

KRZYSZTOF MIŁEK

ISTOTA KARY KRYMINALNEJ

Jak wynika z samej nazwy, prawo karne nie jest wyróżnione przez charakter norm, które w przypadku tej gałęzi prawa mają w głównej mierze postać bezwzględnie obowiązujących, ale przez rodzaj sankcji, którymi się posługuje¹. Nazwa ta pomija nawet kwestię zasadniczej przyczyny i podstawy tej sankcji, w postaci faktu popełnionego czynu zabronionego – przestępstwa, a koncentruje się wyłącznie na reakcji będącej odpowiedzią na nie, czyli karze, a precyzyjniej rzecz ujmując – karze kryminalnej. Sytuacja ta nie jest przypadkowa i znajduje swoje racjonalne uzasadnienie w tym, że kara była, jest i niewątpliwie pozostanie centralnym punktem zainteresowania prawa karnego, a zwłaszcza jednej z jego specjalnych dyscyplin naukowych – penologii. Na temat kary kryminalnej powiedziano już bardzo wiele. To jednak nie stoi na przeszkodzie wciąż pojawiającym się wątpliwościom interpretacyjnym, związanym z problemem ustalenia tego, czym tak naprawdę ona jest i czemu służy, a zatem krótko rzecz ujmując – poznania jej istoty.

1. KARA JAKO POJĘCIE PRAWNICZE I WYSTĘPUJĄCE NA GRUNCIE INNYCH NAUK

Nie ulega wątpliwości, że kara należy do ogólnie znanych pojęć i instytucji prawnych². Jest to stwierdzenie bezdyskusyjne, urastające do rangi dogmatu i pozostające poza jakimkolwiek sporem i dyskursem naukowym. Nale-

Mgr KRZYSZTOF MIŁEK – Akademia Zdrowia w Rzeszowie; e-mail: km383@wp.pl

¹ W. W o l t e r, *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, Kraków: Wydawnictwo Leona Fromera 1934, s. 3.

² V. A c h t e r, *Geburt der Strafe*, Frankfurt am Main 1950, s. 9.

ży jednak pamiętać, że termin ten nie jest zarezerwowany wyłącznie dla prawa, w szczególności karnego. Problematyka i pojęcie kary pojawia się bowiem również w innych dziedzinach wiedzy. Posługuje się nim między innymi psychologia, etyka i pedagogika. Bez względu jednak na to, na gruncie której z tych dziedzin staniemy analizując zagadnienie kary, dojdziemy do wniosku, że ma ono zawsze – w większym lub mniejszym stopniu – zdecydowanie pejoratywny wydźwięk. W psychologii³ kara oznacza przeciwieństwo nagrody, czyli każdy przykry dla danego podmiotu stan rzeczy spowodowany wykonaniem, niewykonaniem lub niewłaściwym wykonaniem wyznaczonej w danych warunkach czynności⁴. W etyce jest rozumiana jako pewna postać zła fizycznego, będącego konsekwencją naruszenia istniejącego porządku moralnego⁵. Inny znowu charakter ma kara pedagogiczna stosowana w celach wychowawczych wobec uczniów i dzieci, jako odpowiedź na zlekceważenie przez wychowanka powierzonego mu zadania lub sytuację przekroczenia określonego zakazu.

Rozważania w tym opracowaniu zawarte mają charakter refleksji prawnej. Stąd też, abstrahując od wyżej wymienionych rodzajów kary, na jej prawny aspekt zostanie tu zwrócona szczególna uwaga. Analizując go, należy mieć na względzie następujące rodzaje kar: dyscyplinarne – związane z niedopełnieniem przez zobowiązane do tego osoby poleconych obowiązków służbowych⁶, taryfowe – będące konsekwencją nieuiszczenia przewidzianych taryfą opłat, kary umowne⁷ (konwencjonalne) – wynikające z niedotrzymania postanowień zawartej umowy⁸, porządkowe (administracyjne), np. mandat karny, czy wchodzące w skład środków wymuszających spełnienie obowiązków procesowych kary porządkowe przewidziane w k.p.k.⁹, a także kary pienięż-

³ Zdaniem Skinera kara to usunięcie pozytywnego czynnika wzmacniającego bądź wprowadzenie negatywnego czynnika wzmacniającego – por.: S. M i k a, *Skuteczność kar w wychowaniu*, Warszawa: PWN 1969, s. 29.

⁴ *Encyklopedia Katolicka*, t. VIII, Lublin: TN KUL 2000, kol. 762.

⁵ Tamże, kol. 755.

⁶ Zob. *Prawo karne w zarysie. Nauka o karze i innych środkach penalnych*, red. J. Waszczyński, Łódź: Wydawnictwo UŁ 1983, s. 10.

⁷ Kara umowna jest to odszkodowanie pieniężne, które strony mogą zastrzec w umowie na wypadek niewykonania lub niewłaściwego wykonania zobowiązania, którego przedmiotem jest świadczenie o charakterze niepieniężnym – zob. *Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck 1999, s. 226.

⁸ Szerzej na ten temat: *Zobowiązania. Zarys wykładu*, red. W. Czachórski, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN 1999, s. 311-314.

⁹ Oprócz kar porządkowych zaliczane są do kategorii tych środków: przymusowe doprowa-

ne stosowane głównie w postępowaniu egzekucyjnym, których celem jest wymuszenie realizacji określonych świadczeń o charakterze osobistym. Spośród znanych prawu kar szczególnie dużo miejsca poświęca się tej wymierzanej i wykonywanej przez stosowne władze państwowe, stanowiącej odpowiedź na społecznie szkodliwy fakt przestępstwa – karze kryminalnej. Jako środek polityki kryminalnej odgrywała i odgrywa ona bardzo istotną rolę. Powstrzymuje od przestępczości groźbą określonych następstw prawnych nieprzestrzegające stanowionych norm jednostki oraz utrwała poczucie praworządności w społeczeństwie¹⁰. Tak naprawdę niewiele jest zagadnień badawczych, wokół których narosłyby tyle wątpliwości, nieporozumień, czasami wręcz sprzecznych opinii i sądów, ile powstało w ciągu wieków wokół kary¹¹. Ich rozwikłanie jest wprawdzie problematyczne, niemniej jednak niezmiernie istotne i pomocne dla całej nauki prawa karnego, i to nie tylko w sensie i wymiarze praktycznym, ale również z teoretycznego punktu widzenia.

2. SOCJOLOGICZNE I FILOZOFICZNE UJĘCIE KARY

Bez względu na historyczny etap dziejów oraz stopień rozwoju formacji społecznej, w jakiej znajdował się w danym czasie człowiek, wyrządzenie krzywdy, niezależnie od tego, czy było skierowane przeciwko dobru jednostki, czy też godziło w interesy zbiorowości, pociągało za sobą zawsze ujemną reakcję pokrzywdzonej strony¹². Postać tej reakcji, determinowana wieloma różnymi czynnikami, przechodziła na przestrzeni wieków szereg przeobrażeń. W rozwoju kompleksowego mechanizmu represji, którego ostatnim ogniwem jest zbliżająca się do kresu swej ewolucji, respektująca wymogi współczesnego systemu wymiaru sprawiedliwości kara kryminalna, wyróżnić można pięć kolejnych etapów¹³. Okres ślepej, krwawej zemsty społecznej, okres odwetu,

dzenie do organu procesowego oraz obciążenie dodatkowymi kosztami postępowania. Karami porządkowymi są natomiast kara pieniężna i aresztowanie na czas nieprzekraczający 30 dni – zob.: S. W a l t o ś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2008, s. 447-448.

¹⁰ Por. S. C z e r w i ń s k i, *Przestępstwo i kara*, „Gazeta Administracji” 1937, nr 3, s. 114.

¹¹ J. Ś w i t k a, *Wprowadzenie w problematykę karania*, w: *Autorytet i godność służb penitencjarnych a skuteczność metod resocjalizacji*, red. J. Świtka, M. Kuć, I. Niewiadomska, Lublin: Wydawnictwo KUL 2004, s. 9.

¹² S. P ł a w s k i, *Prawo karne w zarysie*, Warszawa: PWN 1966, s. 75.

¹³ E. K r z y m u s k i, *Wykład prawa karnego ze szczególnym uwzględnieniem ustaw*

okres kompozycji, okres analogii i proporcjonalności między przestępstwem i karą będącą odpowiedzią na nie oraz okres humanitaryzmu. Bardzo trudne, wręcz niemożliwe jest precyzyjne wskazanie granic czasowych wyznaczających sztywne ramy tych okresów, które to w sposób jasny i przejrzysty oddzielałyby je od siebie. Pojawienie się pierwszych zwiastunów kolejnej w dziejach kary epoki nie oznacza bowiem definitywnego odejścia do lamusa wszelkich oznak charakterystycznych dla okresu wcześniejszego. Wyodrębnione okresy stanowią jednak chronologiczne odzwierciedlenie ogólnej linii rozwojowej, jaką przeszło prawo karne, a nade wszystko reakcja o znamionach kryminalnych, od momentu swego powstania¹⁴ do chwili obecnej.

Nie wdając się w szczegółową i wnikliwą analizę wymienionych okresów, wypada ogólnie tylko wskazać, że pierwszy z nich charakteryzował się brakiem jakiegokolwiek proporcji pomiędzy wyrządzonym złem a odpowiedzią na nie. Reakcja na wyrządzoną krzywdę przybierała najczęściej postać dzikiej, impulsywnej i nieokiełznanej zemsty nieznaającej żadnego umiaru. Zemsta krwawa była reakcją na zachowanie naganne osób należących do innej rodziny, rodu, klanu czy plemienia. Najczęstszą zaś reakcją na krzywdę spowodowaną przez członka macierzystej wspólnoty stanowiło wyobcowanie¹⁵. Z czasem zemsta przeradza się w odwet, który cechuje już ściśle dopasowanie represji, jaka spotyka sprawcę, do postaci i rozmiaru wyrządzonego przez niego zła. Odwet występował w dwóch zasadniczych postaciach: odwetu mechanicznego (rzeczywistego, realnego) – recypującego zasadę *oko za oko, ząb za ząb* (np. za zabójstwo kara śmierci, za odcięcie ręki pokrzywdzonemu sprawcę spotykała kara pozbawienia takiej samej kończyny), i symbolicznego (np. zeznających nieprawdę pozbawiano języka, a uciekinierów stóp¹⁶). Dalszym etapem na drodze ewolucji kary kryminalnej był system kompozycyjny. Strony konfliktu zamiast odwzajemniać sobie fizycznie popełnione zło, postanawiały pojednać się ze sobą, a zewnętrznym przypieczeniem aktu pojednania było płacenie okupu po-

austriackich. Część ogólna, t. I, Kraków 1887, s. 86. Chronologię Krzymuskiego przyjmuje S. Glaser – zob. *Wpływ Kościoła na reformę prawa karnego*, Warszawa: Druk „Polaka-Katolika” 1923, s. 7 oraz J. Ś w i t k a, *Filozoficzne i socjologiczne ujęcie kary*, w: *Kara kryminalna. Analiza psychologiczno-prawna*, red. M. Kuć, I. Niewiadomska, Lublin: TN KUL 2004, s. 25-26.

¹⁴ Zdaniem F. Lista początek kary zbiega się z początkiem społecznego życia ludzi – zob. t e n ż e, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Berlin 1900, s. 3-4.

¹⁵ Szerzej na ten temat: E. S. R a p p a p o r t, *Polityka kryminalna w zarysie*, Łódź: Wydawnictwo Spółdzielnia Wydawnicza „Prawo” 1948, s. 35-36.

¹⁶ T. M i e t h e, H. L u, *Punishment. A Comparative Historical Perspective*, Edinburg: Cambridge University Press 2005, s. 36.

krzywdzonemu ewentualnie jego bliskim. Kolejny etap to pewna reminiscencja zasady talionu wyrażająca się ścisłym dopasowaniem rodzaju i rozmiaru kary do popełnionego przestępstwa¹⁷. Z uwagi na wielkie okrucieństwo wymierzanych i wykonywanych w tym okresie kar (w myśl zasady analogii i proporcjonalności orzekanej i stosowanej sankcji do popełnionego przestępstwa), pod wpływem refleksji filozoficznej i szczytnych haseł okresu Oświecenia, których głównymi autorami byli tacy myśliciele, jak Montesquieu, Rousseau, Beccaria, Voltair, Locke, Filangieri, pojawia się i powoli dochodzi do głosu idea humanitaryzmu w dziedzinie karania. Rezultatem tego jest gruntowna reforma prawa karnego, a jej efektem m.in. odejście od kar kwalifikowanych, nacechowanych nienawiścią i okrucieństwem, w szczególności od wymyślnych form kary śmierci, na rzecz kar humanitarnych, dostrzegających w człowieku reprezentującą najwyższą wartość moralną istotę ludzką.

Zaprezentowana linia rozwojowa, jaką przeszła w ciągu wieków kara kryminalna, stanowi istotę i przedmiot zainteresowania socjologicznego ujęcia kary, ogniskującego się wokół zagadnienia jej powstania, ewolucji i rozwoju. Nie należy jednak zapominać, że jako podstawowy regulator życia społecznego kara była, jest i niewątpliwie pozostanie nadal także przedmiotem pogłębianej refleksji filozoficzno-penologicznej, stanowiącej podstawę drugiego z aspektów kary, a mianowicie jej ujęcia filozoficznego.

W historii karę kryminalną starano się w różny sposób tłumaczyć i uzasadniać. O ile znalezienie odpowiedzi na pytanie: czy karać, w zasadzie nie wzbudzało i nie wzbudza większych kontrowersji, o tyle odpowiedź na inne kwestie, w szczególności jak karać, a zwłaszcza dlaczego i po co, wywoływała i w dalszym ciągu wywołuje burzliwe dyskusje. Wyłoniły się tu nawet dwa zgoła odmienne kierunki poszukujące racjonalizacji kary¹⁸, czyli naukowego uzasadnienia *iuris puniendi* (prawa karania) państwa. Zwolennicy jednego z tych

¹⁷ J. W a r y l e w s k i, *Kara. Podstawy filozoficzne i historyczne*, Gdańsk: Wydawnictwo UG 2007, s. 94.

¹⁸ Termin „racjonalizacja kary” użyty został po raz pierwszy przez Bronisława Wróblewskiego i od tej pory na stałe wszedł do terminologii polskiej myśli penologicznej – por.: K. B u c h a ł a, *Prawo karne materialne*, Warszawa: PWN 1980, s. 477; W. Ś w i d a, *Prawo karne*, Warszawa: PWN 1986, s. 252 n.; W. K o n a r s k a - W r z o s e k, *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń: Wydawnictwo UMK 2002, s. 17; M. C i e ś l a k, *O węzłowych pojęciach związanych z sensem kar*, „Nowe Prawo” 1969, s. 197; A. M a r e k, *Prawo karne. Część ogólna*, Bydgoszcz: Wydawnictwo Branta 1993, s. 233; *Prawo karne*, red. Waszczyński, s. 14. Wróblewski wyróżniał kilka rodzajów racjonalizacji podstaw karania: państwowo-teologiczną, utylitarną, metafizyczną, teło-państwową i biospołeczną – zob. B. W r ó b l e w s k i, *Penologia. Socjologia kar*, t. I, Wilno 1926, s. 223-253.

sposobów poszukiwania *ratio essendi* kary, odwołując się do argumentów idealistycznych, stanęli na stanowisku, że kara jest niczym innym, jak odwetem na przestępcy za popełniony przez niego czyn zabroniony. Zupełnie inny tor myślenia obrali ci reprezentanci myśli filozoficzno-prawnej, którzy w karze dostrzegli nie tyle środek odpłaty, ile narzędzie szansy urzeczywistnienia określonych, społecznie użytecznych celów i wartości. W ten sposób doszło do wykształcenia się przeciwstawnych teorii kary¹⁹: bezwzględnych (absolutnych) – widzących istotę i sens karania w odwecie dla przestępcy za wyrządzone zło, oraz względnych (użytecznych) – podkreślających możliwość osiągnięcia za pomocą kary określonych celów, czy to dla samego sprawcy (np. jego poprawa, wychowanie), czy to dla społeczeństwa (w szczególności odstraszanie innych od jego naśladowania), bądź też dla państwa (np. uwolnienie państwa za pomocą kary śmierci od niepodlegającej żadnym procesom resocjalizacyjnym, całkowicie „wykolejonej” jednostki). Oba te skrajne podejścia doprowadziły z czasem do wyłonienia się stanowiska synkretycznego (mieszanego, kompromisowego), godzącego elementy celowości (użyteczności) kary z kwestią uwzględnienia postulatu sprawiedliwego karania²⁰.

¹⁹ Teoriom kary (Straftheorien) sporo uwagi poświęca niemiecka oraz austriacka nauka prawa karnego – por. np.: J. F. H. A b e g g, *Lehrbuch der Strafrechts-Wissenschaft*, Neustadt 1836, s. 58 n.; C. S t o o s s, *Lehrbuch des Österreichischen Strafrechts*, Wien–Leipzig 1912, s. 2-18; M. E. M a y e r, *Der allgemeine Teil des Deutschen Strafrechts*, Carl Winters Universitätsbuchhandlung, Heidelberg 1923, s. 417 n.; E. S c h m i d h ä u s e r, *Vom Sinn der Strafe*, Wydawnictwo Vandenhoeck&Ruprecht, Göttingen [b.r.w.], s. 18 n.; H. H. J e s c h e c k, *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, Berlin 1969, s. 54-63; J. B a u m a n n, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bielefeld 1977, s. 10 n.; R. M a u r a c h, H. Z i p f, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, t. I, Heidelberg–Karlsruhe 1977, s. 71 n.; C. R o x i n, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, t. I, München 1994, s. 39 n. Warto dodać, iż niektórzy autorzy niemieccy posługują się też zamiennie na określenie tych teorii terminem „teorie prawa karnego” (Strafrechtstheorie) – zob. R. P. C a l l i e s s, *Theorie der Strafe im demokratischen und sozialen Rechtsstaat. Ein Beitrag zur strafrechtsdogmatischen Grundlagendiskussion*, Frankfurt am Main 1974, s. 27-30.

²⁰ Por. J. A n d e n a e s, *The general part of the criminal Law of Norway*, London–New York 1965, s. 55; D. J a n i c k a, *Nauka o winie i karze w dziejach klasycznej szkoły prawa karnego w Niemczech w I połowie XIX wieku*, Toruń 1998, s. 220; L. G a r d o c k i, *Prawo karne*, Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck 1999, s. 150-151; A. M a r e k, *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa: PWN 1997, s. 232-233; J. Ś w i t k a, *Z problematyki kary pozbawienia wolności*, „Rzeszowskie Zeszyty Naukowe”. Prawo-Ekonomia 7(1989), s. 159-160; K o n a r s k a - W r z o s e k, *Dyrektywy*, s. 17; K. S ó j k a - Z i e l i ń s k a, *Historia prawa*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2005, s. 323-324; J. W a r y l e w s k i, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2004, s. 344-345; *Prawo karne*, red. J. Waszczyński, s. 14; H. P o p ł a w s k i, *Podstawy prawa karnego*, Gdańsk: Wydawnictwo UG 1980, s. 149; T. B o j a r s k i, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis 2002, s. 208-209; G. R e j m a n,

Właściwie w każdej epoce historycznej odnaleźć można przedstawicieli obu sposobów racjonalizacji kary. Nie wdając się w szersze omówienie poszczególnych koncepcji penologicznych, wypada zasygnalizować, że w starożytności zdecydowanym zwolennikiem kary odwetowej był Pitagoras, opowiadający się za równością geometryczną pojęć przestępstwa i kary²¹. Z kolei Seneka jako główny prekursor utylitaryzmu karania podkreślał, że rozsądny człowiek nie karze za to, że popełniono przestępstwo, ale po to, aby go nie popełniano więcej w przyszłości (*nemo prudens punit quia peccatum est, sed ne peccetur*). Tym samym opowiedział się po stronie kary celowej. Brak jest natomiast jednolitego stanowiska co do klasyfikacji poglądów Platona i Arystotelesa na karę. Okres średniowiecza zwiastuje pewne „wahanie się” między karą odwetową i celową, czego wyrazem były między innymi poglądy św. Tomasza z Akwinu, którego doktryna chrześcijańska z jednej strony oraz zapatrywanie Arystotelesa z drugiej skłoniły do wypracowania stanowiska kompromisowego. Wychodzi on z postulatem kary rozumianej jako „lekarstwo” – środek poprawy dla przestępcy-grzesznika (*medicina peccatoris*)²².

W czasach nowożytnych również można odnaleźć reprezentantów obu teorii kary. Głównymi przedstawicielami kary odwetowej byli: Kant (teoria odwetu materialnego, moralnego), Hegel (teoria odwetu dialektycznego), Stahl (teoria odwetu bożego) oraz Herbart (teoria odwetu estetycznego), zaś do czołowych zwolenników kary celowej należeli: Hobbes, Bentham (teoria zapobieżenia), Feuerbach (teoria przymusu psychologicznego), Grollman

Prawo karne materialne. Część I – Ogólna, Warszawa: Wydawnictwo UW 1961, s. 116; I. A n d r e j e w, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa: PWN 1989, s. 265; B. S t a n i s ł a w K a w e c k a, *Prawne podstawy resocjalizacji*, Kraków: Zakamycze 2000, s. 15. Z dawniejszych opracowań: W. M. B o r o w s k i, *Zasady prawa karnego. Część ogólna*, t. I, Warszawa: Wydawnictwo Arcta 1922, s. 244; J. R o s e n b l a t t, *Wykład powszechnego austriackiego prawa karnego z uwzględnieniem projektu nowej ustawy karnej*, Kraków 1883-1884, s. 66 n.; F. G r y z i e c k i, *Do reformy prawa karnego*, Lwów 1891, s. 5-6; H. G i e g u ż y Ń s k i, *O karze w ogólności*, Warszawa 1871, s. 13-14; S. G l a s e r, *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków: Wyd. Księgarnia Prawnicza 1933, s. 248-249; t e n ż e, *Kara odwetowa a kara celowa*, Lublin 1924, s. 40; t e n ż e, *Wpływ Kościoła na reformę prawa karnego*, s. 13-14; Z. P a p i e r k o w s k i, *Socjologiczne i filozoficzne oblicze kary*, Lublin: TN KUL 1947, s. 12-13.

²¹ Jak przystało na twórcę praw geometrycznych (twierdzenie Pitagorasa), swoje poglądy przedstawia na podstawie wzoru matematycznego: „sprawiedliwość jest to liczba pomnożona sama przez się – na czynność przedstawiającą pewną wartość negatywną należy odpowiedzieć czynnością tej samej wartości, która jest wyrównaniem i zrównoważeniem” – zob.: J. M a k a r e w i c z, *Prawo karne. Wykład porównawczy z uwzględnieniem prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Lwów–Warszawa 1924, s. 24; Z. P a p i e r k o w s k i, *Prawo karne. Część ogólna*, Lublin: Wydawnictwo Bratnia Pomoc 1939, s. 246.

²² Ś w i t k a, *Filozoficzne i socjologiczne ujęcie kary*, s. 20.

(teoria zapobieżenia szczególnego), Beccaria, Filangieri (teoria odstraszenia), Schultze, Martin (teoria obrony pośredniej), Röder oraz Steltzer (teoria poprawy). Nie brak było w końcu reprezentantów kompromisowej teorii kary w osobach: Abbega, Wirtha, Ortolano, Bernera i Liszta – inicjatora szkoły socjologicznej w prawie karnym. Pomimo wielkiego bogactwa myślowego powstałych teorii kary, można powiedzieć, że żadna z nich nie wystrzegła się pewnych niedociągnięć, ale jednocześnie każda z nich w jakimś stopniu przyczynia się do wykrycia, poznania i zrozumienia pojęć związanych z sensem kary i jej uzasadnieniem.

3. ISTOTA KARY KRYMINALNEJ I JEJ CECHY

Współcześnie, pomimo tak ogromnego dorobku filozoficznego w tej materii i wielu doświadczeń praktyki, nadal nierozwikłany do końca pozostaje problem, co tak naprawdę kryje w sobie kara, jaki jest jej sens i rzeczywiste znaczenie²³. Siłąc się na jego rozwiązanie, uwzględniając przedstawione wyżej sposoby racjonalizacji kary, należałoby zastanowić się nad tym, co stanowi istotę kary? Czy jest nią odwet, odpłata, zasłużona dolegliwość miarodajna do stopnia i ciężaru popełnionego przestępstwa (punkt widzenia teorii odwetowych), czy też decydujący nacisk położony jest na zagadnienie użyteczności kary, realizację za jej pomocą określonego celu, tkwiącego zwłaszcza w prewencji ogólnej lub szczególnej, ewentualnie poprawę przestępcy (sposób postrzegania właściwy teoriom utylitarnym). Pozostaje w końcu otwartą kwestia, czy najodpowiedniejsza przypadkiem nie jest, charakterystyczna dla teorii mieszanych, kompilacja i kombinacja obu tych skrajnych punktów widzenia, wyrażająca się połączeniem w karze pierwiastka sprawiedliwościowego z teleologicznym elementem pożytku.

Przed znalezieniem odpowiedzi na te trudne i do końca nierozstrzygnięte dylematy, konieczne jest wstępne nakreślenie pojęcia kary. W teorii prawa karnego powstało wiele definicji kary kryminalnej. Występują w nich nie tylko elementy wspólne, ale także te, które różnicują je od siebie. Większość z nich nie pomija jednak faktu, że kara stanowi swoistą dolegliwość²⁴, wy-

²³ Por. L. L e r n e l l, *Podstawowe zagadnienia penologii*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1977, s. 177.

²⁴ W literaturze niemieckiej i austriackiej kara jest określana jako zło, które spotyka sprawcę (die Strafe ist ein Übel) – por.: H. W e l z e l, *Das Deutsche Strafrecht*, Berlin 1969, s. 238; H. L a m m a s c h, *Grundriß des Strafrechts*, Leipzig 1906, s. 1; S t o o s s, *Lehr-*

mierzona sprawcy przestępstwa za jego zachowanie, manifestujące się popełnieniem czynu zabronionego²⁵. Rodzaj i intensywność tej dolegliwości mogą być oczywiście różne tak z obiektywnego punktu widzenia, czego dowodem jest różnorodność występujących kar, jak i z subiektywnego, poprzez różny stopień ich odbierania przez konkretne osoby, a nawet w skrajnych przypadkach nietraktowania danej kary jako dolegliwości²⁶.

Z całą pewnością dolegliwość jest jedną z cech wyróżniających karę. Bez niej pojęcie to traci sens²⁷. Trudno bowiem wyobrazić sobie „ukaranie” wyrażające się nieprzysporzeniem cierpienia, ale polegające na wyrządzeniu konkretnej osobie przyjemności. Należałoby jednak zastanowić się nad tym, czy „dolegliwość” pokrywa się treściowo z pojęciem odwetu oraz czy „wyczerpuje” całkowicie istotę kary? Trzeba by było w dalszej kolejności znaleźć odpowiedź na pytanie, czy kara jest tylko narzędziem odpłaty, odwetu społeczeństwa na sprawcy, czy też dodatkowo, a może wyłącznie, środkiem realizacji jakiegoś górnolotnego celu? Pytania te, teoretycznie proste, mogą rodzić wiele kontrowersji, chociażby w kontekście dwóch wspomnianych i zmagających się ze sobą od ponad dwóch tysięcy lat sposobów racjonalizacji kary, bądź to argumentami retributywnymi, bądź utylitarnymi. Zanim jednak zostanie poczyniona próba udzielenia na nie stosownej odpowiedzi, celowe byłoby scharakteryzowanie cech kary kryminalnej.

Kara w ujęciu najbardziej ogólnym stanowi stosowany przez prawo karne ujemny typ reakcji²⁸ wobec sprawcy czynu zabronionego²⁹. Słowo „reakcja”,

buch, s. 188. Stanowisko takie nie jest obce również w naszej literaturze prawniczej – zob.: W. Wróblewski, A. Zoll, *Usprawiedliwienie karania (założenia systemu wymiaru kary w przyszłym kodeksie karnym)*, w: *O prawo karne oparte na zasadach sprawiedliwości, prawach człowieka i miłosierdziu*, red. A. Strzembosz, Lublin: RW KUL 1988, s. 253.

²⁵ Por. K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN 1997, s. 7.

²⁶ Konarska - Wrzosek, *Dyrektywy*, s. 28, odmiennie chociażby J. Bafia, uważając, że sprawca musi odczuć karę jako dolegliwość – zob. tenże, *Polskie prawo karne*, Warszawa: PWN 1989, s. 200.

²⁷ K. Buchała, *Wykład prawa karnego. Nauka o karze na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.*, Kraków 1974, s. 9; *Prawo karne*, red. J. Waszczyński, s. 11.

²⁸ Zagadnieniu temu szczególnie dużo uwagi w swoich rozważaniach poświęcił B. Wróblewski. Wskazał on na występowanie reakcji ujemnych międzygrupowych, jakie zachodziły między dwiema grupami (ród, plemię, klan), oraz reakcji ujemnych wewnątrzgrupowych (wewnątrz rodu, plemienia czy rodziny) – zob. tenże, *Prawo karne. Skrypt*, Wilno 1934, s. 271 n.; por. też: *Encyklopedia podręczna prawa karnego*, red. W. Makowski, t. II, Warszawa, s. 665-666.

²⁹ Popławski, *Podstawy prawa*, s. 148.

pojawiające się czasami jako synonim terminu „kara”, wskazuje na retrybucyjny charakter tej instytucji. Z kolei przymiotnik „ujemny” podkreśla to, że kara, w jakiegokolwiek jawi się nam postaci, w szczególności kara kryminalna jako najdotkliwszy legalny środek represji³⁰, musi być dolegliwa dla tego, kto jej doświadcza i nie może kojarzyć się z czymś przyjemnym, czy nawet obojętnym z punktu widzenia sprawcy. Jest ona, jak z tego wynika, dolegliwością natury *stricte* osobistej. Stosuje się ją bowiem wyłącznie do osoby, która popełniła przestępstwo³¹. Cecha ta nie oznacza jednakże, że pierwiastek negatywny, jaki tkwi w karze, nie może być dotkliwy również dla innych osób, zwłaszcza bliskich sprawcy. Czasami dotyka ich w nie mniej uciążliwym stopniu, jak samego przestępcę, np. przez pozbawienie rodziny źródła utrzymania, którym był dochód ze stosunku pracy skazanego na karę pozbawienia wolności ojca i męża lub uszczuplenie majątku poprzez zapłatę przez skazanego kary grzywny (kwestie materialne), ale także przez spowodowanie tym faktem nawet bardziej dotkliwych cierpień moralnych, polegających choćby na utracie bliskiej osoby oraz napiętnowaniu społecznym³². Jest jednak rzeczą bezdyskusyjną, że w takich sytuacjach tylko z konieczności godzi ona w dobra tych osób, bowiem co do zasady „nakierowana” jest na samego przestępcę.

„Osobisty” charakter kary polegający na konieczności poniesienia jej przez samego sprawcę, wyklucza możliwość odbycia jej przez inną osobę. Nie jest zatem możliwe uwolnienie się od odpowiedzialności poprzez podstawienie drugiej osoby w celu odbycia za skazanego kary. Takie zachowanie jest nawet przestępstwem spenalizowanym w art. 239 § 1 k.k. Także publiczna zbiórka pieniędzy na uiszczenie grzywny orzeczonej za przestępstwo, przestępstwo skarbowe, wykroczenie lub wykroczenie skarbowe, ewentualnie uiszczenie za skazanego grzywny lub przekazanie mu lub osobie dla niego najbliższej pieniędzy na ten cel, stanowi wykroczenie (art. 57 k.w.). Mimo że kara ma charakter osobisty, czyli musi godzić bezpośrednio w jakieś dobro sprawcy i powodować wyłącznie u niego ujemne konsekwencje, fakt ten doznaje pewnych ograniczeń. Występuje tu bowiem wyjątek w odniesieniu choćby do kar majątkowych (grzywna), a polegający między innymi na tym,

³⁰ B a f i a, *Polskie prawo*, s. 198.

³¹ O tej oczywistej cesze kary wspomina wielokrotnie już E. Krzymuski – zob. t e n ż e, *Wykład prawa karnego ze szczególnem uwzględnieniem ustaw Austriackich*, t. II, Kraków 1887, s. 89-90; *Zarys ogólnych instytucji prawa karnego*, Kraków: Wydawnictwo UJ 1918, s. 140; *System prawa karnego ze stanowiska nauki i trzech kodeksów obowiązujących w Polsce*, Kraków: Wydawnictwo Krakowskiej Spółki Wydawniczej 1921, s. 184.

³² A. G u b i Ń s k i, *Zasady prawa karnego*, Warszawa: PWN 1986, s. 121.

że organy egzekucyjne nie są obarczone koniecznością weryfikowania, z których środków finansowych są uiszczane te kary³³. Nie jest to jednak sytuacja zamierzona, a jedynie efekt praktycznej niemożliwości i nieskuteczności przeprowadzenia takiej weryfikacji.

Kolejną niezwykle istotną cechą kary jest to, że musi być ona wymierzana przez państwo, a ściślej rzecz ujmując, przez jego organy. Nie jest tym samym dopuszczalne stosowanie kar prywatnych. Co więcej, uzurpowanie sobie przez inne podmioty lub instytucje (poza organami wymiaru sprawiedliwości) prawa wymierzania oraz wykonywania kar jest zachowaniem bezprawnym, prawnokarnie relewantnym. Ta w czasach obecnych niekwestionowana prawda, nie ma wbrew pozorom długiej tradycji. W przeszłości rody, plemiona czy nawet jednostki same wymierzały sobie „sprawiedliwość” w ramach wspomnianej zemsty krwawej lub prawa odwetu. W późniejszym okresie pojawiły się kary kompozycyjne, które też pozostawały poza jurysdykcją państwa, a były, przynajmniej w początkowej fazie, wyłącznie efektem umowy między sprawcą i pokrzywdzonym, i stanowiły, jak to zostało wcześniej zasygnalizowane, zadośćuczynienie dla tego drugiego za doznaną krzywdę. Współcześnie mamy do czynienia z karą państwową, czyli pozostającą wyłącznie w gestii państwa³⁴ i realizowaną przez jego organy. Jest ona niezwykle istotnym jego atrybutem i trudno sobie wyobrazić istnienie i funkcjonowanie współczesnego organizmu państwowego bez prawa posługiwania się przez niego tak ważnym instrumentem przymusu, jakim jest kara kryminalna³⁵. Dzięki stosowaniu poszczególnych środków represji państwo ma możliwość realizacji swoich zadań, a kara jako jeden ze sposobów realizacji przymusu państwowego, dodajmy: najostrzejszy, umożliwia mu urzeczywistnianie tych zadań.

Kilka słów wyjaśnienia należy poświęcić stwierdzeniu zakładającemu, że kara jest „narzędziem stosowanym przez państwo”. Stanowi ono pewnego rodzaju skrót myślowy i wymaga doprecyzowania. Jest bowiem sprawą oczywistą, że kara kryminalna jest zawsze wymierzana przez reprezentujące majestat państwa niezawisłe sądy³⁶ (*nulla poena sine iudicio* – tylko sądy wymierzają kary) po przeprowadzeniu przed nimi stosownego postępowania, poprzedzonego niejednokrotnie wcześniej – zastrzeżonym właściwym organom – postępo-

³³ *Prawo karne*, red. J. Waszczyński, s. 12.

³⁴ J. Ś l i w o w s k i, *Prawo karne*, Warszawa: PWN 1979, s. 254-255.

³⁵ A c h t e r, *Geburt*, s. 9.

³⁶ B a f i a, *Polskie prawo*, s. 200.

waniem przygotowawczym. *A contrario* ukaranie przez inny organ niż zaopatrzone w atrybut niezawisłości sąd, np. przez komisję dyscyplinarną, nie może być potraktowane jako orzeczenie kary kryminalnej i sprawowanie wymiaru sprawiedliwości³⁷. Podobnie rzecz się ma z kwestią podstawy i głównej przyczyny kary, czyli przestępstwa. Nie można mówić o karze kryminalnej np. za wykroczenia, przewinienia dyscyplinarne, czy też za delikt cywilny, i to nawet wówczas, gdy stosujemy wobec osoby, która dopuściła się tych wykroczeń lub naruszeń prawa, określony środek represyjny. Karze kryminalnej podlegają bowiem tylko przestępcy, czyli osoby łamiące przepisy karne zamieszczone w kodeksie karnym oraz w ustawach szczególnych.

Należy w końcu zwrócić uwagę na dwie następujące cechy kary kryminalnej. Po pierwsze – stanowi ona wyraz potępienia nie tylko dla popełnionego czynu, ale także dla jego sprawcy. Dziś wprawdzie trudno doszukiwać się kar, które piętnowałyby przestępców w sposób tak jednoznaczny i okrutny, jak to miało miejsce w przeszłości (pręgierz, śmierć cywilna), tym niemniej jednak nawet i w naszych czasach można dostrzec pewne namiastki kar, wiążące się z naruszeniem czci skazanego, na przykład w postaci środka karnego podania wyroku do publicznej wiadomości³⁸. Po drugie – stosowanie kary kryminalnej związane jest nieodzownie z narzuceniem jednostce przymusu z zewnątrz, i to nawet wówczas, gdy odbywa się to na zasadzie swoistej ugody między sprawcą (oskarżonym) a organem procesowym. Mowa tu o instytucji dobrowolnego poddania się karze przewidzianej między innymi w kodeksie postępowania karnego, która może być zastosowana wobec sprawcy tak na etapie postępowania przygotowawczego (art. 335 § 1 k.p.k.), jak i sądowego (art. 387 k.p.k.). Określenie „dobrowolne poddanie się karze” jest jednak w tej sytuacji nieco zwodnicze i zasługuje na szersze wyjaśnienie. Jego istota polega na tym, że podejrzany lub oskarżony mając świadomość, iż poniesie prawne konsekwencje swojego czynu, może zwrócić się do właściwego organu procesowego (prokuratora lub sądu) z wnioskiem o poddanie się karze, licząc w zamian za to na łagodniejsze potraktowanie. Sprawca, któremu grozi kara, będąc świadomy swej winy, nie ma możliwości uchylecia się od odpowiedzialności. W zamian za swoją „lojalną” postawę może co najwyżej liczyć na niższy wymiar kary, co jednak nie oznacza, że nie nastąpi w rezultacie przymusowe jej wyegzekwowa-

³⁷ Por. M. S u r k o n t, *Prawo karne*, Bydgoszcz–Gdynia: Wydawnictwo Branta 2001, s. 141; M a r e k, *Prawo karne. Część ogólna*, s. 232.

³⁸ K. B u c h a ł a, W. W o l t e r, *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r. Część ogólna*, Kraków: Wydawnictwo UJ 1974, s. 11.

nie. Analogiczna w swych założeniach instytucja przewidziana jest również w kodeksie karnym skarbowym (art. 142 § 1 k.k.s.).

Po omówieniu cech kary należy przejść w końcu do analizy jej istoty. Warto zaznaczyć, że w teorii prawa karnego pojawiają się głosy całkowicie kwestionujące zasadność i sens rozważań zmierzających do określenia istoty kary³⁹. Powoływane są nawet argumenty przemawiające za celowością wyeliminowania tego pojęcia. Opierają się one na założeniu, że nie można określić istoty kary jako zjawiska celowego, w oderwaniu od jego celów⁴⁰. Wątpliwości te jednak tylko w niewielkim stopniu zasługują na akceptację, a jeśli już, to jedynie w takim zakresie, w jakim potraktujemy karę jako instrument celowego działania. W rzeczywistości każde zjawisko społeczne, a kara jest takim zjawiskiem, może być – z lepszym lub gorszym skutkiem – zdefiniowane. Można określić jego sens, istotę i prawdziwe, rzeczywiste znaczenie, pomimo że niekiedy rozpatrywane w oderwaniu od integralnie powiązanych z nim elementów, w szczególności celów czy też funkcji, ma rzeczywiście abstrakcyjny charakter⁴¹.

Wyjaśnienie istoty kary wymaga zdefiniowania samego pojęcia „istota”. Termin ten w ujęciu słownikowym oznacza: sedno sprawy, właściwe oblicze czegoś, prawdziwą stronę rzeczy⁴². Prawidłowe zrozumienie tego pojęcia i jego stosunku do innych mu pokrewnych, takich jak sens kary, jej treść oraz cele, funkcje i skutki, nie jest proste. Zderzają się tu bowiem, co zostało już kilkakrotnie zaznaczone, dwa przeciwstawne ujęcia, które godzi stanowisko mieszane (kompromisowe). Problem sprowadza się do zagadnienia, czy kara jest instrumentem celowego działania, czy raczej narzędziem odwetu, odpłaty dla sprawcy, ewentualnie krzyżówką obu tych podejść. W pewnej ofensywie od kilkuset lat znajduje się pogląd postulujący traktowanie kary jako reakcji celowej, nastawionej na realizację utylitarnych, społecznie użytecznych wartości i celów w postaci prewencji ogólnej i specjalnej, odstraszenia czy też moralnej poprawy przestępcy. Został on zainicjowany jeszcze

³⁹ B u c h a ł a, *Wykład prawa karnego. Nauka o karze na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.*, s. 9.

⁴⁰ C i e ś l a k, *O węzłowych pojęciach*, s. 199.

⁴¹ W sposób bardzo ciekawy kwestię wzajemnego stosunku celu kary i jej istoty przedstawia S. Śliwiński: „Cel kary pokrywa się częściowo z jej istotą i wynika z tej istoty, a więc jednym z istotnych celów kary jest odwet” – zob. t e n ż e, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, s. 436. Odmiennie stanowisko, zdecydowanie negujące upatrywanie celu kary w odwecie, zaproponował B. Wróblewski – por. t e n ż e, *Wstęp do polityki kryminalnej*, Wilno–Lida–Oszmiana–Wilejka Pow. 1922, s. 146-147.

⁴² *Maty słownik języka polskiego*, red. E. Sobol, Warszawa: PWN 1995, s. 271.

w dobie Oświecenia, zwłaszcza myślami Cesarego Beccarii⁴³ oraz jego adherentów i cieszy się dość dużą popularnością wśród penologów w czasach obecnych. Kwestia celowości, użyteczności kary jest niezaprzeczalna, ale czy stanowi ona tak naprawdę trzon tej instytucji? Czy wyraża prawdziwą istotę kary? Na tak postawione pytanie należałoby odpowiedzieć przecząco. Kara kryminalna stanowiąca element wymiany, w której to przestępstwo wymienia się na karę⁴⁴, jest przede wszystkim sprawiedliwym i adekwatnym wyrazem idei odpłaty, niepozbawionym wprawdzie naleciałości teleologicznych, ale w znacznym stopniu ten aspekt dezawuuującym. Celowość w kwestii wymiaru i wykonania kary jest oczywiście rzeczą niezaprzeczalną i jak najbardziej pożądaną, zarówno z punktu widzenia społecznego, jak i indywidualnego, tym niemniej nie może ona przysłonić prawdziwej istoty kary, którą stanowi formalny odwet⁴⁵.

Wątpliwości wzbudza też pogląd, czy istotą kary jest dolegliwość utożsamiana często z odpłatą? Takie stanowisko jest dość popularne i choć jakościowo poprawne i dające się zaakceptować, nie wydaje się do końca precyzyjne, jeśli chodzi o jego sens semantyczny. Słowo „dolegliwość” w dosłownej interpretacji może nasuwać skojarzenia z chęcią zadania sprawcy określonego cierpienia, bólu, wyrządzenia mu przykrości, a nawet – używając kolokwializmu – pragnieniem dokuczenia mu. Co prawda, sankcja karna musi być dotkliwa dla sprawcy i musi on ją odczuć jako konsekwencję swego czynu. Bardziej precyzyjne jednak wydaje się stwierdzenie, iż istotą kary jest sformalizowany odwet, czy też będąca wyrazem wyrachowanego, odmierzonego, ale pozbawionego pierwiastków emocjonalnych, właściwych prymitywnej krwawej zemście, odpłata, stanowiąca akt społecznego potępienia dla przestępcy i jego czynu. Tam bowiem, gdzie dominuje element emocjonalny, mamy już do czynienia nie z karą lecz z zemstą, która nie przystoi współczesnemu państwu, respektującemu przeciwieństwo zasadę humanitaryzmu w dziedzinie karania oraz szacunek dla każdego człowieka, nawet będącego największym zbrodniarzem. Poza tym karząc, nie powinniśmy mieć na względzie

⁴³ K o n a r s k a - W r z o s e k, *Dyrektywy*, s. 28.

⁴⁴ L. L e r n e l l, *Rozważania o przestępstwie i karze na tle zagadnień współczesności. Eseje*, Warszawa: PWN 1975, s. 174; t e n ż e, *Podstawowe zagadnienia penologii*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1977, s. 34.

⁴⁵ Stwierdzenie to jest wyrazem opowiadania się w tej pracy po stronie mieszanych koncepcji penologicznych, z przesunięciem jednak akcentu na odpłatczy, odwetowy charakter kary, a więc w kierunku bezwzględnych teorii kary, w których realizacja utylitarnych wartości odgrywa tylko poboczną, wobec nikłej swej skuteczności, drugorzędną rolę – uwaga autora.

głównie tego, aby przysporzyć sprawcy cierpienia – wspomnianej dolegliwości, ale każda kara powinna przede wszystkim zmierzać do dokonania odpowiedniej odpłaty przestępcy, adekwatnej do jego bezprawnego czynu.

Teżę, że kara kryminalna jest odwetem dla sprawcy, wzmacnia choćby refleksja nad sankcjami dla najpoważniejszych przestępców terrorystycznych, w związku z zamachami terrorystycznymi zapoczątkowanymi 11 września 2001 r. W stosunku do tej kategorii sprawców trudno mówić o celach wychowawczych kary, dążeniu do uzyskania przez jej orzeczenie i wykonanie ich poprawy, a nawet elementach prewencji specjalnej. Oczywiście nawet w przypadku popełnianych przez takich zbrodniarzy przestępstw, polegających na odebraniu życia wielu niewinnym istnieniom ludzkim, nie można pomijać ogólnoprewencyjnego aspektu oddziaływania kar, mających odstraszać wpływ na innych. Niemniej jednak postrzeganie w tej sytuacji kary wyłącznie jako aktu celowościowego, jest działaniem nie do końca zrozumiałym, a na pewno niewłaściwym. W tym kontekście słowa jednego z najwybitniejszych polskich przedstawicieli nauki prawa karnego Juliusza Makarewicza, wypowiedziane prawie sto lat temu, okazują się wyjątkowo aktualne i zasługują na pełne uznanie: „kara z istoty swej jest odpłatą i niczem innym. Wszystko inne, co z karą się faktycznie łączy lub też łączyć ma, jest nieistotnym dodatkiem. [...] kara mimo to pozostanie aktem odpłaty ze strony społeczeństwa – pozostanie karą. [...] Kara jest odpłatą formalną”⁴⁶. Takie samo lub niemalże identyczne stanowisko odnaleźć można w poglądach innych wybitnych karnistów: Wróblewskiego⁴⁷, Glasera⁴⁸, Woltera⁴⁹, Śliwińskiego⁵⁰, Pa-

⁴⁶ J. M a k a r e w i c z, *Prawo karne ogólne*, Kraków: Wydawnictwo Leona Fromera 1914, s. 17-18.

⁴⁷ „[...] kara w swej istocie zawiera odwet; jeżeli więc mówimy, że kara nie powinna być odwetem, to przez to twierdzimy, że kara nie powinna być karą” (*Wstęp do polityki kryminalnej*, s. 147).

⁴⁸ „Istota kary polega na odwecie” (*Kara odwetowa a kara celowa*, s. 47); „Kara z istoty swej jest odwetem, odpłatą za wyrządzone zło (malum passionis propter malum actionis)” (*Polskie prawo karne w zarysie*, s. 254).

⁴⁹ „[...] kara jest «odwetem», z tem tylko zastrzeżeniem, iż takie określenie nie jest zupełnie ściśle: nie kara jest odwetem, ale «ukaranie» jest odwetem [...] Odwet jest tu odwetem «in malam partem» (złem za zło), którego przeciwieństwem jest odwet «in bonam partem» (dobrem za dobro). Odwet ma więc tu znaczenie czysto formalne, wskazuje na formę, a nie na treść” (*Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, s. 7-8).

⁵⁰ „Kara jest odpłatą za czyn przestępny, polegający na pozbawieniu sprawcy czynu przestępnego pewnych dóbr (życia, wolności, mienia, czci obywatelskiej lub innych praw) w celu dotknięcia go pewną dolegliwością za czyn zawiniony. Takie jest określenie istoty kary, takie jest określenie pojęcia prawnego kary” (*Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, s. 434).

pierkowskiego⁵¹, Pławskiego⁵², dla których – najogólniej rzecz ujmując – istotą kary jest respektująca wymogi słuszności odpłata formalna, stosowana wobec przestępcy za jego naganne prawnie zachowanie, wyrażające się popełnieniem czynu zabronionego. Celowość w tym wypadku w postaci poprawy, wychowania i zresocjalizowania przestępcy, zapobieżenia ogólnego czy też prewencji specjalnej, odgrywa bądź tylko drugoplanową, bądź całkiem poboczną rolę.

Celem przykładu potwierdzającego niewielkie a nawet nikłe znaczenie i efekty utylitarne oddziaływania sankcji kryminalnych, można powołać następujący argument. Gdyby kara (chodzi tu zwłaszcza o karę pozbawienia wolności) realizowała swoje cele wychowawczo-poprawcze, nie mielibyśmy problemu recydywy, a każdy zresocjalizowany więzień opuszczający zakład karny, doskonale adaptowałby się w społeczeństwie i był ufnie i bez żadnych obaw przez nie przyjmowany po opuszczeniu zakładu karnego, jako naprawiona moralnie i w pełni wartościowa jednostka.

PODSUMOWANIE

Wielokrotnie podejmowana w ciągu kilku tysięcy lat próba określenia sensu kary kryminalnej i jej prawdziwego znaczenia, nie doprowadziła do wypracowania akceptowanego przez ogół teoretyków i praktyków stanowiska. Wobec znaczącej różnicy poglądów znalezienie satysfakcjonującego wszystkich konsensusu w tej sprawie wydaje się raczej niemożliwe. Część przedstawicieli doktryny prawa karnego dostrzega w karze narzędzie celowego działania, odcinając się w ten sposób od przyznania pierwszeństwa jej retributywnemu charakterowi, a nawet całkowicie negując ten aspekt. Inni formułują z kolei tezę, że tylko takie prawo karne będzie rzetelne i prawdziwe, które w imię sprawiedliwości będzie traktowało karę kryminalną jako akt odpłaty dla sprawcy przestępstwa. Choć słuszne w tym wypadku jest uznanie za właściwe stanowiska kompromisowego, które uwzględnia w karze zarówno

⁵¹ „Kara nie wymaga uzasadnienia filozoficznego, gdyż nie jest ona kategorią myślową, lecz faktem z dziedziny psychiki społecznej, a jako taki może on być rozpatrywany jedynie na tle swojej ewolucji socjologicznej. Ta zaś prowadzi do jedynie słusznego ustalenia, że kara jest odpłatą za popełnione przestępstwo, a nie środkiem służącym jakiemś idealnemu celowi” (*Socjologiczne i filozoficzne oblicze kary*, s. 20).

⁵² „Tym samym kara w swej istocie była i jest zawsze odwetem, jest represją za dokonany czyn przestępny” (*Prawo karne*, s. 76-77).

element odwetu, jak i pierwiastek celowości, zdecydowane pierwszeństwo należy przyznać w tym względzie idei odpłaty. Orzekając karę, Sąd stosuje ją przede wszystkim „za coś” – popełnione przestępstwo, a dopiero w drugiej kolejności „po coś” – poprawa sprawcy, kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa. Wymierzenie kary i późniejsze jej wykonanie jest uzasadnione w tej sytuacji nie tym, aby osiągnąć jakiś cel, którego realizacja (np. w postaci resocjalizacji przestępcy) najczęściej ma nikłe szanse powodzenia, ale przede wszystkim tym, aby sprawca poniósł konsekwencje swojego czynu.

BIBLIOGRAFIA

- A c h t e r V., *Geburt der Strafe*, Frankfurt am Main 1950.
- B u c h a ł a K., *Prawo karne materialne*, Warszawa: PWN 1980.
- B u c h a ł a K., *Wykład prawa karnego. Nauka o karze na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.* Kraków 1974.
- B u c h a ł a K., W o l t e r W., *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r., Część ogólna*, Kraków: Wydawnictwo UJ 1974.
- B u c h a ł a K., Z o l l A., *Polskie prawo karne*, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN 1997.
- C i e ś l a k M., *O węzłowych pojęciach związanych z sensem kar*, „Nowe Prawo” 1969.
- C z e r w i ń s k i S., *Przestępstwo i kara*, „Gazeta Administracji” 1937, nr 3.
- Encyklopedia Katolicka*, t. VIII, Lublin: TN KUL 2000.
- Encyklopedia prawa*, red. U. Kalina-Prasznic, Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck 1999.
- G a b i ń s k i A., *Zasady prawa karnego*, Warszawa: PWN 1986.
- G l a s e r S., *Wpływ Kościoła na reformę prawa karnego*, Warszawa: Druk „Polaka-Katolika” 1923.
- K o n a r s k a - W r z o s e k W., *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń: Wydawnictwo UMK 2002.
- K r z y m u s k i E., *Wykład prawa karnego ze szczególnym uwzględnieniem ustaw austrijskich. Część ogólna*, t. I, Kraków 1887.
- L a m m a s c h H., *Grundriß des Strafrechts*, Leipzig 1906.
- L i s t F., *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Berlin 1900.
- L e r n e l l L., *Podstawowe zagadnienia penologii*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1977.
- L e r n e l l L., *Rozważania o przestępstwie i karze na tle zagadnień współczesności. Eseje*, Warszawa: PWN 1975.
- M a r e k A., *Prawo karne. Część ogólna*, Bydgoszcz: Wydawnictwo Branta 1993.
- M i e t h e T., L u H., *Punishment. A Comparative Historical Perspective*, Edinburg: Cambridge University Press 2005.
- M i k a S., *Skuteczność kar w wychowaniu*, Warszawa: PWN 1969.
- P ł a w s k i S., *Prawo karne w zarysie*, Warszawa: PWN 1966.
- Prawo karne w zarysie. Nauka o karze i innych środkach penalnych*, red. J. Waszczyński, Łódź: Wydawnictwo UŁ 1983.

- R a p p a p o r t E. S., *Polityka kryminalna w zarysie*, Łódź: Wydawnictwo Spółdzielnia Wydawnicza „Prawo” 1948.
- S u r k o n t M., *Prawo karne*, Bydgoszcz–Gdynia: Wydawnictwo Branta 2001.
- Ś l i o w s k i J., *Prawo karne*, Warszawa: PWN 1979.
- Ś w i d a W., *Prawo karne*, Warszawa: PWN 1986.
- Ś w i t k a J., *Filozoficzne i socjologiczne ujęcie kary*, w: *Kara kryminalna. Analiza psychologiczno-prawna*, Lublin: TN KUL 2004.
- Ś w i t k a J., *Wprowadzenie w problematykę karania*, w: *Autorytet i godność służb penitencjarnych a skuteczność metod resocjalizacji*, red. J. Świtka, M. Kuć, I. Niewiadomska, Lublin: Wydawnictwo KUL 2004.
- W a l t o ś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze Lexis-Nexis 2008.
- W a r y l e w s k i J., *Kara. Podstawy filozoficzne i historyczne*, Gdańsk: Wydawnictwo UG 2007.
- W e l z e l H., *Das Deutsche Strafrecht*, Berlin 1969.
- W o l t e r W., *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, Kraków: Wydawnictwo Leona Fromera 1934.
- W r ó b e l W., Z o l l A., *Usprawiedliwienie karania (założenia systemu wymiaru kary w przyszłym kodeksie karnym)*, w: *O prawo karne oparte na zasadach sprawiedliwości prawach człowieka i miłosierdziu*, red. A. Strzembosz, Lublin: RW KUL 1988.
- W r ó b l e w s k i B., *Penologia. Socjologia kar*, t. I, Wilno 1926.
- Zobowiązania. *Zarys wykładu*, red. W. Czachórski, Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN 1999.

THE NATURE OF CRIMINAL PUNISHMENT

S u m m a r y

The article is devoted to the issue of criminal penalty. This problem has been the subject of investigation of antique representatives of various sciences, in particular, Philosophy and Law. During the development of philosophical and legal thinking on the nature of criminal punishment, there are two opposite views that exist today under the name of the absolute theory of punishment and the relative theory of punishment. The concepts of absolute theory proceed from the assumption that punishment is primarily an act of retribution by the state for offenders to be made by the offense. The relative theories recognize that punishment is an instrument that is designed to meet specific goals: improving the criminals, crime prevention, education of the public. In the face of these extreme concepts it seems the most appropriate to combine the elements of both theories of punishment (concepts mixed), with a focus on the issue of retribution for the offender's conduct detrimental to the applicable standards of law. This approach combines the philosophical considerations with practice. The attainment of a penalty, in particular by improving the offender, is difficult to reach, and in many cases even impossible, and the best proof to that is the phenomenon of recidivism.

Słowa kluczowe: prawo karne, kara, istota kary kryminalnej.

Key words: criminal law, punishment, the nature of criminal punishment.