

**Michał Peno\***

Uniwersytet Szczeciński

***ARGUMENT ZE STRACHU – ROBERTA NOZICKA***  
**UZASADNIENIE ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ**

**Streszczenie**

Przedmiotem artykułu jest koncepcja uzasadnienia karania Roberta Nozicka. Pojęcie Nozicka wpisuje się w ogólne ramy jego libertariańskiej filozofii politycznej. Libertarianizm może wydawać się zbyt radykalny, jednak w przypadku uzasadnienia karania propozycje wysuwane przez przedstawicieli tego nurtu wydają się być niezwykle interesujące. Przede wszystkim, libertariańskie uzasadnienie karania opiera się na czystym retributywizmie i przekonaniu, że praktyka karania jest konieczna ze względu na naturę człowieka. Należy karać wyłącznie czyny stanowiące zło samo w sobie i powodujące cierpienie, zaś jedynym usprawiedliwieniem kary jest odpłata – „szachowanie ryzykiem kary” tych, którzy generują strach przed ryzykiem stania się ofiarą przestępstwa.

**Słowa kluczowe:** Nozick, kara, odpowiedzialność karna, prawo karne, libertarianizmu, retributywizm, koncepcje uzasadnienia karania

Celem niniejszego opracowania jest krytyczna refleksja nad koncepcją Roberta Nozicka<sup>1</sup>, stanowiącą modelowy przykład libertariańskiej koncepcji uzasadnienia karania, a także próba zestawienia tej koncepcji z klasycznym,

---

\* Adres e-mail: mpeno@mec.univ.szczecin.pl

<sup>1</sup> W niniejszym artykule taka koncepcja zostanie z poglądów Nozicka zrekonstruowana. Poglądy Nozicka w tym zakresie nie były dotąd bliżej badane w krajowej literaturze penalnej.

liberalnym podejściem do retributywizmu. Rozważania kończą ogólne uwagi polityczno-kryminalne.

We współczesnej filozofii prawa karnego dominują koncepcje opierające się na umiarkowanie liberalnej wizji państwa, prawa i społeczeństwa. Szczególnie wpływowe są źródłowo liberalne koncepcje karania Joela Feinberga, Antony'ego Duffa czy Andrew von Hirscha, odwołujące się do tzw. ekspresyjnej czy komunikacyjnej wizji kary<sup>2</sup>. Pod wpływem tych koncepcji pozostaje także współczesna polska nauka o prawie karnym<sup>3</sup>. Libertarianizm jest w zasadzie zradykalizowaną odmianą liberalizmu<sup>4</sup>. Można jednak sądzić, że przynajmniej na płaszczyźnie filozofii prawa karnego libertarianizm wyróżnia się niezwykle intuicyjną koncepcją uzasadnienia karania i w tym zakresie przedstawia niezwykle interesujące z filozoficzno-prawnego punktu widzenia propozycje. Kwerenda bibliograficzna dowodzi, że koncepcja libertariańska, w tym w wersji Nozicka, nie była dotychczas przedmiotem pogłębionego naukowego zainteresowania polskiego prawa karnego. Wbrew pozorom, libertariańska koncepcja karania, wyłaniająca się z myśli filozoficzno-politycznej Nozicka, wydaje się daleka od utopii i jest warta bliższego rozważenia<sup>5</sup>.

Trudno nie zauważyć, że właśnie liberalizm stanowi podatny grunt dla refleksji dotyczących szeroko pojętego obszaru prawa karnego, w szczególności dla formułowania różnorodnych koncepcji kary<sup>6</sup>. Dzieje się tak z trzech zasadniczych powodów. Po pierwsze – dążenie liberałów do ograniczenia roli państwa prowadzi do wyeliminowania z zakresu zadań państwa prowadzenia kosztownych polityk społecznych, alternatywnych wobec karania (takich jak rehabilitacja społeczna itd.), więc kara pozostaje podstawowym instrumentem reakcji na

---

<sup>2</sup> Por. J. Kochanowski, *Powrót kary sprawiedliwej*, „Ius et Lex” 2006, nr 1, s. 6 i n.

<sup>3</sup> Por. J. Hampton, *Liberalism, retribution and criminality*, w: *In Harm's Way: Essays in Honor of Joel Feinberg*, red. J.L. Coleman, A. Buchanan, Cambridge 2007, s. 159 i n.; B. Wojciechowski, *Interkulturowe prawo karne. Filozoficzne podstawy karania w wielokulturowych społeczeństwach demokratycznych*, Toruń 2009; Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 369–370; M. Królikowski, *Sprawiedliwość retributywna wobec sprawiedliwości naprawczej*, „Ius et Lex” 2006, nr 1, s. 110–113.

<sup>4</sup> Zob. A. Swift, *Wprowadzenie do filozofii politycznej*, przeł. A. Krzynówek, Warszawa 2010, s. 39 i n.

<sup>5</sup> Zob. zwłaszcza R. Nozick, *Philosophical Explanations*, Cambridge 1982, s. 363 i n.; R. Nozick, *Coercion*, w: *Philosophy, Science, and Method: Essays in Honor of Ernest Nagel*, red. S. Morgenbesser, P. Suppes, M. White, New York 1969, s. 440 i n.; R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia*, przeł. P. Maciejko, M. Szczubiałka, Warszawa 2010, s. 75 i n.

<sup>6</sup> Por. J. Hampton, op. cit., s. 162 i n.

niepożądane społecznie zachowania; po drugie – zasadniczo liberalizm uznaje prymat wolności jednostki przed interesem wspólnoty (choć liczy się z dobrem publicznym)<sup>7</sup>, wobec tego wpisuje się w gwarancyjnie ukierunkowany sposób myślenia o prawie karnym (kontestując karanie za społeczne niebezpieczeństwo sprawcy czy założenia obrony społecznej); po trzecie – liberalna wizja społeczeństwa składającego się z podmiotów zatomizowanych, równych i odpowiedzialnych za swój los oraz własne czyny, odpowiada współczesnej wizji osoby ludzkiej jako członka wspólnoty.

Liberalizm wymusza krytyczną podejrzliwość wobec zakresu prawa karnego czy polityki karnej, jednocześnie próbując w sposób racjonalny (stąd osadzenie koncepcji liberalnych w empirycznej kryminologii) i moralny (koncepcje liberalne przykładają ogromną wagę do emocjonalnego aspektu karania) uzasadnić państwowe *ius puniendi*. O ile liberalizm wymusza tylko podejrzliwość, o tyle libertarianizm *explicite* dążąc do maksymalizacji wolności, stawia nieprzekraczalną zaporę przed penalnym populizmem.

Różnic w możliwych sposobach ukształtowania polityki kryminalnej w ramach tych dwóch kierunków filozofii państwa czy polityki jest wiele, by przytoczyć możliwą w liberalizmie koncepcję liberalnego państwa dobrobytu i tzw. socjalliberalnego prawa karnego ukierunkowanego na resocjalizację – co nie jest zasadniczo do pogodzenia z libertarianizmem. Liberalne i libertariańskie podejście do kwestii karania oparte jest na idei sprawiedliwości<sup>8</sup>. Są jednak pewne dość wyraźne różnice w jej pojmowaniu. Retrybutywizm w ujęciu libertariańskim sprowadza karę do odpłaty, natomiast uzasadnienie praktyki karania ma charakter w istocie emocjonalny (jak zobaczymy dalej – centralny jest strach przed przestępstwem). Należy jednak zastrzec, że libertarianie, w tym Nozick, dostrzegają pewne różnice między zemstą a karą (w wielkim uproszczeniu i syntetycznie – zemsta jest osobistą odpowiedzialnością „złem na zło”, tj. zadaniem bólu za wyrządzone cierpienie, podczas gdy karanie dotyczy tylko przestępstw, nie zaś wszelkiego zła, ponadto ma charakter publiczny)<sup>9</sup>. Natomiast retributywizm jako koncepcja penalna, w wizji liberałów, traktuje karę jako sprawiedliwą odpłatę, wiążąc jednak karanie z pewnymi celami społecznymi, których libertarianie nie

<sup>7</sup> Por. L. Morawski, *Prawa jednostki a dobro wspólne (Liberalizm versus komunitaryzm)*, „Państwo i Prawo” 1998, z. 11, s. 36 i n.

<sup>8</sup> Szerzej na temat retributywnych koncepcji kary np.: A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2000, s. 34, 239–241.

<sup>9</sup> Zob. N. Walker, *Nozick’s Revenge*, „Philosophy” 1995, No. 274, s. 581–582.

chęą dostrzegać – kara jest odpłatą i jednocześnie realizuje pewne (niekiedy daleko idące) cele przed nią stawiane<sup>10</sup>.

### **Retrybtywizm, liberalizm i libertarianizm**

Konfrontacja neoklasycznych założeń polityczno-kryminalnych osadzonych w filozofii egalitarystycznego liberalizmu z libertariańską koncepcją uzasadnienia karania może prowadzić do interesujących wniosków. Otóż, liberałowie opowiadający się za klasycznym retributywizmem (nazwijmy ich neoklasykami) muszą wyjaśnić, dlaczego sprawca przestępstwa zasługuje na karę (tj. dlaczego powinien być ukarany)<sup>11</sup>. Standardowo odwołują się do założenia, że wyimaginowaną podstawą funkcjonowania każdego społeczeństwa jest umowa, mocą której każdy (członek, obywatel) godzi się na określone reguły rozdziału korzyści i obciążeń (tj. szeroko pojętej wolności) oraz akceptuje sankcję za naruszenie tych reguł. Nawet jeżeli umowa nie została faktycznie zawarta, to każda odpowiedzialna i racjonalna osoba zgodziłaby się na ustalone w niej warunki (kwestia tego, jak te warunki powinny być ukształtowane jest sporna – można przytoczyć tu koncepcję J. Rawlsa itp.)<sup>12</sup>. Ponieważ przywrócenie równowagi w rozdziale korzyści i ciężarów *prima vista* nie musi wymagać karania, neoklasycy narażają się na krytykę zwolenników sprawiedliwości naprawczej czy abolicjonizmu<sup>13</sup>. Bronią się natomiast argumentując, że kara pełni szczególną rolę w społeczeństwie – jako forma komunikatu wyrażającego potępienie moralne i oburzenie wobec sprawcy przestępstwa<sup>14</sup>. Przyjrzyjmy się bliżej sposobowi pojmowania praktyki karania przez retributywistów.

Retrybtywne uzasadnienie karania, na gruncie tradycyjnego liberalizmu, opiera się na koncepcji zasługi i odpłaty. Kara powinna być sprawiedliwą odpłatą za wyrządzone zło, przy czym zasadniczo każde naruszenie prawa jest moralnym

---

<sup>10</sup> Por. M. Królikowski, *Sprawiedliwość retributywna wobec sprawiedliwości naprawczej...*, op. cit., s. 112 i n.

<sup>11</sup> Por. M. Królikowski, *Komunikacyjne teorie kary jako współczesne. Retrybtywne uzasadnienia kary kryminalnej*, „Studia Iuridica” 2004, t. 43, s. 36 i n.

<sup>12</sup> Szerzej: A. Marciano, w: *Constitutional Mythologies*, red. A. Marciano, New York–Dordrecht–Heidelberg–London 2011, s. 1 i n.

<sup>13</sup> Por. R.E. Barnett, *Restitution: A new paradigm of criminal justice*, „Ethics” 1977, nr 4, s. 279–301.

<sup>14</sup> Zob. I. Primoratz, *Punishment as Language*, „Philosophy” 1989, Vol. 64, s. 187 i n.

złem, jako *mala per se* lub *mala prohibita*. Retrybucyjne uzasadnienie karania ma charakter deontologiczny – punktem wyjścia jest bowiem stwierdzenie, że przestępców **powinno** się karać. Naturalnie źródłem powinności jest przede wszystkim zasada sprawiedliwości retribucyjnej. Trafnie Andrei Marmor zauważa, że retribucywiści dają pierwszeństwo sprawiedliwej dystrybucji podstawowych praw, podczas gdy dla „czystych” utilitarystów liczą się społeczne efekty funkcjonowania prawa karnego<sup>15</sup>. Utylityści, jak wiadomo, traktują karanie instrumentalnie, skoro praktyka karania ma służyć, ogólnie mówiąc, maksymalizacji różnorodnych społecznych korzyści. W tym kontekście należy rozpatrywać kluczowe żądanie klasycznego retribucywnizmu: prawo karne powinno być sprawiedliwe<sup>16</sup>. Liberałowie nie mają wątpliwości co do tego, że prawo karne powinno gwarantować sprawiedliwą czy słuszną dystrybucję określonych uprawnień w społeczeństwie, przy czym zgodnie z wizją liberalną naczelną miejsce zajmuje tu wolność. Ograniczenia i wolności z założenia rozdzielane są równo pomiędzy każdego spośród obywateli<sup>17</sup>.

Właśnie zabezpieczenie dystrybucji wolności (korzyści) oraz ciężarów (tj. samoograniczenia działania – czyli samoograniczenie w korzystaniu z wolności) **jest celem prawa karnego**<sup>18</sup>. W takim ujęciu przestępstwo – rozpatrywane jako akt pogwałcenia zasady samoograniczenia – powoduje uzyskanie przez sprawcę nieuprawnionych korzyści. „Osoba, która narusza przepisy, ma coś, co mają inni – czerpie korzyści z systemu, ale przez odrzucenie tego, co przyjęli na siebie inni, czyli ciężarów związanych z samoograniczeniem, uzyskała nieuzasadnioną przewagę”<sup>19</sup>. Kara służy wyrównaniu rachunków – odebraniu nieuzasadnionych korzyści zdobytych wskutek pogwałcenia uznanych (co najmniej domyślnie) reguł kooperacji.

Problem polega na tym, że przedstawiona argumentacja nie wyjaśnia w dostatecznym stopniu tego, **dlaczego właśnie kara kryminalna powinna być narzędziem wyrównania rachunków** – tj. naprawiania wyrządzonego zła przez sprawcę (co najmniej symbolicznie, przez „odpokutowanie” kary). Retribucywi-

---

<sup>15</sup> A. Marmor, *Right-Based Justification of Punishment*, „Israel Law Review” 1987–1988, No. 22, s. 97–98.

<sup>16</sup> Zob. J. Kochanowski, op. cit., s. 6–9.

<sup>17</sup> Por. M. Królikowski, *Sprawiedliwość retribucyjna wobec sprawiedliwości naprawczej...*, op. cit., s. 110–113.

<sup>18</sup> Por. H. Morris, *Persons and Punishment*, „The Monist” 1968, No. 52, s. 475–501.

<sup>19</sup> Ibidem, s. 479.

ści przywiązani do tradycji liberalnej starają się rozwiązać ten problem poprzez odwołanie się do symbolicznego i ekspresyjnego znaczenia (funkcji) praktyki karania<sup>20</sup>. W takim, komunikacyjnym czy ekspresyjnym ujęciu, kara wyraża potępienie moralne. Przy czym żadna inna forma reakcji na zło (przestępstwo), nie jest w stanie w sposób dostateczny oddać dezaprobaty czy moralnego potępienia czynu sprawcy. Sprawca przestępstwa powinien zostać moralnie potępiony, by uświadomić sobie ciężar odpowiedzialności i w konsekwencji powrócić do wspólnoty jako jej pełnoprawny członek. Kara jest więc środkiem komunikacji między wspólnotą i ofiarą a sprawcą – treścią komunikatu jest nagana, oburzenie czy dezaprobata wobec sprawcy<sup>21</sup>. Z kolei, poprzez (fizyczną) dolegliwość kara przymusza sprawcę do wysłuchania komunikatu, wyrażenia żalu za wyrządzone zło i skłania do podjęcia próby naprawienia tego zła. Ostatecznym celem praktyki karania jest włączeniu sprawcy, jako podmiotu odpowiedzialnego, do wspólnoty<sup>22</sup>. Żaden inny mechanizm, zdaniem zwolenników koncepcji komunikacyjnej karania, nie jest w stanie spełnić owej doniosłej społecznie roli, jaką przypisuje się praktyce karania *per se*.

Ekspresyjne, komunikacyjne czy symboliczne uzasadnienie praktyki karania może nie być przekonujące. Celem prawa karnego pozostaje przywrócenie równowagi w rozdziale ciężarów i korzyści, jednak cel ten można osiągnąć za pomocą innych metod, w szczególności sprawiedliwości naprawczej czy systemu odszkodowań (lub ubezpieczeń)<sup>23</sup>. Czy faktycznie karanie służy potępieniu moralnemu i jakiegokolwiek komunikacji ze sprawcą, czy może funkcja ekspresyjna pozostaje jedynie pewną deklaracją? Dlaczego tylko kara wyraża naganę i oburzenie? Albo inne pytanie: dlaczego kara miałaby wyrażać potępienie?

Zilustrujmy poruszone problemy. Otóż, należy przyjąć, że żaden człowiek nie funkcjonuje w społecznej czy moralnej próżni. W zasadzie każda jednostka została uformowana przez oddziaływanie środowiska, w którym dorastała, w tym

---

<sup>20</sup> J. Feinberg, *Funkcja ekspresyjna kary kryminalnej*, „Ius et Lex” 2006, nr 1, s. 215 i n.

<sup>21</sup> Por. B. Wojciechowski, op. cit., rozdz. 5 i 6; M. Peno, *Uwagi o monografii Bartosza Wojciechowskiego „Interkulturowe prawo karne. Filozoficzne podstawy karania w wielokulturowych społeczeństwach demokratycznych”*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2011, nr 2, s. 94 i n.

<sup>22</sup> R.A. Duff, *Punishment, Communication and Community*, Oxford 2001, s. 80 i n.; J. Feinberg, *Funkcja ekspresyjna kary kryminalnej...*, op. cit., s. 215 i n.

<sup>23</sup> Zob. R.E. Barnett, op. cit., s. 279 i n.; W. Zalewski, *Sprawiedliwość naprawcza. Początek ewolucji polskiego prawa karnego?*, Gdańsk 2006 (zwłaszcza rozdz. 3).

w znacznym stopniu przez publiczną oświatę, bynajmniej nie wolną od wartości, wzorców ról społecznych itp. Państwo angażuje się w proces socjalizacji jednostek, w ich wychowanie i wdrożenie do określonych ról społecznych oraz promowanie (jawnie lub poprzez tzw. ukryty program) pewnych wartości<sup>24</sup>. W znacznym stopniu podporządkowanie się oficjalnej ideologii ma charakter przymusowy (obowiązek szkolny w szkole realizującej określony program, który nie jest wolny od wartości<sup>25</sup>). Naiwnością liberałów opowiadających się za nowym retributywizmem (lub nowych retributywistów wiernych ideałom liberalnym) i hołdujących koncepcji komunikacyjnej, jest uznanie, że praktyka karania może pomóc sprawcy zrozumieć wyrządzone zło i przyjąć „właściwą” ocenę moralną czynu. Ukazanie miałoby, niczym zakłęcie, odmienić system wartości przestępcy i wdrożyć go do przestrzegania reguł rządzących daną wspólnotą<sup>26</sup>. Oczywiście, brakuje rzetelnych badań kryminologicznych w tym zakresie, ale można chyba sądzić, że brak powrotów do przestępstwa wiąże się raczej z obawą przed karą, niż z pogłębieniem, poprzez ukaranie, wrażliwości moralnej sprawców. Zresztą, zauważyli to już klasycy myśliciele okresu humanitarnych reform prawa karnego, jak C. Beccaria, którym trudno odmówić (wciąż odradzającej się) aktualności<sup>27</sup>.

Skądinąd, symptomatyczne jest, że na gruncie najaktualniejszych tendencji w polityce kryminalnej, najgroźniejszych przestępców traktuje się jako niebezpiecznych i niepodatnych na jakąkolwiek komunikację, a w konsekwencji izoluje w celach rzekomo lub *quasi* leczniczych<sup>28</sup> (jak trafnie spostrzegł w pracy *Porządek dyskursu* Michel Foucault – z osobami uznanymi za szalone nikt nie prowadzi dyskursu<sup>29</sup>). Dodajmy, że tych najmniej groźnych należałoby raczej skłonić

<sup>24</sup> Por. G.L. Gutek, *Filozoficzne i ideologiczne podstawy edukacji*, Gdańsk 2003, s. 173, 326–337.

<sup>25</sup> Choć historia wychowania nie zna szkół wolnych od wartości, to – można powiedzieć z przekąsem – liberałowie utrzymują, że możliwe jest państwo wolne od wartości.

<sup>26</sup> Zob. M. Peno, *O odpowiedzialności karnej w świetle koncepcji komunikacyjnej kary. Uwagi krytyczne*, „Acta Iuris Stetinensis” 2014, nr 8, s. 155 i n.

<sup>27</sup> Szerzej m.in.: A. Marek, *Myśl C. Beccaria we współczesnej nauce prawa karnego*, „Palestra” 1994, nr 5–6, s. 35 i n.; M. Peno, *Wybrane problemy reakcji karnej w społeczeństwie post-industrialnym. Prawo karania – sprawiedliwość – zasada ultima ratio*, „Studia Prawnoustrojowe” 2009, nr 10, s. 143–144.

<sup>28</sup> Ustawa z dn. 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz.U. 2014, poz. 24).

<sup>29</sup> M. Foucault, *Porządek dyskursu*, przeł. M. Kozłowski, Gdańsk 2006.

do naprawienia szkody – co zresztą powoli jest uwzględniane przez odpowiedzialnych za politykę kryminalną<sup>30</sup>.

### Libertariańska koncepcja uzasadnienia karania

W tym punkcie dochodzimy do libertariańskiej koncepcji uzasadnienia karania, której czytelną egzemplifikacją jest myśl Nozicka (to z pewnością jeden z głównych myślicieli współczesnego libertarianizmu). Wydaje się, że w zakresie uzasadnienia praktyki karania poglądy Nozicka są bardzo bliskie powszechnym intuicjom i dobrze wyjaśniają, dlaczego pewne czyny **powinny** być karane. Kluczowy dla koncepcji Nozicka jest tzw. **argument ze strachu**, który w dalszej części rozważań zostanie krótko zarysowany oraz poddany krytycznej refleksji<sup>31</sup>.

Antycypując jednak dalsze uwagi, zarysujmy ogólną libertariańską wizję państwa i prawa karnego. W perspektywie libertariańskiej prawo karne zajmuje szczególne miejsce. Nie bez powodu Nozick problematyce karania poświęca obszerne fragmenty swojej chyba najważniejszej pracy – *Anarchia, państwo, utopia*<sup>32</sup>.

W świetle poglądów libertarian prawo karne przynależy do dziedziny publicznej na zasadzie wyłączności. Publiczny charakter prawa karnego wyraża się w ścisłym związku prawa karania z państwem. Przyjmuje się bowiem, że tylko państwo może posiadać prawo karania (*ius puniendi*)<sup>33</sup>. Libertariańskie „państwo minimalne” nie jest bynajmniej państwem słabym, choć niektórzy neomarksistowscy krytycy społeczni (jak Zygmunt Bauman) sprowadzanie państwa do podmiotu o funkcjach czysto policyjnych postrzegają jako wyraz kryzysu idei i instytucji państwa<sup>34</sup>.

Abstrahując nieco od głównego wątku rozważań, warto podkreślić, że prowadzenie skutecznej polityki zwalczania przestępstw, na przykład chroniącej pewne osoby przed wyzyskiem oraz niegodnym traktowaniem (by przytoczyć m.in. tzw. handel ludźmi, zmuszanie do prostytucji), w istocie przerasta moż-

<sup>30</sup> Zob. <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego> (dostęp 15.08.2014)

<sup>31</sup> Użyte tu określenie „argument ze strachu” zaczerpnięto z artykułu A. Marmor, *Right-Based Justification of Punishment...*, w: R. Nozick, *Philosophical Explanations...*, op. cit., s. 363 i n.

<sup>32</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit.

<sup>33</sup> Por. R. Nozick, *Coercion...*, s. 440–472.

<sup>34</sup> Zob. Z. Bauman, *Globalizacja*, Warszawa 2002, s. 80 i n.



liwości współczesnych państw i pewnie skuteczne działania mogą podjąć tylko globalne (ponadnarodowe) organizacje i instytucje. Jak zobaczymy dalej, jeżeli traktować poważnie Nozicka „argument ze strachu”, możliwe jest dojście do konkluzji, że tak jak państwo musi wyłonić się ze stanu natury, tak z obecnego stanu rzeczy powinno wyłonić się jakieś super-państwo (o charakterze ponadnarodowym). Oczywiście, takie super-państwo musiałoby być państwem minimalnym. Podkreślmy, że właśnie koncepcja Nozicka w sposób wyjątkowo ostry pozwala dostrzec argumenty przemawiające za istnieniem takiego tworu politycznego<sup>35</sup>.

Według Nozicka, w stanie natury człowiek samodzielnie egzekwuje swoje prawa czy raczej próbuje je egzekwować, skoro nie w każdym przypadku jest to możliwe. Wszelkie słabości mechanizmu samodzielnego egzekwowania praw prowadzą jednostki do zawiazania jakiejś formy stowarzyszenia, a ostatecznie do powstania państwa<sup>36</sup>. W szczególności, wyłącznie państwo może wyegzekwować wykonanie kary wbrew woli przestępcy, zapewniając równe traktowanie naruszeń prawa – przez słabych i silnych<sup>37</sup>. Państwo na zasadzie faktycznej wyłączności w sposób realny i możliwie skuteczny egzekwuje przestrzeganie praw obywateli (jest to monopol *de facto*), co zresztą nie oznacza, że obywatele prawa do obrony swych wolności nie posiadają<sup>38</sup>.

Państwo wyróżnia spośród innego typu stowarzyszeń właśnie **proklamowanie przezeń prawa do karania każdego nieautoryzowanego użycia siły**, którego najistotniejszym wyrazem jest prawo karania. *Ius puniendi* opiera się na tytule moralnym, który posiada tylko państwo<sup>39</sup>. Symptomatyczne jest to, że choć karanie stanowi szczególnie dotkliwą ingerencję w sprawy i stan osoby, to właśnie prawo karne jest jedną z niewielu usprawiedliwionych, z libertariańskiego punktu widzenia, sfer aktywności państwa. Naturę czy wizję libertariańską państwa dobrze oddają słowa Nozicka „usprawiedliwione jest tylko państwo minimalne, ograniczone do wąskich funkcji ochrony przeciwko przemocy, kradzieży, oszustwu, narzucaniu zobowiązań itd.; jakiegokolwiek bardziej rozbudowane państwo musi naruszać prawa jednostki do swobodnego robienia pewnych rzeczy

---

<sup>35</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 38 i n.

<sup>36</sup> *Ibidem*, s. 29.

<sup>37</sup> *Ibidem*, s. 29, 134 i n., R. Nozick, *Coercion...*, s. 440 i n.

<sup>38</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 134.

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 39 i n. Por. W. Kymlicka, *Współczesna filozofia polityczna*, przeł. A. Pawelec, Warszawa 2009, s. 141.

i jest nieusprawiedliwione<sup>40</sup>. Wedle Nozicka istnieją prawa nienaruszalne, spośród których fundamentalne znaczenie ma „prawo do posiadania samego siebie” (*Self-Ownership*), co jest typowe dla libertynizmu jako takiego<sup>41</sup>.

### Nozicka koncepcja kary a koncepcja liberalna

Nie można nie dostrzec, że przedstawiona przez Nozicka argumentacja dotycząca uzasadnienia karania nie jest konsekwentna. Z jednej strony zakłada, że państwo może posługiwać się przymusem wyłącznie w określonym celu, tj. aby zapewnić przestrzeganie reguł transferu czy alokacji korzyści i ciężarów. Z drugiej strony, uznaje karanie za pożądane nie ze względu na reguły alokacji korzyści i ciężarów, ale z powodu strachu, jaki wiąże się ze świadomością ryzyka stania się ofiarą pewnych typów szkodliwych czynów. „Argument ze strachu” służy wykazaniu, że kara stanowi nie tylko jedyną możliwą, lecz i pożądaną metodę gwarantującą prawidłowe funkcjonowanie wspólnoty oraz minimalizującą strach. W rezultacie nie można zastąpić prawa karnego systemem ubezpieczeń czy kompensacji lub jakimś innym alternatywnym wobec prawa karnego systemem zabezpieczającym wspólnotę przed konsekwencjami niepożądanych zachowań.

Nozick i libertarianie kontestują ideę karania jako wyrównania rachunków<sup>42</sup>. Idea wyrównania rachunków nie jest do pomyślenia bez koncepcji dobra ogólnego, które można scharakteryzować jako pożądany powszechnie stan równowagi w społeczeństwie i równości społecznej. Jednak żadne takie dobro (tj. dobro ogólne) nie jest ważniejsze od dobra każdego poszczególnego obywatela. Dobro obywatela, z jego punktu widzenia, jest ważniejsze od dobra innych obywateli i od szeroko pojętego dobra ogólnego (o ile takie istnieje)<sup>43</sup>. Nie oznacza to, że dopuszczalne jest stosowanie wobec kogokolwiek przemocy i realizowanie własnego dobra kosztem innego człowieka. Takim niepożądanym działaniom przeciwdziałać ma państwo i prawo karne. Państwo czerpie legitymizację dla karania (tzn. polityki przeciwdziałania zjawisku realizacji dobra jednych obywateli kosztem wyrządzenia szkody innym) z założenia, że stosowanie przemocy jest zagrożeniem, przed którym każdy ma prawo się bronić, a zasad-

<sup>40</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 5.

<sup>41</sup> Ibidem, s. 51 i n.; R. Nozick, *Philosophical Explanations...*, op. cit., s. 1–26. Syntetyczny komentarz: W. Kymlicka, op. cit., s. 135 i n.

<sup>42</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 51.

<sup>43</sup> Ibidem, s. 51, Por. R. Nozick, *Coercion...*, op. cit., s. 440 i n.

niczo funkcję ochronną realizuje właśnie państwo (w pewnym sensie w imieniu i na rzecz uprawnionych)<sup>44</sup>.

Nozick słusznie zauważa, że niektóre działania, chociażby ich skutki można było naprawić poprzez odszkodowanie, wzbudzają naturalny strach. Nawet jeżeli założymy, że gdy spotka nas zło, to zawsze dostaniemy odszkodowanie z tego tytułu, nie przestaniemy obawiać się ziszczenia ryzyka wyrządzenia nam zła (szkody) – straty czegoś cennego, bólu itp. Oczywiście strach wiąże się ze spodziewanym bólem lub stratą, choć sama świadomość ryzyka jest już istotnym dyskomfortem (niekiedy paraliżującym)<sup>45</sup>. Gdyśmy wiedzieli, że w sierpniu ktoś na pewno odetnie nam palec, z pewnością nie korzystalibyśmy z uroków lipcowego urlopu.

Można wyobrazić sobie, jak argumentuje Nozick, że konkretnej osobie da się zadośćuczynić za życie w strachu oraz za samą szkodę, gdyby faktycznie nastąpiła. Trudno jednak skompensować wszystkim członkom wspólnoty, których być może nie spotka zło, poczucie strachu i związane z tym niedogodności<sup>46</sup>. Strach jest miernikiem tego, czy mamy do czynienia z *sui generis* złem publicznym, zwłaszcza z przestępstwami<sup>47</sup>. Przestępstwa to czyny, które wyrządzają niedające się powetować zło, których z tego powodu każda rozsądna osoba obawia się w najwyższym stopniu. Natomiast w sferze prawa prywatnego pozostają czyny zabronione, powodujące dającą się naprawić szkodę<sup>48</sup>.

Nozick dostrzega, że są takie czyny, których skutków nie można w żaden sposób naprawić i w związku z tym jedynym wyjściem jest ich zakazanie oraz egzekwowanie tego zakazu<sup>49</sup>. Trudno odmówić Nozickowi słuszności. Wydaje

<sup>44</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 113 i n.

<sup>45</sup> Ibidem, s. 96 i n.; R. Nozick, *Philosophical Explanations...*, op. cit., s. 370 i n.

<sup>46</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 88.

<sup>47</sup> Ciekawe wydaje się zagadnienie deliktów publicznych na gruncie libertarianizmu – na przykład z zakresu prawa budowlanego. Czy dałoby się uzasadnić reakcję państwa w tym zakresie? Przecież obawa przed ziszczeniem się ryzyka zawalenia się budynku nie jest mniej uzasadniona, niż obawa przed obrażeniami ciała spowodowanymi typowym przestępstwem przeciwko zdrowiu. Pojawia się też pytanie o prawo ochrony środowiska itd. Wydaje się, że jest to ciekawe zagadnienie, wymagające jednak osobnych rozważań.

<sup>48</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 89 i n.; R. Nozick, *Philosophical Explanations...*, op. cit., s. 363 i n.; H. Oberdiek, *The Role of Sanctions and Coercion in Understanding Law and Legal Systems*, „American Journal of Jurisprudence” 1976, No. 21, s. 71–94.

<sup>49</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 89. Uzupełnieniem tych poglądów mogą być uwagi Arthura Ripsteina poczynione w: A. Ripstein, *Equality, Responsibility and the Law. Cambridge Studies in Philosophy and Law*, Cambridge 2001, s. 133–172.

się bowiem, że każda rozsądna osoba jest w stanie określić, jakiego rodzaju czyny skutkują złem, które nie daje się powetować. W związku z tym, jeżeli chodzi o libertariańskie uzasadnienie karania, można z powodzeniem odwołać się do pewnych intuicji.

Warto pamiętać, że Nozick nie wyklucza łącznego stosowania kar oraz środków sprawiedliwości naprawczej<sup>50</sup>. Należy podkreślić, że tego rodzaju perspektywa jest niezwykle trafna, do pewnego stopnia jest także odzwierciedlona we współczesnych tendencjach kryminalno-politycznych (dobrym przykładem może być trwająca tzw. reforma prawa karnego i historia prac nad art. 59a k.k.)<sup>51</sup>.

Rozważmy podstawowe różnice między sposobem ukształtowania granic prawa karnego z libertariańskiego i liberalnego punktu widzenia. Przykładem liberalnego podejścia do karania może być stanowisko Johna Rawlsa. Twierdzi on, że „celem prawa karnego jest stać na straży podstawowych obowiązków naturalnych, tych, które zabraniają nam nastawać na życie i zdrowie innych ludzi albo pozbawiać ich własności”<sup>52</sup>. W istocie, z punktu widzenia klasycznego i opartego na liberalizmie retributywizmu, granica karania powinna być wyznaczana wymogiem **ochrony wolności osób**<sup>53</sup>. Wydaje się, że Nozick w inny sposób wyznacza zakres prawa karnego. Podstawowym kryterium jest bowiem poczucie strachu i możliwości powetowania wyrządzonego zła<sup>54</sup>. Przede wszystkim jednak granicę wyznacza niedopuszczalność stanu, w którym każda osoba bałaby się bycia ukaraną. Krótko mówiąc: prawo karne nie może wzbudzać niepożądanego strachu związanego z ryzykiem stania się obiektem przymusu państwowego<sup>55</sup>.

Łatwo dostrzec, że umiarkowana libertariańska koncepcja uzasadnienia karania jest wyrazem **minimalizmu penalnego**. Kara uzasadniona jest tylko wówczas, gdy dotyka sprawców czynów, które budzą powszechny strach i jednocześnie stanowią naruszenie podstawowych praw (tzn. wolności posiadania

---

<sup>50</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., przypis na s. 83; R. Nozick, *Philosophical Explanations...*, op. cit., s. 363 i n.,

<sup>51</sup> Zob. <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/> (dostęp 15.08.2014).

<sup>52</sup> J. Rawls, *Teoria sprawiedliwości*, przeł. M. Panufnik, J. Pasek, A. Romaniuk, Warszawa 1994, s. 432.

<sup>53</sup> Por. D. Lyons, *Etyka i rzędy prawa*, P. Maciejko, wstęp J. Kochanowski, N. Simmonds, Warszawa 2000, s. 141–150, 165 i n.; J. Hampton, op. cit., s. 159 i n.

<sup>54</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 94–96; R. Nozick, *Philosophical explanations...*, op. cit., s. 363 i n.

<sup>55</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 94–96.

samemu sobie)<sup>56</sup>. Zatem praktyka karania jest uzasadniona wówczas, gdy system prawa karnego spełnia ten minimalistyczny postulat (i to w każdym przypadku). Łatwo zauważyć, że czyny budzące strach z reguły skutkują cierpieniem, to zasadniczo czyny stanowiące zło samo w sobie (*malum per se*). Wydaje się, że na gruncie koncepcji Nozicka nie mogą należeć do prawa karnego czyny będące jedynie naruszeniem porządku publicznego (*mala prohibita*)<sup>57</sup>. Nasuwa się więc konstatacja, że państwo karzące sprawców, co do których można sądzić, że mogą naprawić wyrządzoną przestępstwem szkodę lub karzące za czyny polegające na naruszeniu porządku publicznego, jest niesprawiedliwe i przez to niemoralne<sup>58</sup>. Podobnie należy oceniać stosowanie kar w trosce o publiczną moralność itd. W konsekwencji dochodzimy do nieco zaskakującego wniosku. Mianowicie, poglądom Nozicka bliżej do myśli kryminologów z nurtu krytycznego, takich jak Niels Christie<sup>59</sup>, niż do tradycyjnych neoklasyków. Co więcej, Nozick pozo- stawia przestrzeń dla realizacji programu sprawiedliwości naprawczej, choć nie przekreśla prawa karnego jako mechanizmu zwalczania czynów niepożądanych społecznie<sup>60</sup>.

### **Zalety argumentu ze strachu jako uzasadnienia karania**

Wydaje się, że Nozick trafniej wyjaśnia istnienie czy funkcjonowanie prawa karnego, aniżeli zwolennicy koncepcji komunikacyjnej – tj. neoklasycy odwo- łujący się do tradycyjnego liberalizmu<sup>61</sup>. Przecież strach przed pewnymi czy- niami, zwłaszcza jako *sui generis* doświadczenie zbiorowe, naturalnie uzasadnia stosowanie kar wobec sprawców tych czynów. Kara jest w istocie odpłatą za wyrządzone zło i ma wzbudzać w sprawcy strach. Nie będzie błędem wyrażenie omawianej koncepcji karania stwierdzeniem: „my się boimy przestępstwa – to niech przestępcy boją się kary”.

---

<sup>56</sup> Por. ibidem, s. 156; R. Nozick, *Philosophical explanations...*, op. cit., s. 371 i n.

<sup>57</sup> Por. R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 156 i n.

<sup>58</sup> Por. H. Oberdiek, op. cit., s. 71 i n.

<sup>59</sup> Szerzej: M. Peno, *Współczesne koncepcje uzasadnienia karania (zarys typologii)*, „Acta Iuris Stetinensis” 2014, nr 5, s. 129–155.

<sup>60</sup> Zob. N. Christie, *Dogodna ilość przestępstw*, przeł. M. Płatek, Warszawa 2004, zwłaszcza s. 92 i n.

<sup>61</sup> Zob. M. Peno, *O odpowiedzialności karnej, uzasadnieniu kary i koncepcji komunikacyjnej karania*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2014, nr 2, s. 95 i n.

Można więc stwierdzić, że argument ze strachu celniej uzasadnia praktykę karania, aniżeli neoklasyczna koncepcja kary (chodzi o liczącą się współcześnie wersję komunikacyjną tej koncepcji). Jednak nie mogą nie pojawić się pewne wątpliwości. Przede wszystkim, *prima vista* trudno bronić argumentacji Nozicka bez odwołania się do genetycznie Benthamowskiej – czyli utylitarnej – koncepcji odstraszenia<sup>62</sup>. Jeżeli w pewnych przypadkach pożądaną reakcją na czyn jest zastosowanie kary, to jest tak właśnie z tego powodu, że jedynie karanie jest praktyką ograniczającą ryzyko wystąpienia zdarzeń, których obawia się każda rozsądna osoba. Karanie (w przeciwieństwie do kompensacji) zmniejsza ryzyko wystąpienia tego typu zdarzeń z tego powodu, że potencjalni sprawcy obawiają się kar, natomiast potencjalne ofiary wierzą w odstrasżające działanie kary<sup>63</sup>. Rzecz jasna, to tylko jedna z możliwych interpretacji, balansująca na krawędzi utylitaryzmu, którego Nozick – jak wiadomo – stara się unikać.

Można więc stwierdzić, że kara stanowi odpłatę, i to wystarczająco dolegliwą odpłatę, by obywatele wierzyli, że surowość reakcji na naruszenie wolności czy praw (tj. wyrządzenie zła) odstraszy potencjalnych przestępców. Prowadzi to do problemu stopnia dolegliwości kar, bo nie sposób sprawdzić, jaki poziom dolegliwości wystarcza do wzbudzenia strachu przed konsekwencjami popełnienia przestępstwa. Oczywiście, problem polega na tym, że kara musi być wystarczająco dolegliwa, ale nie bardziej dolegliwa, niż to konieczne. W interesujący sposób przedstawił omawianą kwestię Saul Smilansky, odwołując się do paradoksu kary tak okrutnej, że zdolna jest odstraszyć każdego człowieka od naruszania prawa<sup>64</sup>. Zwięźle mówiąc – nikt nie zgodziłby się na system, w którym za przestępstwa groziłyby niezwykle okrutne kary, chociażby z tego powodu, że nie da się wykluczyć ryzyka niesprawiedliwego ukarania. Reakcja karna przecież nie zawsze jest trafna.

Uznanie koncepcji Nozicka za wariant utylitarnego uzasadnienia karania, opartego na prewencji, jest nadmiernym uproszczeniem. Wbrew poglądom Marmora czy autorów zarzucających Nozickowi swoisty kryptoutylitarianizm (sformułowanie Nigela Walkera), libertariańska koncepcja uzasadnienia karania nie jest prostą adaptacją utylitarnego podejścia do karania<sup>65</sup>. Koncepcja Nozicka

<sup>62</sup> Szerzej: J. Utrat-Milecki, *Podstawy penologii. Teoria kary*, Warszawa 2006, s. 167–201.

<sup>63</sup> Por. A. Marmor, *Right-Based Justification of Punishment...*, op. cit., s. 98–99.

<sup>64</sup> Zob. S. Smilansky, *Dwa paradoksy dotyczące sprawiedliwości i surowości kary*, w: idem, *Dziesięć moralnych paradoksów*, przeł. W. Kostrzewski, Warszawa 2009, s. 41 i n.

<sup>65</sup> Zob. N. Walker, op. cit., s. 581; A. Marmor, *Right-Based Justification of Punishment...*, op. cit., s. 100–101; R. Nozick, *Philosophical Explanations...*, op. cit., s. 134 i n.

jest *explicite* „kantowska” – kara jest po prostu odpłatą (lecz nie zemstą). Można sądzić, że gdyby koncepcja Nozicka była wariantem utylitarnej koncepcji prewencyjnej, argument ze strachu pozwalałby usprawiedliwić wprowadzenie kar na tyle okrutnych, aby każda osoba faktycznie obawiała się ich popełnienia i wierzyła, że każda inna osoba z lęku przed karą nie dopuści się naruszenia czyichś wolności czy praw.

Przede wszystkim, argument ze strachu wydaje się pełnić funkcję limitującą, zgodnie z założeniami czystego retributywizmu. Kara nie może bowiem być dolegliwa bardziej, niż to konieczne, a przecież nie posiadamy sposobu ustalenia (choćby w przybliżeniu) takiej miary. Zilustrujmy to zagadnienie. Zagrożenie przestępstwa P karą roku pozbawienia wolności dla osoby X, powiedzmy przedsiębiorcy posiadającego rodzinę na utrzymaniu, może być bardzo dolegliwa, podczas gdy dla osoby Y będzie to kara, z którą nie trzeba się liczyć. Jeżeli – mając taką wiedzę – podniesiemy górną granicę pozbawienia wolności do 4 lat, osiągniemy dwojaki efekt, tj. po pierwsze – odstraszymy Y; po drugie – wzbudzi w X paralizujący strach przed naruszeniem prawa i ryzykiem ukarania (założmy jeszcze, że P może być popełnione nieumyślnie). Dla utylitarysty zwiększenie dolegliwości kary jest do zaakceptowania, jeżeli tylko rozwiązanie takie przejdzie test rachunku użyteczności, tj. gdy doprowadzi do maksymalizacji szczęścia. Mówiąc w ogromnym uproszczeniu, utylitarysta zwiększy dolegliwość, gdy osoby typu X są trzy, natomiast osób należących do typu Y jest dwustu. Z punktu widzenia Nozicka karanie nie posiada jakiegos szczególnego społecznego celu. Karanie nie jest realizacją sprawiedliwości teleologicznej (używając słów Nozicka) zorientowanej na jakiś pożądany końcowy stan rzeczy, jest po prostu odpłatą<sup>66</sup>.

### **Kilka słów o przyczynach tego, że Nozicka koncepcja kary nie wpłynęła znacząco na współczesną filozofię karania. Podsumowanie**

Tradycyjny retributywizm, przywiązany (czy przywiązywany przez filozofów kary) do liberalizmu, jest nierzadko niekonsekwentny i nie dostarcza satysfakcjonujących wyjaśnień w najważniejszych dla karania sprawach. Łatwo dostrzec, że Roberta Nozicka koncepcja uzasadnienia karania, genetycznie libertariańska (choć daleka od skrajności), nie zyskała takiego uznania, jak tradycyjne

---

<sup>66</sup> R. Nozick, *Anarchia, państwo, utopia...*, op. cit., s. 186 i n.; L. Zaibert, *Punishment and Revenge*, „Law and Philosophy” 2006, No. 25, s. 81 i n.

czy klasyczne koncepcje retrybucyjne, osadzone w liberalizmie. Powody są co najmniej dwa.

Po pierwsze – Nozickowi zarzucono ukryty utilitarianizm, niekonsekwencję (skoro stwierdza, że kara jest tylko odpłatą nierealizującą żadnych celów) i w efekcie sprowadzono jego sposób pojmowania karania do koncepcji odstraszania (prewencyjnej). Jak już było powiedziane, istnieją poważne różnice między podejściem Nozicka a genetycznie Benthamowską koncepcją karania.

Po drugie – koncepcja społeczeństwa i państwa Nozicka jest, w zestawieniu z współczesnym liberalizmem, dość radykalna. Państwo minimalne nie może realizować daleko idącej polityki karnej. Poglądy liberalne na uzasadnienie karania wydają się pasować także do modelu państwa dobrobytu, realizującego za pomocą prawa karnego szeroko pojętą politykę społeczną i zorientowane na działania terapeutyczne w stosunku do przestępców. Taki, w istocie proresocjalizacyjny, model wydaje się bardziej humanitarny, aniżeli propozycja, by karę sprowadzić do odpłaty, krytykowanej za niedopasowanie do stopnia rozwoju moralnego współczesnego człowieka i postrzeganej jako swoisty atawizm. Warto jednak postawić pytanie o to, czego oczekujemy od prawa karnego. Wydaje się, że prawo karne i karanie służyć powinno przede wszystkim ochronie przed tym, czego obawiamy się najbardziej, tzn. przed poczuciem niepewetowanej straty, bólem czy cierpieniem. Można sądzić, że taki pogląd podziela większość osób, zaś koncepcja Nozicka odpowiada takim powszechnym intuicjom i oczekiwaniom co do karania – nawet jeżeli nie daje się pogodzić z ideałami resocjalizacyjnymi.

Oczywiście, można spierać się o racjonalność podstaw takiego – emocjonalnego i intuicyjnego – podejścia do karania, a pojęcie sprawiedliwej odpłaty sprowadzić do woali, ukrywającej w istocie nieetyczne oblicze odpłaty. *Prima facie* Nozick abstrahuje od ustaleń kryminologii i wiedzy na temat etiologii przestępstw<sup>67</sup>, co być może z punktu widzenia współczesnych prądów intelektualnych proveniencji modernistycznej (czyli przyjmujących scjentystyczną wizję świata) jest trudne do zaakceptowania. Nie wolno jednak zapominać, że program modernistyczny (i resocjalizacyjny model prawa karnego) okazał się fiaskiem<sup>68</sup>.

Koncepcja Nozicka stanowi najbliższe powszechnym intuicjom moralnym podejście do karania, które może stanowić ważną inspirację w dziedzinie poli-

<sup>67</sup> Por. R. Nozick, *Philosophical explanations...*, op. cit. (zwłaszcza rozdział 4).

<sup>68</sup> Por. M. Peno, *Nowoczesna polityka kryminalna w świetle koncepcji polityki tworzenia prawa Jerzego Wróblewskiego*, w: *Wpływ teorii Jerzego Wróblewskiego na współczesne prawoznawstwo*, red. T. Bekrycht, M. Zirk-Sadowski, Warszawa 2011, s. 67 i n.



tyki kryminalnej. Znajduje także istotne miejsce w filozofii prawa karnego<sup>69</sup>. Jest to bowiem „czysta koncepcja karania”, określająca *expressis verbis* zakres i cel reakcji karnej państwa. Zwięźle podsumowując, można sformułować postulat wypływający z omawianej koncepcji: zamiast udawać, że karanie służy czemuś więcej, niż odpłacie, i rozbudowywać instytucje służące izolacji przestępców, będące *de facto* zawołowaną formą dopasowania *post factum* dolegliwości kary do ciężaru wyrządzonego zła, należy prowadzić minimalistyczną, racjonalną politykę karną<sup>70</sup>. W kontekście refleksji nad koncepcją Nozicka nasuwa się postulat nie tylko sprawiedliwego, ale i uczciwego karania – opartego na jasnych regułach i założeniach, których we współczesnej nauce prawa karnego zdaje się brakować<sup>71</sup>.

**THE ARGUMENT OF FEAR – ROBERT NOZICK’S LIBERTARIAN  
CONCEPT OF THE JUSTIFICATION OF CRIMINAL RESPONSIBILITY.  
THE PURE RETRIBUTIVE CONCEPT OF PUNISHMENT**

**Summary**

In the article I wish to present an interpretation of the Nozick’s concept of punishment. It can be easily known, that Nozick’s approach is strongly connected with the libertarian philosophy of the state and its function. Prima facie, libertarianism as the political philosophy can be seen as too radical, particularly from the lawyers point of view. In fact, the libertarian concept of punishment is clearly retributive. However It is worth to remember, that libertarianism in the criminal law can be treated as the smart way of justification of punishment. Libertarianism seeks to find a harmony between the social necessity of the practice of punishment and an individual freedom. The harmony can be

---

<sup>69</sup> Stanowi także ważkie rozwinięcie koncepcji uzasadnienia karania opartego na prawach, żywo dyskutowanego w filozofii prawa karnego (*The Right-Based Justification of Punishment*). Por. R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, przeł. T. Kowalski, Warszawa 1998, s. 313; J. McMahan, *The Basis Of Moral Liability To Defensive Killing*, „Philosophical Issues” 2005, No. 15, s. 387–389.

<sup>70</sup> Por. Z. Bauman, *O dylematach tożsamości w ciasnym świecie*, w: *Dylematy wielokulturowości*, red. W. Kalaga, Kraków 2004, s. 14–16.

<sup>71</sup> Szerzej: M. Peno, *Postmodernizacja nauki prawa karnego – genezy i efekty*, w: *Teoria prawa. Między nowoczesnością a ponowoczesnością*, red. A. Samonek, Kraków 2012, s. 267 i n.

achieved by virtue of proper principles of criminal policy. Only the so called *malum per se* should be punished and the only way of justification of the punishment in such cases is our fear of pain (as the result of crime).

*Translated by Michał Peno*

**Keywords:** Nozick, punishment, criminal responsibility, criminal law, libertarianism, the retributive justification of punishment