

Za co (nie) wsadzać do więzienia?

Artykuł opublikowany również (pod innym tytułem) w ramach działu [Kartka z kalendarza](#) na portalu [Polska.pl](#).

W zawartym w artykule 32 [kodeksu karnego](#) z 1997 r. katalogu kar kara pozbawienia wolności wymieniona jest dopiero na trzecim miejscu – po grzywnie i karze ograniczenia wolności. W analogiczny sposób wymieniana jest ona w przepisach części szczególnej kodeksu, gdzie mowa jest o konkretnych przestępstwach i grożących za ich popełnienie karach – wszystkie one, jeśli przewidują, że za dane przestępstwo można wymierzyć karę inną, niż pozbawienie wolności, posługują się formułą „podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności, albo pozbawienia wolności” – a nie „podlega karze pozbawienia wolności, ograniczenia wolności albo grzywny” jak było to w obowiązującym do 31 sierpnia 1998 r. [kodeksie karnym z roku 1969](#). Przy okazji dodać warto, że [kodeks karny z roku 1932](#) na pierwszym miejscu wymieniał karę śmierci.

Artykuł 58. § 1 k.k. stwierdza, że „Jeżeli ustawa przewiduje możliwość wyboru rodzaju kary, sąd orzeka karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie może spełnić celów kary”. Z przepisu tego wynika, że autorzy obowiązującego kodeksu karnego byli zdania, że zamykanie sprawców przestępstw w więzieniach jest środkiem ostatecznym, do którego należy uciekać się tylko wówczas, gdy żadna inna sankcja – grzywna, ograniczenie wolności, albo pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem jego wykonania – nie może spełnić celów, którym wymierzenie kary mogłoby w konkretnym przypadku służyć.

Nie szastać więzieniem

Przepisy rozdziału VI kodeksu karnego - Zasady wymiaru kary i środków karnych – mówią dużo o czynnikach, które sąd powinien brać pod uwagę, wymierzając karę sprawcy popełnienia konkretnego przestępstwa, nie mówią natomiast prawie nic o tym, jakim celem ma w ogóle w danym przypadku służyć wymierzenie kary. Ponieważ jednak w art. 53 § 1 k.k. jest mowa o tym, że sąd wymierzając karę bierze pod uwagę „cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa”, wydaje się jasne, że cele, którym wymierzenie kary ma służyć, są generalnie rzecz biorąc dwa: pierwszym z nich jest spowodowanie, by sprawca przestępstwa nie popełnił go ponownie – co specjaliści w nauce prawa karnego nazywają „prewencją indywidualną” – drugim zaś spowodowanie, by przestępstw nie popełniali inni – prawnicy określają ten cel mianem „prewencji ogólnej” (bądź generalnej). Tylko wówczas, gdy sąd rozpatrujący sprawę o popełnienie przestępstwa, za które można wymierzyć karę inną, niż zamknięcie w więzieniu dojdzie do wniosku, że żadna inna kara nie będzie w danym przypadku w sposób adekwatny służyć realizacji tych celów, może on w pełnej zgodzie z dyrektywą zawartą w art. 58. § 1 k.k. skazać sprawcę przestępstwa na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Wstępne założenie (choć jest to oczywiście założenie możliwe do obalenia), które sąd powinien przyjmować przystępując do rozważania, jaką karę wymierzyć konkretnemu skazanemu powinno być jednak takie, że cele, którym wymierzenie kary ma służyć można osiągnąć w sposób inny, niż poprzez posyłanie skazanego za kratki. Filozofia wyrażona w przepisach części ogólnej kodeksu karnego jest taka, że więzienie jako kara za przestępstwo jest środkiem ostatecznym, którym nie wolno w sposób lekki i łatwy szastać.

Rzeczywiście „ultima ratio”?

Niezależnie jednak od wyrażonej w art. 58 § 1 k.k. myśli, że kara bezwzględnego pozbawienia wolności stanowi *ultima ratio*, warto zauważyć, że w części szczególnej kodeksu karnego praktycznie rzecz biorąc nie ma przestępstw, za których popełnienie takiej kary nie można byłoby wymierzyć (jedynym bodaj wyjątkiem od tego jest osobista zniewaga, która według art. 216 §1 [k.k.](#) zagrożona jest grzywną lub karą ograniczenia wolności). Znacznie łatwiej jest też w części szczególnej k.k. natknąć się na przepisy, które przewidują karę pozbawienia wolności jako jedyną sankcję za określone w nich przestępstwa, niż takie, według których popełnienie danego przestępstwa zagrożone jest także ograniczeniem wolności albo grzywną - choć warto dodać, że również w wielu przypadkach przestępstw, za które określający je przepis nie przewiduje kary innej, niż pozbawienie wolności, wymierzenie takiej kary jest możliwe (zob. artykuły 58 § 3 i 59 § 1 [kodeksu karnego](#)). Wydaje się też wreszcie, że w tzw. świadomości społecznej to właśnie więzienie jest tym, co najczęściej kojarzy się z pojęciem kary wymierzanej przez sąd. W praktyce polskiego wymiaru sprawiedliwości kary takie, jak ograniczenie wolności lub samoistna grzywna to – jeśli chodzi o kary za przestępstwa (bo inaczej jest oczywiście w przypadku wykroczeń, których osądzaniem zajmują się sądy grodzkie) – względna rzadkość: wśród wymierzanych przez sądy kar dominują kary pozbawienia wolności, choć najczęściej są to kary z warunkowym zawieszeniem ich wykonania.

Czy więzienia (w dzisiejszym sensie tego słowa) były zawsze?

Więzienie, czy groźba zamknięcia w więzieniu w razie np. ponownego popełnienia przestępstwa jest więc wciąż jednym z podstawowych środków reagowania na czyny zakazane prawem – i chyba bardzo trudno byłoby znaleźć takich, którzy chcieliby z tego środka zrezygnować. Wielu ludziom wydaje się też zapewne, że pozbawienie wolności zawsze było karą, którą wymierzano przynajmniej niektórym sprawcom przestępstw. Ale rzeczywistość była w tym względzie zupełnie inna: pierwsza instytucja, którą można określić mianem więzienia, w którym skazani przestępcy odsiadują zasądzone kary – a nie są przetrzymywani przed wydaniem wyroku, albo wymierzeniem kary, którą jest coś innego, niż samo tylko pozbawienie wolności - powstała dopiero pod koniec XVI wieku. (1)

Najpierw w Holandii

Początki więziennictwa we współczesnym znaczeniu tego pojęcia miały miejsce w Holandii (lub lepiej może powiedziawszy – w Niderlandach) a konkretnie w Amsterdamie. Tam właśnie radni miejscy, poruszeni skazaniem szesnastoletniego chłopaka na karę śmierci za kradzież i zabójstwo postanowili w 1589 r. wybudować dom, w którym przymusowo byłiby

umieszczani młodociani przestępcy, a także włóczędzy, oraz żebracy i prostytutki. W 1595 r. zakończono budowę stosownego zakładu dla mężczyzn, w roku następnym powstał zakład dla kobiet. Każdy z tych zakładów był kierowany przez dwie osoby: nauczyciela, który uczył więźniów pisania i czytania, a także prowadził ze skazanymi dyskusje i rozmowy, co miało służyć poszerzaniu ich horyzontów umysłowych - oraz pastora, który odmawiał modlitwy i wygłaszał kazania w celu poprawy religijnej i etycznej osadzonych. Pensjonariusze amsterdamskiego więzienia w ciągu dnia pracowali (przy czym praca była wymuszana na zasadzie „kto nie pracuje, ten nie je”), jedli i uczyli się wspólnie, na noc zaś byli zamykani w jednoosobowych celach.

Coraz więcej więzień

Powodzenie stosowanych w amsterdamskim więzieniu metod wychowywania przestępców, sprawiło, że podobne instytucje zaczęto zakładać w wielu innych miastach Europy. I tak, w 1609 r. powstało więzienie w Bremie, w 1613 w Lubece, w 1622 w Hamburgu, a w 1629 r. pierwsze na terenie Polski więzienie w Gdańsku. Więzienia te funkcjonowały na zasadach podobnych do tych, na jakich działało więzienie w Amsterdamie.

Trzy modele

W XVIII i XIX opracowane zostały trzy modele reżimów penitencjarnych, które stały się znane jako system pensylwański, auburnski oraz progresywny. Pierwszy z nich – nazwany tak od zbudowanego w 1791 r. z inicjatywy religijnej sekty [Kwakrów](#) więzienia w małej miejscowości Cherry Hill w pobliżu Filadelfii - polegał generalnie rzecz biorąc na tym, że więźniowie byli cały czas trzymeni w pojedynczych celach (przyzwocie urządzonych – z centralnym ogrzewaniem i ubikacją), tak, aby w samotności rozmyślać nad swą winą i dążyć do moralnej poprawy. W więzieniach typu pensylwańskiego osadzeni nie wykonywali jakiegokolwiek pracy, zasada całkowitej samotności obowiązywała także na spacerach, które każdy więzień odbywał na przyległym do swojej celi podwórku otoczonym wysokim murem. Dbano o to, więźniowie widzieli jak najmniej ludzkich twarzy – a zwłaszcza twarzy innych osadzonych. Na ścianach cel wymalowane były pouczenia i hasła umoralniające, wisiał też krzyż, zaś na stole leżała Biblia. Te ostatnie środki, mające w założeniu prowadzić do moralnej poprawy więźniów mijały się z zakładanym celem, gdyż w tamtych czasach znakomita większość więźniów była analfabetami.

Baty za rozmowy

Więźniowie w zakładach karnych typu pensylwańskiego nie nabywali nowych umiejętności przestępczych i nie ulegali dalszej demoralizacji na skutek kontaktu z podobnie zdemoralizowanymi osobnikami – działo się z nimi coś zupełnie innego: po prostu wariowali, czego skutkiem często były samobójstwa. W systemie tym jakakolwiek resocjalizacja skazanych była praktycznie niemożliwa. Wnioski wyciągnięte z funkcjonowania więzień „pensylwańskich” doprowadziły do opracowania nowego systemu, zwanego systemem auburnskim. System ten, wprowadzony po raz pierwszy w 1826 r. w więzieniu w mieście Auburn (stan Nowy Jork) różnił się od systemu pensylwańskiego tym, że więźniowie w ciągu dnia pracowali wspólnie w zakładach więziennych, wytwarzając różne artykuły. Wszelkie

rozmowy były jednak zakazane – przestrzegania tego zakazu pilnował dozorca z długim pejczem. Na noc byli zamykani w jednoosobowych celach.

Najpierw ciężko, później lżej

W XIX wieku w Anglii i Irlandii wykształcił się tzw. system progresywny w resocjalizacji. Istotą tego systemu było różne traktowanie więźniów na poszczególnych etapach odbywania kary. W systemie tym kara dzieliła się na trzy okresy: w pierwszym, trwającym nie dłużej niż 9 miesięcy skazani byli trzymeni w pojedynczych celach, tak jak w systemie pensylwańskim, w drugim – trwającym z założenia połowę orzeczonego wyroku – w ciągu dnia wykonywali wspólnie ciężkie prace (bez obowiązku milczenia), na noc zaś byli umieszczani w pojedynczych celach, w trzecim okresie poddani byli tylko niewielkiemu nadzorowi, mieli prawo do pracy zarobkowej i mogli być warunkowo zwolnieni za dobre sprawowanie.

Niegdyś był to postęp

Sposoby traktowania więźniów w systemie pensylwańskim, auburnskim i do pewnego stopnia także w progresywnym z dzisiejszego punktu widzenia wydają się czymś okrutnym i mającym mało sensu, jeśli chodzi o zrobienie więźniów ludźmi lepszymi od tych, jakimi byli przed trafieniem za kratki. W swoim jednak czasie wszystkie te „wynałazki” miały charakter postępowy. Warunki, jakie panowały w dawnym więzieniach były bowiem takie, że wielu ludzi zapewne wolałoby otrzymać karę śmierci, niż w nich przebywać. Aby minimalnie choćby „poczuć smak” tego, jak to było w więzieniach 200 i więcej lat temu warto zapoznać się z fragmentem wydanych w Halle w 1792 r. „Historycznych wiadomości i spostrzeżeń dotyczących najdziwniejszych Zuchthausów w Niemczech” dotyczącym Domu Poprawy (a więc więzienia dla skazanych na raczej niewielkie kary) w Brzegu:

„W pomieszczeniach roboczych, zwłaszcza w położonym na parterze traktie męskim, znajdziemy takie stosy brudu, że gdyby chcieć je sprzątnąć, trzeba by było użyć motyk i łopat. Do pomieszczeń, w których śpią więzione kobiety, bez żadnych doznań może wejść jedynie człowiek pozbawiony zmysłu węchu. Można tu spotkać nieczystości, zapach zgnilizny i wszystko to, co drażni nos. Niedaleko położone ustępy wzmagają zaduch, a odór dusi każdego, kto doń nie przywykł. Więźniowie śpią w ubraniach, gdyż pomieszczenia sypialne są zbyt wyziębione. Mycie się i kąpiel są tu pojęciami zupełnie obcymi. Konsekwencje tych antyhygienicznych warunków przejawiają się w ogromnej liczbie zachorowań i zgonów. W ogóle nie klasyfikuje się tu więźniów według płci, stopnia popełnionej zbrodni czy wieku. Wiele więźniarek jest w ciąży, bądź rodzi dzieci. Seryjny przestępca jest traktowany jak pospolity rzezimieszek, większemu złoczyńcy umożliwia się kontakt z pomniejszym. W taki sposób Zuchthaus zamiast resocjalizować, staje się miejscem występku i demoralizacji”.

Raport ten dokładnie pokrywał się z tym, co kilka lat wcześniej o brzeskim Domu Poprawy napisał [John Howard](#) (1726 – 1790 – angielski filantrop, który zwiedził wszystkie więzienia w Europie. Rezultatem przeprowadzonych przez niego obserwacji była publikacja o wymownym tytule „Stan więziennictwa” - protest przeciwko demoralizacji więźniów oraz złemu traktowaniu więźniów” – która (częściowo wbrew jego intencjom) w jakiejś mierze

stała się inspiracją dla sprowadzenia w więziennictwie takich reform, o jakich była mowa powyżej.

Nie to co kiedyś, ale...

We współczesnych, cywilizowanych krajach (mówimy tu więc o krajach Europy, Ameryki Północnej, Australii czy Nowej Zelandii, a nie o państwach afrykańskich, czy arabskich) więzienia nie są tym, czym były w dawnych wiekach. Z pewnością jednak nie są one miejscem do którego ktokolwiek rozsądny chciałby trafić (no, może znaleźliby się tacy, którzy chcieliby trafić do więzienia na bardzo krótko – z czystej ciekawości, jak tam jest). Całkiem słusznie: jaki sens miałby więzienia, gdyby były miejscem, gdzie człowiek czuje się jak na wczasach?

Czy więzienia spełniają swą rolę?

Czy jednak więzienia spełniają rolę, jaką w założeniu powinny spełniać w społeczeństwie? Na pytanie to można, jak mi się wydaje, odpowiedzieć w sposób następujący: jedynym celem, jaki więzienia spełniają na pewno, jest zapobieganie popełnianiu przestępstw (i przez to wyrządzaniu takich czy innych szkód) przez skazanych, którzy aktualnie przebywają w więzieniach. Znacznie mniej jasne jest to, czy więzienia resocjalizują przestępców – powodując, że po ich opuszczeniu nie popełniają oni przestępstw, które popełniliby, gdyby się w nich nie znaleźli – a także odstraszać od popełniania przestępstw tych, którzy ich jeszcze nie dokonali, ale mogliby ich dokonać, gdyby nie perspektywa i świadomość tego, że ich popełnienie może skończyć się dla nich tym, że tam właśnie trafiają.

Nie surowość, a nieuchronność

Problemy te – w sposób choćby powierzchowny – znane są wszystkim tym, którzy czytują prasę i w ogóle interesują się życiem publicznym. Mówi się często, że więzienia w wielu przypadkach bardziej demoralizują, niż resocjalizują przestępców, że tam właśnie tworzą się nowe gangi, a osadzeni nabywają nieznanych sobie wcześniej przestępczych umiejętności. Powszechnie znane jest stwierdzenie, że nie surowość potencjalnej kary, ale przede wszystkim jej nieuchronność jest tym, co najlepiej zapobiega popełnianiu przestępstw. Lecz mimo wszystkich negatywnych skutków istnienia więzień praktycznie nikt nie chce likwidacji więzień jako takich. Jasne jest bowiem, że nie można dopuścić do tego, by mordercy, bandyci, gwałciciele i złodzieje mogli swobodnie chodzić po ulicach i uprawiać swój przestępczy proceder.

Za co do więzienia?

Do więzienia można jednak trafić nie tylko za czyny wyrządzające szkodę czyjemuś życiu, zdrowiu, wolności lub własności – takie, jak morderstwo, pobicie, gwałt, napad rabunkowy czy choćby kradzież lub oszustwo. Można tam także (choć w rzeczywistości jest to częściej możliwość potencjalna, niż faktyczna praktyka wymiaru sprawiedliwości) znaleźć się z powodu zachowań nie wyrządzających szkody nikomu, poza samym ich sprawcą, bądź takich, których związek przyczynowo – skutkowy z konkretnymi szkodami jest w najlepszym bądź razie hipotetyczny. Na karę więzienia można zostać skazanym za posiadanie

najmniejszej choćby ilości nielegalnych narkotyków. Od niedawna, zgodnie z art. 202 § 4b [kodeksu karnego](#) można otrzymać karę pozbawienia wolności za samo tylko posiadanie *fikcyjnego* wizerunku osoby w wieku poniżej 18 lat uczestniczącej w czynności seksualnej – również wówczas, jeśli wizerunku tego nie zamierzało się rozpowszechniać, ani nawet komukolwiek pokazywać. Zgodnie z przepisami kodeksu karnego i innych ustaw w zakładzie karnym można „wylądować” za szereg typów kontrowersyjnych wypowiedzi: zniesławienie, zniewagę, obrazę uczuć religijnych, propagowanie faszyzmu (choć – teoretycznie przynajmniej rzecz biorąc – także i komunizmu), nawoływanie do nienawiści na tle pewnego rodzaju różnic, negowanie zbrodni hitlerowskich lub stalinowskich, czy ujawnienie tajemnicy państwowej.

Nie za wiele tego?

Czy nie za wiele jest zatem tych wszystkich zachowań, za które kolokwialnie wyrażając się można pójść siedzieć? Nie chodzi tu oczywiście o samą ich ilość: to, ile przestępstw wymienia kodeks karny zależy od tego, na ile jest on szczegółowy (przykładowo – o ile polski kodeks karny mieści się w małej książeczce, to jaką objętość ma [kodeks karny amerykańskiego stanu Kalifornia](#) można zobaczyć na [tym obrazku](#)). Chodzi tu raczej o kwestię zasad. Czy można wskazać jakąś możliwą do przyjęcia w szanującym wolność jednostki społeczeństwie zasadę, która w sposób generalny rządziłaby tym, za co można wsadzać ludzi do więzienia?

Kara więzienia za przechodzenie przez ulicę na czerwonym świetle? Według obowiązującej doktryny jak najbardziej

Próbę sformułowania odpowiedzi na to pytanie warto zacząć od stwierdzenia, jaka zasada w tej kwestii obowiązuje. Zasada ta – trzeba od razu powiedzieć - może być dla wielu czytelników cokolwiek szokująca: powszechnie przyjęta w całym świecie, włącznie z najbardziej szanującymi prawa i wolności człowieka krajami doktryna prawna jest taka, że do więzienia można ludzi zamykać za wszystko, za co odpowiednia władza w określony stosownymi regulami sposób postanowi, że można. Jedynym od tego wyjątkiem są te zachowania, które uznaje się za chronione na mocy konstytucyjnych, czy też zawartych w traktatach międzynarodowych przepisów gwarantujących prawa i wolności człowieka: chodzi o czyny będące przejawem korzystania z takich praw, jak prawo do swobodnego wypowiedzania się, praktykowania religii, zrzeszania i gromadzenia się z podobnie myślącymi ludźmi, czy też dokonywania takich bądź innych wyborów w życiu prywatnym – zawarcia lub nie zawarcia małżeństwa, stosowania środków antykoncepcyjnych, itp. Pamiętajmy przy tym, że wszystkie te wolności mają swoje - różne w poszczególnych krajach i będące przedmiotem sporów - granice. Poza takim zachowaniami, do więzienia można wsadzać za cokolwiek. Tak więc, w świetle wspomnianej doktryny kara więzienia za takie zachowania, jak – dajmy na to – przechodzenie przez ulicę w miejscu innym, niż pasy lub na czerwonym świetle, poruszanie się w parku narodowym lub rezerwacie przyrody w miejscu innym, niż wyznaczony szlak i za wiele innych czynów, co do których trudno byłoby argumentować, że są one sposobem korzystania z konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności obywatelskich, a które jednak nie wyrządzają żadnej szkody i nie powodują nawet jej

niebezpieczeństwa, byłaby całkowicie dopuszczalna. Możliwe, że jakaś wyjątkowo surowa kara za takie zachowania – np. dożywotniego więzienia bez możliwości zwolnienia warunkowego – zostałaby uznana za karę „okrutną i wymyślną” w rozumieniu VIII Poprawki do [amerykańskiej Konstytucji](#), lub karę okrutną, niehumanitarną lub poniżającą w rozumieniu art. 40 [konstytucji RP](#). Z drugiej jednak strony nie ma żadnej pewności, że tak właśnie by było. Za kary niehumanitarne, okrutne i wymyślne uznaje się na ogół pewne kary ze względu na ich sam charakter – a więc np. kary polegające na zadawaniu męczarni czy pozbawianiu człowieka takich czy innych części ciała – a nie ze względu na samą ich nieproporcjonalność w stosunku do popełnionego przestępstwa. Znając orzecznictwo amerykańskiego Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących VIII Poprawki z dużym prawdopodobieństwem można przypuszczać, że gdyby sąd ten rozpatrywał zgodność z tym przepisem hipotetycznej ustawy przewidującej dożycie bez możliwości warunkowego zwolnienia jako jedyną karę za przechodzenie przez jezdnię na czerwonym świetle, to uznałby on, że jakkolwiek ustawa taka jest czymś niesłychanym, to jednak konstytucja nie daje podstaw, by ją uchylić. (2)

To wszystko klóci się w sposób wyraźny z szeroko akceptowaną – i znajdującą swą wyraz także w przepisie części ogólnej polskiego kodeksu karnego – ideą, że kara więzienia powinna być traktowana jako broń ostateczna w walce z przestępczością – a zwłaszcza, że prawo nie powinno karać – szczególnie w tak drastyczny sposób, jak więzieniem (nie mówiąc oczywiście o jakichś bardziej drastycznych środkach, takich, jak kara śmierci, czy kary cielesne – których stosowanie byłoby i tak w sposób oczywisty niedopuszczalne w świetle międzynarodowych czy konstytucyjnych gwarancji praw człowieka) – za te zachowania, które nie powodują szkody, ani nie grożą jej wyrządzeniem.

Zasada bzdurna, lecz powszechnie przyjęta

Zasada, że ustawodawca, określając, jakie zachowania zasługują na karę pozbawienia wolności nie jest krępowany niczym, poza konstytucyjnymi i/lub międzynarodowymi gwarancjami praw i wolności człowieka, które pewnych zachowań – takich, jak np. wyrażanie poglądów – nie pozwalają tępić na drodze prawnej w ogóle (choć też, oczywiście, w pewnych – będących przedmiotem sporów, a także różnic między poszczególnymi systemami prawnymi - granicach) jest jednak czymś mało dyskutowanym i rzadko w sposób otwarty poddawany w wątpliwość. Trudno jest w związku z tym spotkać w literaturze – choćby tej opublikowanej w Internecie – jakieś publikacje kwestionujące wspomnianą zasadę. Interesującym tekstem, który przypadkiem (szukanie, które doprowadziło mnie do znalezienia tego tekstu dotyczyło pierwotnie czegoś zupełnie innego) udało mi się znaleźć jest opublikowany w roku 1994 artykuł [Sherry F. Colb „Freedom from incarceration: why is this right different from all other rights?”](#) („Wolność od uwięzienia – dlaczego to prawo jest różne od wszystkich innych praw?)

Czy wolność osobista jest prawem jednostki?

W artykule tym jego autorka – profesor prawa na [Cornell University](#) w Ithaca (stan Nowy Jork) – zadaje pytanie: dlaczego człowiek może zostać pozbawiony wolności tylko i po prostu dlatego, że zrobił coś, za co ustawa przewiduje karę więzienia (i zgodnie z właściwymi konstytucyjnie procedurami został prawomocnie skazany przez sąd), a jedynym tego usprawiedliwieniem jest sam fakt, że dane zachowanie zostało zagrożone taką karą i zachowanie to nie jest *per se* chronione przez konstytucyjne gwarancje wolności jednostki – zapisane wprost w Konstytucji, bądź zdaniem sądów wynikające z niej? Wszak wolność osobista jest jednym z najbardziej podstawowych praw człowieka – nikt z tych, którzy w ogóle uznają takie pojęcie, chyba w to nie wątpi. Czy człowiek może być zatem pozbawiony tego prawa z tego tylko powodu, że złamał prawo – niezależnie od tego, jakie to prawo jest?

Pozbawienie wolności tak, ale tylko wtedy, gdy jest to konieczne

We wspomnianym artykule prof. Colb argumentuje, że decyzje władzy o ograniczeniu prawa człowieka do jego wolności przed uwięzieniem powinny być – podobnie, jak wszelkie decyzje ograniczające możliwość legalnego korzystania z któregośkolwiek z fundamentalnych praw – poddane surowemu testowi zgodności z konstytucją, zwanemu w prawniczym żargonie „[strict scrutiny test](#)”. Zgodnie z tym testem ograniczenie w korzystaniu z gwarantowanego konstytucyjnie prawa lub wolności dopuszczalne jest tylko wówczas, gdy celem tego ograniczenia jest ochrona jakiegoś niezmiernie ważnego interesu społecznego (w amerykańskim żargonie prawniczym mowa jest o „compelling governmental interest”) i ograniczające wolność prawo czy oparta na prawie decyzja władzy posługuje się najmniej restrykcyjnym środkiem, jaki jest potrzebny dla jego ochrony.

Co mówi polska konstytucja?

Znany z amerykańskiego orzecznictwa sądowego „strict scrutiny test” nie różni się bardzo – można argumentować – od testu, jaki dla ograniczeń w zakresie korzystania z podstawowych praw i wolności wyznacza art. 31 ust. 3 polskiej konstytucji. Przepis ten stwierdza, że „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób” i dodaje, że „Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”. Trudno byłoby twierdzić, że ograniczenie w korzystaniu z konstytucyjnie gwarantowanego prawa lub takowej wolności jest zgodne z konstytucją, jeśli wartości, których ochrona może zgodnie z artykułem 31 ust. 3 usprawiedliwić ograniczenie w korzystaniu z danego prawa lub wolności mogą być chronione w sposób mniej naruszający konstytucyjnie gwarantowane prawo lub wolność, niż czyni to konkretny przepis.

Podstawowe prawo?

Przenieśmy zatem myśl wyrażoną w artykule Sherry Colb na grunt polskiego konstytucjonalizmu. Nie ulega wątpliwości, że wolność osobista człowieka jest jednym z podstawowych praw gwarantowanych przez obowiązującą konstytucję. Artykuł 31 ust. 1 konstytucji – drugi z przepisów zawartych w rozdziale II – „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela” – mówi, że „Wolność człowieka podlega ochronie prawnej”. Dalej, w artykule 41 ust. 1 stwierdza się, że „Każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą” oraz, że „Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie”.

Czy tylko gwarancja proceduralna?

Ktoś mógłby upierać się przy twierdzeniu, że gwarancje wolności osobistej zapisane w art. 41 ust. 1 konstytucji mają charakter jedynie proceduralny i każde pozbawienie człowieka wolności, które spełnia warunki określone w tym przepisie (a więc miało miejsce na zasadach i w trybie ustalonym przez przepisy mające rangę ustawy), a także w innych przepisach konstytucji – takich, jak np. art. 42, w którym mowa jest o zasadach odpowiedzialności karnej – jest konstytucyjnie dopuszczalne. Ze stwierdzeniem tym nie można się jednak zgodzić. Jeśli wolność osobista jest prawem gwarantowanym przez konstytucję, to przepisy prawne przewidujące możliwość pozbawienia wolności - czy to w postaci przedprocesowego aresztu, czy w postaci kary wymierzanej przez sąd - muszą spełniać nie tylko warunki określone w artykułach 41, 42 i 45 konstytucji – gdzie mowa jest o generalnych zasadach, dotyczących pozbawienia wolności, zasadach odpowiedzialności karnej i prawie do sprawiedliwego procesu sądowego – ale także warunki określone w artykule 31 ust. 3, to znaczy być konieczne w demokratycznym państwie dla ochrony wymienionych w nim wartości: bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, środowiska, zdrowia i moralności publicznej, oraz wolności i praw innych osób. Czy hipotetyczne karanie więzieniem za przechodzenie przez ulicę w miejscu innym, niż pasy albo na czerwonym świetle – nawet wówczas, gdy zachowanie takie nie stwarza najmniejszej szansy na spowodowanie nieszczęśliwego wypadku jest czymś, co przy zdrowych zmysłach można byłoby uznać za konieczne w demokratycznym społeczeństwie dla ochrony takiej wartości, jak porządek publiczny? Odpowiedź na to pytanie wydaje się oczywista.

Jak rozumieć pojęcia zawarte w art. 31 ust. 3 konstytucji?

Może jednak nie dla wszystkich byłoby to całkiem oczywiste. Problem z artykułem 31 ust. 3 konstytucji jest bowiem taki, że zawiera on przysłowiowe pojęcia – worki. W zakres pojęcia „porządek publiczny” da się wpakować zarówno to, by ludzie mogli spokojnie chodzić po ulicach, jak i to, by przechodzili przez jezdnię tylko na zielonych światłach i tylko w miejscu do tego wyznaczonym. Jeśli ten drugi wymóg objęty jest zakresem pojęcia „porządek publiczny” to faktycznie można byłoby twierdzić, że prawo przewidujące karę więzienia za przechodzenie przez jezdnię na czerwonym świetle jest „konieczne w demokratycznym społeczeństwie” w świetle art. 31 ust. 1 konstytucji. Bądź co bądź, groźba więzienia mogłaby na zdrowy rozum w większym stopniu zniechęcać do nielegalnego przekraczania jezdni, niż perspektywa drobnego mandatu.

Malum prohibitum versus malum in se

O przepisie zabraniającym przechodzenia przez ulicę na czerwonym świetle można jednak powiedzieć tyle, że przepis ten ma na celu ochronę porządku i bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Ruch drogowy, zwłaszcza tak powszechny, jak w dobie dzisiejszej, jest czymś, co trzeba regulować prawnie: musi być jasne, czy jeździ się po stronie lewej, czy prawej, na jakiej zasadzie można zawracać lub zmieniać pas drogi i kiedy i gdzie można czy należy się zatrzymywać. Przechodzenie przez jezdnię na czerwonym świetle w wielu przypadkach może zagrozić bezpieczeństwu na drodze. W przypadku jednak, gdy najbliższy będący w ruchu samochód znajduje się kilometr dalej, przejście przez jezdnię na czerwonym świetle nie zagraża nikomu i niczemu – trudno byłoby nawet twierdzić, że może ono zachęcić do nierespektowania zasad poruszania się wzdłuż czy (zwłaszcza) w poprzek drogi w ogóle – również w takich przypadkach, gdy naruszenie takich zasad mogłoby być niebezpieczne. Mówiąc krótko, przechodzenie przez jezdnię na czerwonym świetle, jeśli nie może ono doprowadzić do nieszczęśliwego wypadku stanowi - ujmując rzecz słowami znanymi z nauki prawa rzymskiego „*malum prohibitum*” – zło zakazane. Pozbawienie wolności w postaci zamknięcia w więzieniu jest natomiast – nikt chyba w to nie wątpi – „*malum in se*” – złem samym w sobie - i nie przestaje być ono takim złem z tego tylko powodu, że miało miejsce na podstawie jasno sformułowanej i nie pozostawiającej wątpliwości co do jej znaczenia ustawy i nakazane zostało przez niezawisły sąd po przeprowadzeniu sprawiedliwego procesu i stwierdzeniu winy oskarżonego ponad wszelką rozsądną wątpliwość. W sytuacji konfliktu między „*malum prohibitum*” i „*malum in se*” za większe, bardziej niedopuszczalne zło trzeba uznać to drugie. (3)

Pojęcia zawarte w artykule 31 ust. 1 konstytucji, jeśli mają one służyć usprawiedliwieniu ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności należy zatem interpretować w taki sposób, że chodzi w nich o zło będące „*malum in se*”. W dodatku, zło to musi być na tyle poważne, by usprawiedliwiała pozbawienie człowieka jednego z jego największych dóbr, jakim jest osobista wolność.

Jakie zło może usprawiedliwiać pozbawienie wolności?

Jakie zło można uznać za dostatecznie wielkie, by mogło ono usprawiedliwić pozbawienie człowieka jego osobistej wolności? Na temat ten niewątpliwie można się spierać, generalnie rzecz biorąc wydaje się jednak, że pytanie to można sformułować definiując zło jako naruszenie dobra. Pytanie brzmi zatem: jakie dobra są dostatecznie istotne, by ich naruszenie usprawiedliwiała skazanie człowieka na pobyt w więzieniu?

Odpowiedź na to pytanie jest moim zdaniem taka: takimi dobrami są przede wszystkim te dobra, których ochronę w pierwszym rzędzie ma na celu prawo karne. A więc przede wszystkim życie, zdrowie i wolność człowieka, dalej mienie prywatne i publiczne i niektóre inne – prawidłowe i uczciwe funkcjonowanie aparatu państwowego, niezniszczone środowisko itd. (4)

Ważny nie tylko cel, lecz także środek

Aby jednak ograniczenie w korzystaniu z konstytucyjnie gwarantowanego praw lub wolności (a tym bardziej pozbawienie możliwości korzystania z takiego prawa lub wolności) mogło być uznane za zgodne z konstytucją, ograniczenie to musi mieć nie tylko na celu ochronę jakiegoś dobra – choćby i bardzo ważnego – ale także, zgodnie z art. 31 ust. 3 konstytucji – musi być konieczne dla ochrony tego dobra. Konieczne zaś, to znaczy tyle, że danego dobra nie da się w sposób równie skuteczny chronić, mniej ingerując w konstytucyjnie gwarantowane prawo lub wolność.

Kto powinien siedzieć?

Jakie zatem przypadki pozbawienia wolności, w tym również na mocy ostatecznego orzeczenia sądowego należałoby uznać za usprawiedliwione w świetle art. 31 ust. 3 konstytucji? Na temat ten można się oczywiście spierać, sądzę jednak, że w tej kwestii mamy w dużej mierze zbliżoną intuicję: do więzień powinni zawsze (lub prawie zawsze) trafiać mordercy, z reguły (lub niemal zawsze) sprawcy rozbojów i w dużej mierze złodzieje. Większą wątpliwość większość z nas miałaby odnośnie sprawców takich czynów karalnych, jak uchylanie się od płacenia podatków czy posiadanie narkotyków – zwłaszcza, jeśli chodzi o ich niewielką ilość i przeznaczone są one na własny użytek posiadającego. Większość zgodzi się też z pewnością z tym, że o tym, czy dany przestępca trafi do więzienia powinien – poza może przypadkami takich przestępstw, jak morderstwo – decydować nie tylko sam charakter dokonanego czynu, ale także takie czynniki, jak to, czy sprawca przestępstwa popełnił je po raz pierwszy, czy też był już wcześniej karany, a także to, czy jego osobowość, warunki środowiskowe itp. pozwalają mieć rozsądną nadzieję, że nie popełni on przestępstwa po raz drugi pomimo pozostania na wolności. Dyskusja na temat tego, jacy bandyci, gwałciciele, złodzieje i inni ludzie całkiem powszechnie kojarzeni jako przestępcy powinni trafiać do więzień, a jacy może jednak nie miałyby się tu jednak z celem – trzeba byłoby tu rozważać takie kwestie, jak skuteczność więzienia jako środka prewencji indywidualnej i ogólnej, a także to, czy kara kryminalna może być usprawiedliwiona jako czysta odpłata za wyrządzone zło. To oczywiście wykracza poza zamierzone ramy tego artykułu.

Generalna zasada

Czymś, o co warto się jednak pokusić jest natomiast zarysowanie zasad, które w generalnie rzecz biorąc szanującym wolność jednostki społeczeństwie powinny decydować o tym, czy dany rodzaj czynu może być traktowany jako przestępstwo zasługujące (w niektórych przynajmniej przypadkach – w konkretnych sprawach decydują przecież sądy) na karę więzienia. Zasada, jaką chciałbym tu zaproponować jest taka: im bardziej bezpośrednio jakoś czyn godzi w takie wartości, jak ludzkie życie, zdrowie, wolność i własność tym bardziej prawdopodobne wydaje się, że czyn taki może być traktowany jako przestępstwo zasługujące na karę pozbawienia wolności. Im bardziej związek przyczynowo – skutkowy między danym czynem, a naruszeniem takiej wartości jest odległy, wątpliwy, bądź tym bardziej w sposób oczywisty nieistniejący, tym bardziej prawdopodobne jest to, że sprawca takiego czynu na więzienie nie zasługuje.

Wnioski praktyczne

Co powinno z tego wynikać w praktyce? Otóż, przede wszystkim to, że za konstytucyjnie „nie do ruszenia” należałoby uznać przepisy przewidujące karę pozbawienia wolności za użycie fizycznej przemocy wobec innej osoby, a zwłaszcza za wyrządzenie jej przez to krzywdy. Podobnie rzecz ma się z przepisami mającymi na celu ochronę mienia, choć tu akurat można chyba zadać pytanie, czy tyczy się to także mienia, które ma bardzo niewielką wartość i do którego nikt w gruncie rzeczy nie jest przywiązany.

Nie dla więzienia za posiadanie narkotyków

Z pewnością „do ruszenia” na wspomnianej zasadzie byłyby natomiast przepisy przewidujące kary więzienia za przestępstwa związane z narkotykami – w tym zwłaszcza posiadanie niewielkiej ilości narkotyków na własny użytek. Tu wprawdzie można twierdzić, że przepisy antynarkotykowe są w ogóle naruszeniem powszechnie uznanego w społeczeństwach cywilizowanych i gwarantowanego również przez polską konstytucję prawa do prywatności i decydowania o swoim życiu osobistym (5), które – jeśli ma mieć jakiegokolwiek znaczenie – musi obejmować także prawo do wyborów szkodliwych dla danej jednostki (pod takimi warunkami, że owa jednostka dokonuje takiego wyboru dobrowolnie i w sposób generalnie rzecz biorąc świadomy), ale jeśli nawet tak nie jest, to wydaje się oczywiste, że szkody, jakie powoduje np. posiadanie niewielkiej ilości narkotyków na własny użytek są tak nikłe, pozytywne efekty zwalczania takich zachowań przy pomocy prawno – karnych represji tak wątpliwe, zaś pozbawienie wolności jest tak poważnym naruszeniem konstytucyjnie gwarantowanego prawa człowieka, że kary pozbawienia wolności za takie przestępstwo nie można uznać za konieczną w demokratycznym państwie dla ochrony takiej np. wartości, jak zdrowie publiczne. Zwłaszcza, jeśli do osiągnięcia takiego celu można dążyć za pomocą innych środków, niż wsadzanie osób zażywających narkotyki do więzienia – np. daleko idące regulacje dotyczące handlu narkotykami (czego skutkiem byłoby umożliwienie kontroli mocy i czystości narkotyków), wysokie opodatkowanie środków odurzających, czy nawet konfiskowanie narkotyków – jeśli miałyby one być wciąż generalnie rzecz biorąc nielegalne.

... i za przekroczenie granic wolności słowa

W podobny sposób można byłoby kwestionować kary więzienia za przestępstwa polegające na przekroczeniu określonych prawem granic wolności słowa – takie, np. jak te określone w artykułach 256 (publiczne propagowanie faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa, publiczne nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych, rasowych, etnicznych, wyznaniowych lub ze względu na bezwyznaniowość) i 257 (publiczne znieważenie grupy ludności albo poszczególniej osoby z powodu przynależności narodowościowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości) kodeksu karnego. Tu – znowu – osobiście jestem zdania, że tego typu zakazy są naruszeniem prawa do wolności słowa, które nie jest konieczne w demokratycznym państwie dla ochrony takich wartości, jak np. bezpieczeństwo, porządek publiczny czy prawa i wolności innych osób. Jeśli nawet jeśli jednak należałoby uznać, że wypowiedzi zakazane przez te przepisy nie są chronione przez konstytucyjne gwarancje wolności słowa i prasy – czy to z powodu obecności w konstytucji artykułu 13, zabraniającego istnienia organizacji pro – totalitarnych i rasistowskich, czy nadrzędność godności ludzkiej nad wolnością słowa (z tymi łatwymi do

wyobrażenia poglądami polemizowałem niedawno w [tym artykule](#) – zob. w nim przypis 6), czy też wreszcie istnienia przepisów zobowiązujących władze państwowe do zwalczania „hate speech” w ratyfikowanych przez Polskę międzynarodowych konwencjach dotyczących praw i wolności człowieka (6), to wciąż można byłoby twierdzić, że kara pozbawienia wolności za takie wypowiedzi jest sprzeczna z art. 41 ust 1 konstytucji – jeśli gwarantowana przez ten przepis wolność osobista jednostki jest prawem, którego jednostka może zostać pozbawiona jedynie wówczas, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla ochrony pewnych, niekwestionowanych wartości. To prawda, że cele, którymi można uzasadniać istnienie w systemie prawnym takich zakazów, jak te wyrażone w artykułach 256 i 257 k.k. – takie, jak ochrona bezpieczeństwa i godności osób należących do mniejszości narodowościowych, rasowych, etnicznych, wyznaniowych itp. są niezmiernie ważne – na tyle ważne, że mogą one usprawiedliwić pozbawienie wolności - tyle tylko, że związek między egzekwowaniem zakazów zawartych w tych przepisach, a realizacją takich celów jest – jak wspominałem w kilku tekstach na [swojej stronie internetowej](#) – w najlepszym wypadku wątpliwy. Przede wszystkim, zakazane przez te przepisy wypowiedzi nie należą do tych, które wywołują bezpośrednie niebezpieczeństwo konkretnych, szkodliwych zachowań (takich, jak przemoc). Nie ma żadnego mocnego dowodu na to, że te kraje, które tępią „hate speech” za pomocą ostrych represji – jak choćby Niemcy – lepiej zapobiegają takim zjawiskom, jak przemoc i dyskryminacja przeciwko członkom mniejszości, niż kraje w tej kwestii tolerancyjne, jak choćby Stany Zjednoczone. Trudno byłoby zatem twierdzić, że groźba kary pozbawienia wolności za wspomniane tu typy wypowiedzi jest „konieczna w demokratycznym państwie” dla ochrony wartości wymienionych w art. 31 ust. 3 konstytucji – zwłaszcza, jeśli wypowiedzi takie można byłoby (przy nader wątpliwym dla mnie założeniu, że nie są one objęte konstytucyjnymi gwarancjami wolności słowa) tępić w sposób mniej drastyczny, niż poprzez grożenie ich autorom zamknięciem w więzieniu: przychodzą tu na myśl takie środki, jak konfiskowanie rasistowskich publikacji, procesy cywilne wytaczane przez osoby dotknięte rasistowskimi wypowiedziami, sądowe nakazy usuwania pewnych treści z Internetu, itp. (7)

Niepewność skuteczności więzień nie neguje ich sensu

Ktoś mógłby powiedzieć, że na wspomnianej zasadzie można byłoby zakwestionować konstytucyjność kary więzienia za jakiegokolwiek przestępstwo – skuteczność kary pozbawienia wolności jako środka prewencji indywidualnej, sprawiającego, że osoba, która za popełnienie przestępstwa trafiła do więzienia nie popełni już przestępstwa po jego opuszczeniu, jest – jak wiadomo – wątpliwa. Nikt jednak nie kwestionuje chyba tego, że więzienia chronią ogół społeczeństwa przed przestępczością za strony tych, którzy w nich przebywają – choć łatwo zauważyć, że w takim akurat uzasadnieniu kary pozbawienia wolności tkwi intelektualna pułapka: tylko bezwzględne dożywocie gwarantuje, a i to nie w stuprocentowym stopniu (przestępcom czasem przecież udaje się z więzienia uciec), że umieszczony w więzieniu przestępca nigdy już nikogo z tych, którzy znajdują się poza więzieniem, nie skrzywdzi. Poza tym, jeśli nawet groźba więzienia jest wątpliwym straszakiem na potencjalnych przestępców, to trzeba jednocześnie stwierdzić, że krzywda, jaką wyrządzają ludziom niektóre zachowania przestępcze jest tak dotkliwa, że krzywdzie tej należy próbować zapobiegać poprzez

zagrożenie potencjalnym jej sprawcom więzieniem – nawet, jeśli skuteczność takiej groźby jest daleka od pewności.

Po prostu odpłata za zło? Czasem trudno znaleźć inne uzasadnienie

Nie należy też przechodzić lekkim krokiem nad ideą, że karanie więzieniem za przestępstwa może być uzasadnione na zasadzie czysto retrybucyjnej. Choć jest to oczywiście rzecz będąca przedmiotem sporów od starożytności, mnóstwo ludzi uważa, że zło – a zwłaszcza wielkie zło – po prostu powinno zostać ukarane, bez względu na to, czy ukaranie tego zła może przyczynić się do tego, że podobne zło nie powtórzy się w przyszłości. Jak w ogóle można inaczej uzasadnić skazywanie na kary więzienia dobiegających kresu życia zbrodniarzy hitlerowskich i stalinowskich? Niebezpieczeństwo, że ludzie ci popełnia przestępstwa, jeśli nie trafią do więzienia jest w sposób oczywisty żadne, tłumaczenie, że nieukaranie takich ludzi zwiększa ryzyko przyszłych zbrodni wojennych czy ludobójstwa wydaje się również kompletnie niepoważne. Tylko w przypadku przyjęcia tezy, że człowiek powinien odcierpieć za wyrządzone przez siebie zło, skazywanie takich ludzi, jak [Erich Priebke](#) czy [Adam Humer](#) na kary pozbawienia wolności można uznać za uzasadnione.

Konieczne dla ochrony moralności publicznej? A czy ochrona moralności publicznej (za pomocą represji) jest konieczna?

Pytanie jest oczywiście takie, jak można usprawiedliwić skazywanie dawnych i niegroźnych już dziś hitlerowców czy stalinowców na więzienie na gruncie art. 31 ust. 3 konstytucji, zgodnie z którym ograniczanie w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności – w tym również takiego prawa, jak prawo do wolności osobistej – jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest to konieczne dla ochrony takich wartości, jak bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, środowisko, zdrowie i moralność publiczna, a także prawa i wolności innych osób? Czymś, co najprędzej przychodzi mi do głowy, jest odwołanie się do ochrony moralności publicznej – tyle tylko, że jest to chyba najbardziej wątpliwa z tych wymienionych w art. 31 ust. 3 konstytucji wartości, których ochrona może w świetle tego przepisu usprawiedliwiać ograniczenie w korzystaniu z konstytucyjnie gwarantowanych wolności i praw.

Więzienie dla Świętego Pawła?

Przyznam szczerze – w ostatniej z poruszonych tu kwestii nie ma jakiegoś mocnego przekonania. Skłaniam się raczej do opinii, że nawet jeśli takie przestępstwa, jak zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości *generalnie rzecz biorąc słusznie* nie podlegają przedawnieniu, to w traktowaniu dawnych sprawców tych zbrodni należy brać pod uwagę upływ czasu, jaki minął od ich popełnienia. Przede wszystkim, ktoś, kto niegdyś zaangażowany był w działania zasadnie uznawane za zbrodnie niekoniecznie musi być tym samym człowiekiem, jakim był w momencie dokonywania tych zbrodni – a z pewnością nie musi być człowiekiem takim samym, jak dziesiątki lat wcześniej. Ludzie z upływem czasu potrafią się zmieniać – niekiedy bardzo. Czy ktoś z nas uważa, że Święty Paweł Apostoł – gdyby żył dzisiaj – nawet wiele lat po swoim nawróceniu powinien zostać wtrącony do więzienia za zbrodnie, które popełnił, zanim na drodze do Damaszku objawił mu się Jezus –

zakładając, że zbrodnie te miały charakter nieulegającego przedawnieniu ludobójstwa? Nie wiem, czy ktokolwiek odpowiedziałby na to pytanie twierdząco. Jednak tak czy owak, więzienia są potrzebne i są też niewątpliwie tacy ludzie, którzy powinni w nich siedzieć. Niewątpliwy dla mnie jest też jednak fakt, że nikt nie powinien siedzieć w więzieniu *tylko i wyłącznie* dlatego, że dokonał on czynu, który odpowiednia władza w zgodzie ze stosownymi procedurami uznała wcześniej za przestępstwo, za które sąd może orzec taką karę.

Przypisy:

1. Warto jednak zwrócić uwagę, że polskie prawo od końca XV wieku znało karę pozbawienia wolności w postaci tzw. kary wieży – dzielącej się na karę wieży dolnej („in fundo”) i wieży górnej – za przestępstwa popełnione przez szlachciców.
2. W każdym razie, mogliby się znaleźć sędziowie, którzy by tak uznali. Wśród sędziów Sądu Najwyższego zarysowały się jak dotąd trzy stanowiska w kwestii tego, czy kara więzienia może być uznana za karę okrutną i wymyślną w rozumieniu VIII Poprawki. Według pierwszego z tych stanowisk, reprezentowanego przez sędziego [Antonina Scalia](#), a także nieżyjącego już sędziego [Williama Rehnquista](#) (prezesa SN w latach 1986 – 2005) VIII Poprawka – zabraniając, owszem, stosowania pewnych kar (takich, jak np. wbijanie na pal, palenie na stosie, czy ucinanie rąk) nie nakłada na władze ustawodawcze, ani na sądy żadnego wymogu, by kara była „proporcjonalna” w stosunku do popełnionego przestępstwa. Według drugiego stanowiska, mającego większą liczbę zwolenników, VIII Poprawka – zawierając pewien wymóg proporcjonalności kary w stosunku do dokonanego czynu – daje jednak władzom bardzo szeroki „luz decyzyjny” w tej sprawie. Według trzeciego stanowiska, którego reprezentantem był sędzia [Byron White](#), VIII Poprawka – podobnie jak zabrania nakładania nie tylko „nadmiernych” grzywien – zabrania wymierzania takich wyroków więzienia, które byłyby tak nieproporcjonalne w stosunku do popełnionego przez sprawcę czynu, że stanowiłyby naruszenie „ewoluujących standardów przyzwoitości które są oznaką postępu dojrzewającego społeczeństwa”. W każdym razie, Sąd Najwyższy USA uznał większością głosów 6 do 3, że kara dożywotniego więzienia bez możliwości zwolnienia warunkowego za posiadanie 672 gramów kokainy nie narusza VIII Poprawki do Konstytucji. Zob. w tej kwestii decyzję w sprawie [Harmelin v. Michigan](#) i [omówienie tej sprawy w Wikipedii](#)
3. Warto rozpatrzyć potencjalny kontrargument, że niedopuszczalność karania więzieniem za takie zachowanie, jak przechodzenie przez jezdnię na czerwonym świetle wynika z tego, że zakaz przechodzenia na czerwonym świetle sam w sobie narusza wolność. Jeśli jednak wkraczamy na tą drogę rozumowania, to siłą rzeczy musielibyśmy dojść do wniosku, że jakkolwiek kara za przechodzenie przez jezdnię na czerwonym świetle – choćby w postaci grosza mandatu – powinna być uznana za niedopuszczalne naruszenie wolności.

Rzecz jasna, można sobie wyobrazić takie rozwiązanie prawne, że światła na przejściu dla pieszych mają charakter czysto informacyjny i jedyną „karą” za przechodzenie przez ulicę na czerwonym świetle może być potrącenie lub przejechanie przez poruszający się drogą pojazd. Władza ustawodawcza może, oczywiście, wprowadzić takie rozwiązanie i myślę, że takie akurat rozwiązanie mógłbym jak najbardziej poprzeć.

Zachodzi tu jednak pytanie, czy zakaz przechodzenia przez jezdnię na czerwonym świetle jest naruszeniem czegoś, co można określić jako fundamentalną wolność jednostki? Bo to, że zakaz taki narusza *wolność jako taką w ogóle*, jest rzeczą oczywistą. Podobnie, jak rzeczą oczywistą jest to, że *wolność jako taką w ogóle* naruszają przepisy ruchu drogowego – w tym również sankcje za przekraczanie czerwonych świateł przez kierowców – jak również, że naruszają ją np. przepisy regulujące poruszanie się w parkach narodowych, zabraniające tworzenia monopoli, czy wyznaczające dopuszczalny czas pracy w przedsiębiorstwach – o tych ostatnich można przecież powiedzieć, że naruszają one wolność umów między pracodawcami, a pracownikami.

Takie rozumienie pojęcia „wolność” prowadziłoby do absurdu. Nie trudno zauważyć, że wolność taka byłaby wolnością przede wszystkim dla silniejszych – przegranymi byłiby w niej tacy ludzie, jak piesi (bo przecież kierowcy nie musieliby się zatrzymywać – wszak prawny nakaz zatrzymania się na czerwonym świetle narusza wolność), konsumenci – którzy nie mogliby być chronieni przed niekorzystnymi dla nich klauzulami w umowach – i pracownicy, którzy zupełnie legalnie mogliby być stawiani przed alternatywą: albo praca przez 16 godzin dziennie, albo żadna.

Pojęcie wolności jako wartości konstytucyjnie chronionej – takiej, której nawet ustawodawca nie ma prawa naruszać – nie może być zatem rozumiane jako brak wszelkich prawnych przeszkód dla zrobienia tego, co dana osoba chciałaby akurat zrobić. Jak zatem należy to pojęcie rozumieć? Otóż, według amerykańskiego filozofa prawa [Ronalda Dworkina](#) państwo w sposób niedopuszczalny gwałci wolność, gdy narusza równość ludzi – pokazując przy pomocy takich, czy innych nakazów i zakazów, że takie czy inne style życia, poglądy itp. uznaje za lepsze lub gorsze od innych.

Według Dworkina nie ma wielkiego sensu mówienie o czymś takim, jak „prawo do wolności” w sensie wspomnianym powyżej, jest natomiast sens mówienia o szczegółowych wolnościach, których fundamentem jest zasada, że władze powinny traktować wszystkich podległych sobie ludzi jako równych sobie. Wydaje się jednak, że atakowanie zakazu przechodzenia przez jezdnię na czerwonym świetle jako niedopuszczalnego naruszenia wolności jednostki możliwe jest tylko wówczas, gdy pojęcie „wolność” rozumie się w pierwszy – negowany przez prof. Dworkina i niemożliwy do sensownej obrony sposób. Zakaz przechodzenia przez ulicę na czerwonym świetle – jakkolwiek narusza bez wątpienia wolność człowieka rozumianą

jako brak prawnej przeszkody dla tego, co chciałby on w danym momencie zrobić – nie narusza żadnej wolności o charakterze podstawowym. Nie znaczy to jednak, że naruszenie tego zakazu może być zwalczane w każdy sposób – taki, jak np. wsadzanie ludzi do więzienia – jeśli tylko prawo jednostki do wolności od uwięzienia jest prawem w sposób szczególny chronionym przez konstytucję i możliwym do ograniczenia tylko w zgodzie z artykułem 31 ust. 3 konstytucji – a nie jedynie chronionym proceduralnie – co starałem się wykazać w tym artykule.

4. Byłbym też zdania, że np. cierpienie zwierzęcia jest na tyle poważnym złem, że kara więzienia dla jego sprawcy może być uzasadniona.
5. W amerykańskim piśmiennictwie prawniczym przedstawiany bywa argument, że przepisy zakazujące handlu narkotykami czy posiadania narkotyków naruszają konstytucyjne gwarancje praw i wolności obywatelskich. Zob. w tej kwestii Warren Redlich [“A Substantive Due Process Challenge to the War on Drugs”](#) i Paul Hager [The Drug War and the Constitution](#)
6. Zob. [Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych](#) – art. 20 i [Międzynarodową Konwencję w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Rasowej](#) – art. 4a.
7. Oczywiście, kara więzienia mogłaby w takim wypadku grozić za niewykonanie decyzji sądu.

[Strona główna](#)