléy co się dotyczy trzeciéy zasady *Feuerbacha*, iakoby celem kary było *odrażenie*, takowy iuż z tego względu odrzucić koniecznie wypada, iż właśnie wszystkie popełnione występkі, są oczywistym na to dowodem, że odrażenie podobne nie skutkowało. Zatem to czego kara nieosięga, ma byđz iéy celem. Lecz nayważniejszy przeciwko teoryi *Feuerbacha* uczynił zarzut *Thibaut* (*), iż chcąc z konsekwencyą rozwinąć główne zasady *Feuerbacha*, mianowicie zaś te dwie: że *celem* kary iest *odrażenie*, przyczyną zaś prawną oneyże *zagrożenie*, iż wrazie takowym wypadałoby postanowić prawa *Drakońskie*, a nawet ieszcze nierównie *ostrzeysze*, albowiem im kara będzie większą, tem pównieyszy zdaie się byđz skutek odrażenia, a zatem tem pównieysze osiągnięcie zamierzonego celu. *Feuerbach* odpowiadał wprawdzie na te zarzuty, niezdołał się iednakże z nich usprawiedliwić; popadł nawet w tę inkonsekwencyą w rozwinięciu systematu swego: iż przyszedłszy do ustanowienia *miary kar*, zupełnie z innych wyszedł zasad; tem samem atoli nieiako sam siebie zbił, iesli albowiem zasady są prawdziwe, tedy cel i zasada prawna kary, muszą zarazem wsobie obeymować miarę kary na wszelkie pojedyncze przypadki.

5.) Ztemi teoryami łączy się daléy inna teorya, wprawdzie iuż bardzo dawna, właściwe iednakże w naszych dopiero czasach naukowo rozwinięta, teoryą tą iest nauka, przyjmująca za cel kary *poprawę przekraczającego*. Teorya ta panowała prawie powszechnie począwszy od wieku 16 w dziełach po-

(*) *Beyträge zur Kritik der Feuerbachischen Theorie. Hamb. 1802 str. 76.*

święconych nauce prawa kanonicznego, z tąd przeszła do wielu dzieł zastanawiających się nad prawami świeckimi, późniéj dopiero upowszechniła się w Ameryce północnéj i w Anglii. (*) W Niemczech rozwinął iéy zasady *Haensel*. (**) Cel dopiero w przywiedzionéj teorii iest bardzo szlachetny, odpowiadający moralnéj godności człowieka, nadający wreszcie instytucyom państwa cechę powabną dążenia do udoskonalenia człowieka. Jednakże iесли już *Fichtemu* i *Grollmanowi* zarzucanem było, iż dla ustalenia porządku prawnego w państwie, używają środków moralnych, szczególniéj téż teorią tę podobny zarzut spodkać musi. Kara może mieć i powinna mieć na celu poprawę prawną przekraczającego, iednakże cel ten musi bydz tylko podrzędnym, cele kary sięgają albowiem ieszcze nierównie daléy. Zresztą kara w takim razie zamieniłaby się na prosty tylko środek *pedagogicznego skarcenia*.

Tym sposobem przebiegliśmy wszystkie ważniejsze *teorye względne* prawa kryminalnego. Każda z nich iakieśmy uważali podała pewien szczególny *cel*, do którego kara podług iéy założenia głównie zmierzać powinna. Poiedynczemi temi celami były: *zapobieżenie dalszym występkom*, *pokuta* raz za popełniony występki, drugi raz iako gwarancya wstrzymania się nadal od przekroczeń, daléy *odstraszenie* od popełnienia występków, następnie *poprawa* przekraczającego, wreszcie *przytłumienie* pociągu do występków, obudzonego winnych przez występki. Rozbiór krótki każdéy z tych teorii pokazał, iż cel główny przez nią obrany, nie iest zdolnym odpowiedzieć warunkom któreby sobie społeczeństwo życzyło mieć obięte w wyobrażeniu kary. Słusznie więc w skutek tego, rodzi się zapytanie, czyliby przez połączenie wszystkich tych celów razem, niemożna utworzyć iedną, właściwą karę?

6.) Wistocie téż na myśl tę połączenia w karze wielu szczególnych celów wpadł *Welker*. (***) Uważając on sprzeczność poiedynczych teorii któ-

(*) O wpływie teorii téy na prawo kryminalne Północno-Amerykańskie i Angielskie, powziąć można dokładne wyobrażenie z dzieła: *Ueber die sittliche und bürgerliche Besserung der Verbrecher, mittels des Poenitentiarsystems. Frey nach dem Englischen von Spangenberg 1821.*

(**) *Ueber das Prinzip des Strafrechts. Leip. 1811.*

(***) *Die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe 1813.*

re go poprzedziły, ich stosunkową wątpliwość, zarazem atoli dostrzegając, że każda z nich obeymuie w sobie coś prawdziwego, wyrzekł był iż *kara*, nie powinna zmierzać do iednego szczególnego celu, lecz że musi w sobie mieścić wszelkie, usprawiedliwić się dające cele; zapuszczając się zaś wdalsze rozumowanie, oznacza bliższy siedem mianowicie celów, które kara wymierzona osiągnąć winna. Przy oznaczeniu celów tych zwrócił był *Welker* uwagę na szkodę, iaką występpek popełniony dla przekraczającego i dla społeczeństwa rządzi. Uważa zatem iako cele szczególne kary, a.) *poprawę moralną przekraczającego*, b.) *poprawę polityczną*, c.) *przywrócenie poważania które był stracił przekraczający w opinii innych*, d.) *przywrócenie w innych szacunku dla praw nadwierzonych*, e.) *przywrócenie czci prawnej osobie na przekroczenie wystawioncy*, f.) *przywrócenie w osobie obrażonej szacunku dla prawa*, g.) *oczyszczenie państwa z indiwiduum bezprawnego*.

Porównyując teorię *Welkera*, z teoriami poprzedników iego, bezwątpienia należy przyznać teorii iego większą wszechstronność, można by przecieź łatwo więcéy ieszcze wynaleść celów kary iak *Welker* uczynił, tym atoli sposobem możnaby udowodnić iż iego teoria, nieobeymuie ieszcze wszystkiego, co obeymować winna.

Wtym mieyscu dobiegliśmy kresu, u którego stanawszy, po wyliczeniu różnych teorii względnych prawa kryminalnego, możemy uwagę naszą zwrócić na ocenienie wszystkich tych szczególnych razem wziętych teorii. Powtórzemy tutaj w części to co iuż inni pisarze, mianowicie sam *Welker* (*) na zwalczenie teorii względnych przytoczyli, dla tego iż zdanie ich znajduiemy usprawiedliwionem, dodając tylko ieszcze niektóre z naszej strony uwagi.

W powyższym obrazie dostrzegliśmy mianowicie w teorii *Feuerbacha*, iż kara uważaną iest, za środek do zabezpieczenia spokojnego użycia, instytucji prawnych w towarzystwie. Cel bezwątpienia ważny, wcale nieoboiętny dla towarzystwa i dla szczególnych indiwiduw. Godzi się iednak przeciwko mniemaniu temu zwrócić iedną ważną uwagę; to iest, iż podług podobnych

(*) str. 194. *Henke Handbuch des Kriminalrechts*. T. 1. str. 64 następ.

wyobrażeń, kara uważa się tylko jako *środek* do utrzymania *bezpieczeństwa publicznego*. Przyjąwszy atoli wyobrażenie to pokazuje się oczywiście, iż sfera praw karnych, iż natura kary zupełnie zginie, miejsce ich zajmie natenczas sfera urzędzeń policyjnych, środków zaradczych policyjnych, których właśnie jest celem utrzymanie bezpieczeństwa publicznego. Ten jest jeden ważny zarzut.

Drugi zarzut jest ten: we wszystkich dopiero co przywiedzionych teoriach, nieidzie o sam występki popełniony, o zgładzenie onegoż, o zatarcie skutków nieprawych, które za sobą pociąga, o przywrócenie świętości obrażonego prawa, lecz głównie o dopięcie iakowego odleglejszego celu iakim jest *np.* zapobieżenie, pokuta i. t. d. Tym sposobem popełniony występki daie tylko pośredni powód do wymierzenia kary, nie stanowi główny i konieczny przyczyny wymierzania kary. Kara zatem nie jest rozciągnięta dla popełnionego występku i nastąpiený obrazy praw, ale dla dopięcia iakowegoś odleglejszego celu. Zarzut ten jest równie ważny, i silnie zbiia zasady teoryi względnych.

Trzeci zarzut, podobnie usprawiedliwiony jest, iż teorye względne odróżniaia *zasadę prawną* kary od *celu* kary, twierdząc iż inny jest powód do wymierzania kary, inne skutki i cele które rozciągnięta kara ma osiągnąć. Twierdzenie takowe jest naywiększą filozoficzną inkonsekwencyą.

Wreszcie z tego wypływa ieszcze czwarty, prawie nayważniejszy zarzut, będący skutkiem teyże inkonsekwencyi, że zasada prawna kary i cel kary w ogólności, nie są zarazem uważane za *zasadę* do oznaczenia wielkości kary we wszystkich pojedynczych przypadkach. Z tąd wynika iż stronnicy teoryi względnych, gdy przyidzie do oznaczenia *miary* kar, takową w innych zupełnie znówu zasadach szukaia, iak w zasadzie ogólny i celu kary.

Na tem kończąc uwagi nasze nad teoryami względniemi, postępuiemy daléy do rozbioru *teoryi bezwzględny*, to jest téy, która uważa iż prawność i konieczność kary leży w samym spełnionym występku.

B.) *Teorya bezwzględna.*

Teoryą tę znajdujemy przyjętą przez wszystkich niemal pierwszego rzędu filozofów tak dawniejszych (*) iako i nowszych (**), powodem do tego jest że oni tylko zastanawiając się nad przedmiotami prawnymi, takowe bezwzględnie, podług wewnętrznej ich natury uważali. Przeciwnie zaś wszyscy niższego rzędu pisarze, zwykli się trzymać drogi łatwiejszey w badaniach i opuszczając wysledzenie wewnętrznej natury przedmiotów, uważaia tylko na ich przypadkowe i zewnętrzne stosunki. Pierwsze miejsce w naszych czasach iako twórca teoryi bezwzględnej kary trzyma *Kant*.

Dla poznania dokładniejszego myśli tego filozofa, powtórzemy ile byż może same jego słowa. „*Kara*, mówi *Kant*, (***) niemoże byż nigdy uważaną iako środek do dopięcia iakowey korzyści, stojaćey w związku z towarzystwem całym albo z samym przekraczającym, powinna byż raczey iedynie dla tego tylko przeciwko zbrodniarzowi wymierzona, że *popęłnił przekroczenie*, człowiek albowiem nie jest celem dla innych, ale dla siebie samego. „Następnie dodaje: „biada temu kto popęłnił występki, lepięy albowiem jest podług wyrazów pisma, aby ieden człowiek zginął, iak aby cały lud w przepaść zepsucia wtrącony został, albowiem ieśli upadnie sprawiedliwość, nie ma iuż w ówczas więcéy wartości życie. „ Po tém przygotowaniu wykazuiącem, iż sam tylko

(*) Jak *np. Leibnitz*, którego zdanie o karach jest: *La justice punitive n'est fondée, que dans la convenance, qui demande une certaine satisfaction pour l'expiation d'une mauvaise action; rapport de convenance, qui contente non seulement l'offensé, mais encore les sages, qui la voyent; comme une belle musique, ou bien une bonne architecture contente les esprits bien faits. Car on peut dire, qu'il y a ici un certain dédommagement de l'esprit, que le désordre offenseroit, si le chatiment ne contribuoit à rétablir l'ordre. Théodicé I. § 73.*

(**) *np.* dzisiaj żyjący francuzki filozof *Cousin*, w przedmowie do tłumaczenia rozmowy Platona pod napisem: *Gorgiasz*. Mówitu między innymi: la première loi de l'ordre, nous l'avons vu, est d'être fidèle à la vertu, et à celle partie de la vertu qui se rapporte à la société, savoir, la justice. Mais si l'on y manque, la seconde loi de l'ordre est d'expier sa faute; et on ne l'expie que par la punition. cf. *Thémis Vol. VIII. liv. 5. p. 105.*

(***) *Metaphysische Anfangsgruende der Rechtslehre. 2. edy. str. 226. następ.*

popelniony występki i sama potrzeba utrzymania sprawiedliwości, jest zasadą kary, pyta się dalej *Kant* co przysięga wypada za miarę stopnia kary? Na pytanie to daje *Kant* ową własną, przez miliony ust, od wieków powtarzaną odpowiedź, iż zasadą stopnia kary jest: pryncypium zrównoważenia występków przez karę, pryncypium odwetu. Wyraźnie albowiem mówi: *to złe które wyrządzasz drugiemu, na ciebie samego spada (was für unverschuldetes Uebel du einem andern im Volke zfügst, das thust du dir selbst zu)*. Popelniony występki i utrzymanie idei sprawiedliwości, tak dalece uważa *Kant*, za bezwarunkowy powód do wymierzenia kary, iż dodaie: „że choćby nawet całe społeczeństwo ludzkie rozwiązać się miało, iednakże musiałby być jeszcze ostatni zbrodniarz w więzieniu siedzący ukaranym, dla tego iż każdego spotkać to winno, co czyni iego są warte w obliczu sprawiedliwości, niemniéy dla tego że w przeciwnym razie winna spadały na cały lud.„

Zdanie *Kanta*, iakoby popelniony występki, nie zaś inny iakowy uboczny powód, był zasadą do wymierzania kary, jest zaiste głębokiem, z naturą rzeczy zgodném przeświadczeniem. Dalej równie wielką jest myśl *Kanta*: że w karze, to złe które się przez występki innym wyrzadziło, spada na nas samych. Myśli te iednak, iakkolwiek prawdziwe, dla tego znalazły rozlicznych przeciwników, i niezdolały zamienić się w ogólne przeświadczenie, iż ie *Kant* przez bliższe rozumowanie niewyjaśnił, tem samém filozoficznie nieudowodnił.

Przywodzi tylko w ogóle na usprawiedliwienie swych twierdzeń iż, iak się wyraża: *das Strafgeretz ist ein kategorischer Imperativ*, to jest, że ustawa karua jest ustawą przez samą naturę wyrzeczoną, polegającą na samem bezwzględném wyobrażeniu i uczuciu sprawiedliwości. (*) Obok więc prawdy którą zdanie *Kanta* w sobie mieści przyznać wypada, iż jest nieudowodnionem.

Prócz tego zarzutu, uczyniono *Kantowi* w krótkce i inny niemniéy ważny, iż przyjmując za zasadę kary *odwet* (jus talionis), bez wskazania odwetowi temu pewnych granic, uswięca zdaniem swoim ów starożytny odwet praw *Moyżeszowych*: *życie za życie, oko za oko, ząb za ząb, ręka za rękę, no-*

(*) Co *Kant* rozumie pod *kategorischer Imperativ* wyjaśnia w dziele: *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*. Riga 1785. mianowicie od str. 110.

ga za nogę (*) Upatrywano zaś w tém słusznie pewną niestosowność, niezgodną z wyobrażeniami wieku.

Skutkiem ostatniego tego zarzutu było iż *Sal. Zachariae* (**) przyjmując wyobrażenia ogólne *Kanta*, usiłował brak w rozumowaniu iego spostrzegać się dający, uzupełnić. Zasady iego w tym względzie są następujące: kara jest o tyle tylko sprawiedliwą, o ile zasłużoną została, a zatem o ile iakość i wielkość oneyże oznaczoną została przez iakość i wielkość występku. Dostrzegamy atoli, że prawa ograniczają zewnętrzną wolność człowieka, nie samą przez się, ale tylko w stosunku do innych, niemniéy iż występkę takową tylko zewnętrzną wolność nadwęży, przeto też prawna kara polegać tylko może na ograniczeniu wolności przekraczającego względnie innych. Z tąd tedy wnioskuje *Zachariae* iż prawna kara może być tylko, *karą więzienia*. Rozumowanie to, iakkolwiek wychodzi z przyzwoitéy zasady, przecieź w wypadku swym ostatcznym nieaspakaia. Skoro albowiem kara ma odpowiadać i *iakości* i *wielkości* występku, kary powinny być tak różne iak różne są pojedyncze występkę, występkę zaś nie tylko, iak *Zachariae* utrzymuje ograniczają wolność zewnętrzną, ale często wolność takową zupełnie nawet niszczą, iak np. morderstwo. Zastosowanie zatem teoryi *Kanta* przez *Zachariaego* do podania stałej miary kar, tylko częściowo iako prawdziwe przyjętém być może.

Pomijając następnie mniej znaczenia mających pisarzy, którzy o rozwinięciu zasad prawa kryminalnego, trzymali się zasad *teoryi bezwzględnej*, przystępujemy w końcu do podania myśli pierwszego czasów naszych Filozofa *Hegla*, któremu i w obecnym przedmiocie winniśmy rozwinięcie i udowodnienie filozoficzne wyobrażenia *Kanta* o występkę i karze (***). Zasluga atoli *Hegla* nietylko polega na dopełnieniu wyobrażeń *Kanta*, jest on zarazem w spostrzeżeniach swoich tak nowym i tak głębokim, iż właściwéy za twórcę teoryi bez-

(*) Moyż. II. 21 § 23. 24. 25. III. 24. § 19. 20. V. 19. § 19.

(**) Anfangsgrunde des philosophischen Criminalrechts. Leipz. 1805. przedm. str. 30. i następ.

(***) Grundlinien der Philosoph. des Rechts. 1821 str. 91-102.

względny uważany być winien.

Nayważniejsza zasługa *Hegla* iest iż przyjmując za zasadę prawną kary *odwet prawny*, udowodnił prawność odwetu takowego. Wtym celu badał nasamprzód czem iest *występek*. Minał on wtym względzie wszystkie dotychczasowe wyobrażenia występku, uważające że występek iest *np.* nadwreżeniem ustawy karnéy iak *Feuerbach*, lub nadwreżeniem spokojności i bezpieczeństwa publicznego, minął ie zaś dla tego, iż wpodaniu definicyi występku, zważały tylko na skutki zewnętrzne występku, nie zaś na wewnętrzną onegoż naturę. Tak przedstawiając sobie występek, twierdził iż iest *nadwreżeniem prawa iako prawo*, bliżéy zaś ze względu na indiwiduum spełniające go, iż iest *wzniesieniem woli partykularnéy indiwiduum nad ogólne prawa*. To dopiero uczyniwszy zastanowił się nad tem, na czem polega *powaga praw w społeczeństwie*. Powagę tę wynalazł wpanowaniu woli praw, nad wolą partykularną indiwiduum. W panowaniu zaś ustaw dostrzegł panowanie wyobrażenia *bezwzględny sprawiedliwości*. Ztąd daléy wyniknęło iż popełniony występek, wywołuje ze strony ustaw prawnych obronę, obrona zaś takowa iest *odwetem*, i to z dwoiakiiego względu, raz że iest *koniecznym* skutkiem popełnionego występku i exystencyi ustaw, drugi raz że oddaie przekraczającemu toż samo zupełnie wzamian, co tenże względnie ustaw państwa był przez czyn swój bezprawny wyrządził. Ponieważ zaś nadto *odwet* takowy iest *prawny*, przeto ieszcze ani mniéy ani więcéy nie spotyka przekraczającego, iak tylko tyle ile zawinił, i co sam za prawo w popełnionym występku względzie siebie był wyrzekł.

Na téy drodze postępując *Hegel* uznał był, iż wymierzenie kary nie zawisło od iakowego szczegółowego zewnętrznego celu, ale iest skutkiem bezwzględnym obrazy trwającéy ustaw prawnych, nadto iż iedyną zasadą prawną kary iest *odwet*; który iest znowu środkiem bezwzględnie koniecznym do zapewnienia ustawom panowania nad wolą osób pojedynczych, tem samem atoli i *Aktem bezwzględnem sprawiedliwości*.

Te są główniejsze myśli *Hegla* względnie natury i prawności kary.

Tym tedy sposobem przebiegliśmy cały zakres różnych wyobrażeń o karze, a poczynając od pierwotnych stanęliśmy u naypóźniczszéy teoryi. Teraz

więc wypada tylko jeszcze zwrócić na podane pojedyncze myśli uwagę, takowe ogarnąć iednym nieiako rzutem oka, i z tąd dopiero wywieść ogólny wypadek całego rozumowania.

Powiedzieliśmy w pierwszém części wywodu naszego, iż zasady prawnej kary, iéy celu szukać nienależy w przypadkowych, zewnętrznych skutkach spływających z wykonania kary na przekraczającego lub cały ogół towarzystwa. Ztąd wyniknęło iż wszystkie *teorye względne* prawa kryminalnego, iako polegające właśnie na przywiązaniu do kary, podobnych dopiero co wytkniętych celów, za niedostateczne osądziliśmy. Dla zaspokoiienia zatem naszego udać musieliśmy się do *teoryi bezwzględnych*, które właśnie prawność kary, czyniąc niezawisłą od przypadkowych skutków, takową zważają za akt bezwzględnej sprawiedliwości, zmierzający tak do zabezpieczenia powagi ogólnej praw w państwie, iakoteż, do poiednania przekraczającego samego z sobą i z całym ogólnym kierunkiem stosunków prawnych w społeczeństwie. Uznając tem samem wyższość teoryi bezwzględnych, nad teorye względne, niechcemy iednakże, iakby się zdawać mogło na pierwszy rzut oka, teorye takowe za zbyt uczne uważać; owszem zdaniem moim *teorye względne* są koniecznem dopełnieniem i dalszem rozwinięciem *teoryi bezwzględnej*.

Mniemanie to usprawiedliwiam następnym wywodem. Kary stosowność może być w ogóle pod dwojakim względem uważaną, raz *bezwzględnie*, drugi raz *względnie*. Uważając karę bezwzględnie przyjąć należy iż takowa iest prostym i koniecznym skutkiem występku, że sam występki przez się iest dostatecznym powodem do wymierzenia iéy, że zresztą zasadą iéy prawną czyli powodem usprawiedliwiającym iéy wykonanie iest konieczność utrzymania zasad sprawiedliwości to iest powagi praw powszechnych. Z tego stanowiska uważana kara iest usprawiedliwioną choćby żadnych za sobą niepociągnęła skutków, nawet skutków korzystnych i zbawiennych. Wykonaną być musi iedynie dla tego, że występki popełnionym został, i że wrazie gdyby niezostała wykonaną, występki popełniony przybrałby na siebie cechy prawności, tym atoli sposobem wzniosłby się nad powagę ogólnie dotąd obowiązanych praw. Zgoła powinno być pod tym względem spełnionem starożytne przysłowie: *fiat justitia, pereat mundus!*

Przeciwnie inaczej nam się przedstawia kara, iесли ją uważać będziemy *względnie*; natenczas nieocenia się iéy prawności, podług wewnętrznej oney-

że natury, ale podług rozlicznych skutków, które ściągnąć za sobą może na szczególne indiwidua i społeczeństwo. Tak dopiero uważając karę, wolno ię rozliczne szczególne przypisywać i przyznawać cele, ile albowiem kara iest zdolną, podług naturalnego biegu rzeczy, zrządzić dobrych, ze szczęściem ogółu zgodnych skutków, tyle też ma celów pojedynczych. Wtakim dopiero położeniu ma się na uwadze iaki naylepszy skutek, kara osiągnąć może, i ten ostatecznie (podług różnego sposobu zapatrywania) przyimuie się za naygłośniejszy i nayprawdziwszy skutek całéy kary.

Z tego cośmy dopiero namienili wypływa, iż połączenie wyobrażeń teoryi bezwzględney z teoryami względnymi, iest nietylko podobnem, ale co więk-sza koniecznie nawet potrzebnem. Teorya albowiem bezwzględna podaie samą tylko prawną, bezwarunkową zasadę do kary, pryncypium odwieczne na którym iedynie prawosć kary spoczywa; przeciwnie teorye względne zważając na cały ogół rozlicznych stosunków społeczęńskich, wskazuią cele pojedyncze, które prawnie wymierzona kara, osiągnąć może. Cele iednakże te fundamen-tu kary stanowić niemogą, albowiem przedmiotem ich są wrażenia, które podług okoliczności zmieniać się mogą i rozmaicie działać, podług teoryi bez-względney karze się iedynie dla tego, że powaga praw nadwerężoną została, że potrzeba zatem powagę takową praw uszczuploną przywrócić, że wreszcie przekraczającego potrzeba pogodzić z prawami, czyli karze się w ogóle dla tego aby sprawiedliwość panowała. Żaden tu uboczny wzgląd, żadne szcze-gólne cele niemogą wpływać na spowodowanie do wymierzania kary, sama wyłącznie tylko obrażona sprawiedliwość pragnie kary. Przeciwnie podług wy-obrażeń teoryi względnych, kara wymierza się dla dopięcia szczególnych ko-rzystnych celów, które się zmieniać mogą podług czasu, mianowicie atoli po-dług stopnia cywilizacyi narodu, podług ogólnych wyobrażeń które naród iakowy sobie obiera. Cel kary musi byđz właściwym, właściwym zaś może byđz tylko wtenczas iesli odpowiada powszechnemu usposobieniu. Z tąd tedy wynika że gdy kara ze względu na główną swą zasadę prawną, iedną ciągle i tą samą iest, przeciwnie podług szczególnych celów rozmaicie modyfikowaną byđz może. Z tąd daléy wypływa, że gdy teorya bezwzględna powszechną podaie zasadę karygodności czynów, wyrzekaiąc iż kara powinna iakości i wielko-ści występu wyrównywać, przeciwnie podług teoryi względnych, miara ta-

kowa albo powiększoną bydź może albo zmniejszoną, z powodu różnych celów które jeszcze z wykonaniem kary połączyć się mogą.

Połączenie takowe zasad teorii bezwzględnej z wyobrażeniami teorii względnych, może by się komu mogło zdawać niewłaściwem, możnaby albowiem powiedzieć, że idzie tylko o to aby kara była *sprawiedliwą*, sprawiedliwą zaś jest kara gdy wymierzona została podług zasad teorii bezwzględnej; zdaje się więc bydź rzeczą niepotrzebną, mieć prócz tego jeszcze na inne iakoweś cele szczególne względ przy wymiarze kary. Na to jednakże odpowiadamy, iż wyobrażenie sprawiedliwości jest wyobrażeniem ogólnem, powszechnem, nieulegającym modyfikacyom; właśnie atoli natura stosunków społecznych jest tego rodzaju, iż prócz koniecznej potrzeby zachowania sprawiedliwości, musi także mieć na celu osiągnięcie czasowej i względnej *stosowności*. Wspołeczeństwie łączyć się winny wyobrażenia bezwzględnej sprawiedliwości, z wyobrażeniami czasowej polityki, z widokami moralnemi, wreszcie nawet ze względami policyjnemi, mającemi na celu zabezpieczenie spokojnego używania praw członkom społeczeństwa. Właśnie atoli w teoriach względnych znaleźliśmy podane za cele kary, takowe czasowe, polityczne, moralne i policyjne widoki. Cele takowe same przez się usprawiedliwić kary niemogą, lecz skoro jest już w ogóle usprawiedliwioną, cele podobne przyczyniają się do zapewnienia zbawiennego wpływu karze na cały ogół towarzystwa.

Jeśli atoli tak jest, tedy przekonywamy się, iż rozliczne koleje które nauka prawa kryminalnego przebiegła, były do wykształcenia dokładnego wyobrażenia kary koniecznie potrzebnemi. Wszystkie nawet pojedynczo uważane teorie względne, iakkolwiek niedostateczne, skoro tylko połączone zostaną z wyobrażeniami teorii bezwzględnej są pełne korzyści i w ogóle usprawiedliwione. Można zatem z karą uważaną iako *odwet prawny*, połączyć wszelkie, iakiekolwiek bądź cele, byleby tylko takowe niesprzeciwiały się ogólnym zasadom odwetu prawnego; sprzeciwiać mu się zaś niebędę, jeśli ie tylko uważać będziemy iako podrzędne zasady do utworzenia ogólnego wyobrażenia kary wpływające. Kara więc obok przywrócenia powagi prawa, co głównie na względzie mieć musi, powinna w sobie obeymować cel poprawy politycznej i moralnej przekraczającego, dalej cel zapobieżenia tym sposobem dalszym

występcom, następnie cel przywrócenia czci prawnéj osobie, która na przekroczenie narażoną była, zarazem zamiar wzbudzenia w osobie uszkodowaney i we wszystkich innych poszanowania dla prawa. Zgoła mieć może kara na celu osiągnięcie wszelkiego wrażenia zbawionego, które jest zdolną uczynić albo na przekraczającym, albo obrażonym, albo na całym towarzystwie. Wrażenie takowe może być nadto albo na teraźniejszości opartem, albo być obrażowaniem na przyszłość.

Tak więc w ostatecznym wypadku przekonywamy się, iż różnica wielolicznych teoryi, iakkolwiek na pozór zdaie się być dowodem na to, że do pewnych i czystych wyobrażeń nigdy przyjść niemożemy, z drugiey jednak strony jest właściwie tylko środkiem do zupełnego i wszechstronnego zgłębienia rzeczy, tak iż w końcu wszystkie takowe różne teorye dają się pod jeden ogólny widok podciągnąć.

ROMUALD HUBE.

M. L. w Uniwersytecie Królew: Warszaw:

