

## Vaja iz »višje« penologije – Nietzschejeva genealogija kazni (II.)

Benjamin Flander\*

*»You see, in this world there's two kinds of people my friend, those with loaded guns and those who dig ...«*

*Blondie (S. Leone: Dober, grd, hudoben. Italija/Španija/Nemčija, 1966)*

Teze, do katerih smo se dokopali v prvem (»ogrevalnem«) delu članka, so v drugem delu predmet temeljitejše razčlenbe. Nietzsche z »blago neizprosnostjo« izpodkopava temeljne premise retributivizma. Če poglede Kanta, Hegla, Žižka itn. postavimo na skupni imenovalc, ugotovimo, da je za retributiviste kazen neizogibna za zagotavljanje morale, svobode in pravičnosti v družbi in da obenem vsi po vrsti zagovarjajo kaznovalno represijo *in extremis*. »Podzemnežu«, v nasprotju z njimi, za omenjene svetinje humanizma (na prvi pogled) ni dosti mar, a kljub temu kaznovalnemu nasilju ne zaploska (kvečjemu narobe). Tudi na temeljne podmene utilitarne ideologije kaznovanja strelja s »težkim topom«. Zanj je utilitarizem slaba filozofija, ker je ahistoričen in instrumentalen. Kazen vidi kot kompleksen fenomen, ki implicira zgoščanje različnih »pomenov«, »ciljev« in »interpretacij«. Nemogoče je določno reči, zakaj se sploh kaznuje; določena koristnost oziroma namembnost kazni je za »pajčevinarja duha« samo znak za to, da je v nekem času in prostoru določena volja do moči prevladala nad drugo in stvari vtisnila pomen neke funkcije. Zgodovina kazni je neprekinjena veriga vedno novih interpretacij njenega namena. Navsezadnje bi se Nietzsche najbrž strinjal z retributivistom Heglom, da zasnovati kazen, na primer na načelu splošnega ali posamičnega zastraševanja oziroma odvracanja, pomeni »oponašanje človeka, ki dvigne palico nad psa«. Kljub tonu, ki je na prvi pogled abolicionističen, Nietzsche ne trdi, da bi »žival človek« lahko shajala brez kazni. Nasprotno, v pojmih »krivde« in »kazni« je prepoznal eno od torišč modernosti, ki strumno koraka po poti nihilizma. Nietzsche, med drugim, namesto zgodovine vpelje genealogijo kazni. Z njo problematizira utišano preteklost in samoumevnost sedanjosti. Destabilizira kar je do sedaj pri kazni veljalo za negibno. Dozdevna »kriza kaznovanja« se, če jo motrimo genealoško, razkrije kot simptom »krize imaginacije« v refleksiji kazni. Nietzschejeva vaja iz »višje« penologije kljub navidezni radikalnosti ni skrajna (ne pomeni »konca penologije«), temveč začetna, inavguralna: penologija – denimo postmodernistična in poststrukturalistična –, ki zna dihati ostri Nietzschejev zrak, gre v strasti do spoznanja »... z drznimi in bolečimi poskusi dlje, kakor [ji] more pritrčiti pomehkuženi ... okus demokratičnega stoletja ...«.

**Ključne besede:** Nietzsche, genealogija, penologija, kazen, kaznovanje, retributivizem, utilitarizem, resentment.

UDK: 1 Nietzsche F. + 17 : 343.24/.29

### 1 Namesto uvoda: »Konec penologije«?

»Posmrtni ljudje – na primer jaz – smo slabše razumljeni kakor času primerni ... Ostreje: mi ne bomo nikoli razumljeni – od tod naša avtoriteta ...«<sup>1</sup> Alenka Zupančič v knjigi Nietzsche: Filozofija dvojega ob rob takšnim in podobnim Nietzschejevim zastavkom (»Nisem človek, sem dinamit ...«, »Zaratustra je najgloblja knjiga, ki je bila kdaj podarjena človeštvu ...«, »Svet se bo z menoj prelomil na dvoje ...«, »Jaz sem usoda ...« ipd.)

pripominja, da je začudenje, ki spreleti na tovrstne izjave nepripravljenega bralca, gotovo eden od razlogov, da je Nietzsche to, kar je: eden najbolj originalnih in – nemara ravno zato tudi eden najbolj – kontroverznih mislecev.<sup>2</sup> »Pajčevinar duha« je takšne in podobne intervencije spretno dozirjal, zato jih glede na njegov »sloves« pravzaprav sploh ni veliko. Tu se moramo po mnenju Zupančičeve namesto lahkotnega postavljanja diagnoze megalomanije vprašati, kakšno je njihovo pravo sporočilo. Kaj se tu zares dogaja v diskurzu?<sup>3</sup>

\* Benjamin Flander, doktor pravnih znanosti, Fakulteta za varnostne vede Univerze v Mariboru, Kotnikova ulica 8, 1000 Ljubljana. benjamin.flander@fvv.uni-mb.si.

<sup>1</sup> Nietzsche, 1989: 11.

<sup>2</sup> Zupančič, 2001: 8–10.

<sup>3</sup> Prav tam. Nietzschejev »mega« projekt »prevrednotenja vrednot« je po prepričanju njegovih kritikov (glej na primer Urbančič v Nietzsche, 2005b: 319–320) preveč velikopotezen; v moderni etiki

Nietzsche se – v nasprotju s precej razširjenim prepričanjem – nikakor ne identificira z »razgrajči« in »mojstri velikih besed«. Od tod po mnenju Zupančičeve njegove besede: »Mi imoralisti! – Ta svet, za katerega gre nam, v katerem se moramo mi bati in ljubiti, ta skoraj nevidni in neslišni svet ...« Hrbtna stran Nietzschejevega »filozofiranja s kladi-vom« sta *tišina* in *odtenek* – te plati njegovega pisanja – tako Zupančičeva – površen bralec (ki je tako rekoč po definiciji tudi Nietzschejev odločni »kritik« – op. a.) po navadi ne opazi. Pri Nietzscheju ne gre za eksplozijo, ampak za implozijo diskurza. Njegova refleksija doseže točko notranjih meja diskurza. In prav to točko naj bi pruski mislec »aktiviral« kot potencial kreacije, kot potencial (filozofske) refleksije »jutrišnjega in pojutrišnjega dne«. Zato Nietzschejeva filozofija v nasprotju z dobro zasidranim prepričanjem ni skrajna (in terminalna), temveč ravno narobe: je začetna, inavguralna.<sup>4</sup> »Pajčevinar duha«, kot se zdi, skozi prizmo nemetafizične in neidealistične kritike modernosti (njenih vrednot/morale, njene vere v znanost, njenega »zadnjega človeka« itn.) nakaže mogoča nova obzorja človeka (»*Übermensch*«) in sveta.

Zdi se, da zapisano v bistvenem velja tudi za njegovo genealogijo kazni. Tudi ta, kljub navidezni radikalnosti (»Vi, ki ste dobrih misli, pomagajte vendar, da se bo pojem kazni, ki se je bohotno razrasel po vsem svetu, odstranil iz njega! Ni ga hušnega plevela!«), na ključnih mestih ni skrajna, ne pomeni »konca penologije«, ampak kvečjemu narobe: je začetna, inavguralna. Njegov uvid nakaže mogoče nove koordinate filozofske, sociološke, pravne, moralne in politične refleksije kazni in kaznovanja. Nemara bi lahko rekli, da je njegova genealogija kazni »predigra penologije jutrišnjega dne«.

---

po njihovem ne potrebujemo revolucije. Ideja »nadčloveka«, ki naj bi jo ponujal kot epohalno rešitev, naj bi bila prej ali slej iluzija. Njegova kritika črednih vrednot in črednega človeka (»zadnjega človeka«) naj ne bi bila izvirna, ker je prisotna pri vseh pomembnih filozofih. Na problem modernega »nihilizma«, o katerem zelo veliko piše, naj ne bi dajal nobenega odgovora. Po prepričanju Nietzschejevih kritikov njegovi paradokсни odgovori na filozofski problem resnice problema ne razrešijo, ampak poglobijo: prusku filozofu naj ne bi šlo za resnico, temveč za to, da bi vse, česar se loteva, speljal na psihološko-antropološko realnost, ob kateri se vse idealno, bitno in resnično poniža, osmeši in sesuje samo vase (realnost sama naj bi bila pri tem zgolj metodično sredstvo Nietzschejeve kritike). Nietzschejev ikonoklazem naj bi v svoji prevratnosti dosegel skrajni rob zmožnosti mišljenja, na katerem naposled konča v onemelosti. Z Nietzschejem naj bi se zgodil svetovnozgodovinski neizogibni konec filozofije (»smrt filozofije«). Sila nihilističnega »prevrednotenja vseh vrednot« naj bi bila konec koncev samouničevalna. In tako naprej. Sam bi, kot rečeno, tovrstni »negativni dekonstrukciji« Nietzschejeve filozofije težko prikimal. Bolj ustrezen se mi zdi pristop k branju Nietzschejevih spisov, ki ga ubere A. Zupančič.

<sup>4</sup> Glej Zupančič, 2001: 8–10.

V prvem (»ogrevalnem«) delu članka smo Nietzschejevo refleksijo kazni umestili onstran ustaljenih (tradicionalnih) načinov opredeljevanja »bistva« kazni, njene moralne (ne)upravičenosti in njenih smotrov. Ugotovili smo, da je njegova refleksija kazni imoralistična in neesencialistična, da se na svojih ključnih mestih odreče retributivni in utilitarni logiki utemeljevanja kaznovanja, da nima prav veliko skupnega z refleksijo kazni, ki se ima za humanistično, in da njegove »višje« vaje iz penologije tudi sicer ne moremo spečati z nobeno izmed obstoječih penoloških teorij in šol (izjema je postmodernistična penologija/kriminologija). Opazili smo, da Nietzsche v svojo refleksijo kazni namesto zgodovine vpelje genealogijo, da njegov zasutek antedecira poststrukturalistično kritiko avtonomnega subjekta, ki je eden temeljnih gradnikov razsvetljsko-humanistične tradicije kazenskega prava in penologije, in da ima njegova refleksija kazni ne nazadnje tudi nekatere sila zanimive reperkusije v razpravi o dozdevni »krizi« kaznovanja. Te načelne teze bodo v nadaljevanju predmet temeljitejših razčlemb.

## 2 Onstran retributivizma in utilitarizma

Nietzsche izpodbija temeljne premise retributivizma. »Podzemnež«, v nasprotju z retributivisti, kot sta Kant in Hegel, načeloma ne zavrača (družbenega) kompromisa z zločinom in zločincem. Po njegovem, kot rečeno, ni nepojmljiva takšna zaveza družbe o svoji moči, pri kateri bi si smela privoščiti najimennitnejši luksuz, kar jih lahko ima – da storilca sploh ne bi kazenskoopravno kaznovala. V nasprotju s tem, retributivna ideologija kaznovanja, kot smo videli, izhaja iz podmene, da je kaznovanje poplačilo (retribucija) »dolga« storilca do konkretne žrtve in do lojalnih državljanov. Pri tem se v večini izpeljav opira na starozidovsko načelo *ius talionis* (»oko za oko«, »zob za zob« itn.), po katerem je (u)pravič(e)no kaznovanje tisto, ki temelji na čim večji simetriji v posledici (zločina oziroma prestopka na eni in kazni na drugi strani). Če je (bil) na delu morilec, je (u)pravič(e)na kazen, ki jo v njegovem primeru predlaga retributivist, kakopak smrtna kazen. »Kontroverzni« pruski filozof temu ob robu pripomni (širše glej prvi del), da se pravičnost, ki se na primitivni stopnji razvoja začne z retributivno logiko »vse je odplačljivo, vse se mora poplačati«, »oko za oko«, na višji razvojni ravni konča s tem, da »zna pogledati skozi prste« in tistega, ki svojih »dolgov« do družbe in njenih članov ni zmožen plačati, pusti pri miru. Konča se – »kot vse dobre stvari na zemlji« – s samoukinitvijo (ta samoukinitvev pravičnosti po njegovem sliši na ime »milost«).<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Načelo retributivne ideologije utemeljevanja upravičenosti kaznovanja, da ima »vsaka stvar svojo ceno«, da se skladno z načelom recipročnosti »vse lahko odplača«, je po Nietzscheju, kot smo videli, naiven moralni kanon in ravno na tem (naivnem) kanonu naj bi cvetelo moderno razumevanje in pojmovanje kaznovanja.

Nietzsche svoj »težki top« usmeri tudi v drugo temeljno premiso retributivizma. Kant, Hegel, Žižek in drugi retributivisti povračilnost kazni, kot smo videli, posvečujejo z imenom pravičnosti. Morala, na katero se pri tem opirajo, je po Nietzscheju morala resentimenta (tj. morala nižje vrste, suženjska morala): pravičnost po Nietzscheju v osnovi ne more biti izpeljana iz občutka prizadetosti (glej prvi del). Trditvi, da je treba domovino pravičnosti iskati na tleh reaktivnih občutkov (in podobnih atributov »suženjske morale«), se moramo po njegovem zoperstaviti s trditvijo, da so reaktivni občutki zadnje področje, ki ga osvobi duh pravičnosti. Zdi se, da »pajčevinar duha« v tem kontekstu nasprotuje tudi tezi, da zlo, ki ga je zločinec storil, ob predpostavki krivde, pooblašča skupnost, da tudi njemu prizadene zlo, ne da bi pri tem ravnala nepravilno. Nietzsche, v nasprotju z retributivisti, ne trdi, da krivda (sama po sebi) zadostuje za izrek in izvršitev kazni. Tisti, ki sodijo in kaznujejo, po Nietzscheju, kot smo videli, nimajo toliko opraviti s »krivcem«, kot s povzročiteljem škode oziroma kratko malo z neodgovornim primerkom usode (»Kos granita ni odgovoren za to, da je granit ...«).<sup>6</sup>

Če poglede retributivistov postavimo na najmanjši skupni imenovalec in jim zoperstavimo uvide »pajčevinarja duha«, opazimo tale paradoks: vsi po vrsti se sklicujejo na to, da je v družbi kazen neizogibna za zagotavljanje morale, pravičnosti in svobode (glej prvi del), in obenem vsi po vrsti zagovarjajo kaznovalno represijo *in extremis*. Nietzscheju, v nasprotju z njimi, za omenjene svetinje humanizma na prvi pogled ni dosti mar, a kljub temu kaznovalnemu nasilju ne zaploska (kvečjemu narobe).<sup>7</sup> Nietzsche in Hegel (ni mi znano, da bi slednjemu, v nasprotju s prvim, kdo očital, da je nihilist) se, v nasprotju s Kantom, in kot se zdi, tudi v nasprotju s tipičnim sodobnim penologom – »liberalnim humanistom«, strinjata, da država ni utemeljena na nikakršni družbeni pogodbi in da varovanje življenja državljanov (in njihove lastnine) ni njeno »substancionalno« bistvo. Od tu dalje se njune poti razidejo. Hegel, ki velja za zlahtnega predstavnika idealistične filozofije, meni, da je država več kot sredstvo za doseganje individualnih interesov in vrednot – po njegovem je država kratko malo objektivna emanacija etične ideje in najvišji smoter (ki se mu morajo *ultima linea* podvreči vsi individualni cilji in aspiracije). Nietzsche, v nasprotju z njim, načeloma (ta uvid na nekaterih mestih sicer nekoliko modificira) v državi ne prepozna etične ideje in še manj najvišjega smotra (na primer skupnega dobrega): po njegovem se dobro ve, kako je država nastala – kot »krdelo zveri«, kot zastrašujoča in uničujoča mašinerija. Po njegovem je »smešno zanesenjaštvo, ki dopušča,

da se 'država' začne s 'pogodbo'.<sup>8</sup> Na tej točki sledi dramatičen (za marsikaterega humanističnega intelektualca bržkone travmatičen) obrat: »podzemnež« se navkljub – s sodobnega »liberalnega« gledišča – politično in ideološko oporečnemu pogledu na državo, v nasprotju s Heglom, kaznovalnemu nasilju *in extremis* ne pokloni: če se še tako trudimo, v njegovih tekstih ne bomo našli na fragment, ki bi ga na primer napravil za apologeta smrtnih kazni.

Oba misleca, nadalje, nasprotujeta utilitarističnemu pogledu, da kazni kot zlo, ki sledi zločinu, potencialno proizvaja nekaj »dobrega«, denimo preprečuje nadaljnjo povzročitev zla. Nietzsche bi se najbrž strinjal s Heglom, da zasnovati kazni na načelu splošnega ali posamičnega zastraševanja oziroma odvrtačenja pomeni »oponašanje človeka, ki dvigne palico nad psa«, vse prej kot soglašal pa bi z njegovo tezo, da je pri zločinu ravno kazni tisto, na čemer naj bi temeljila prava in pravica (zločin po Heglu, kot smo videli, ustvari krivico, kazni pa jo izniči – v tem pogledu naj bi bila kazni storilčeva pravica). Nietzsche na to heglovsko dialektiko ne pristaja: njegov pogled na kazni in kaznovanje je, kot rečeno, neesencialističen in imoralističen (lahko bi rekli »antiheglovski«). Kazni je po njegovem vse prej kot pravica; primerja jo s pošastjo in plevelom, ki do neke mere sicer kroti človeka, a ga bolj kot to hkrati (na srečo in nesrečo) tudi poneumlja. Zdi se, da »penološki obračun« Nietzsche–Hegel–Kant dobro poantira nenadkriljivi Sergio Leone v filmu *Dober, grd, hudoben* (1966). V sklepnih sceni filma glavni protagonist izreče tale stavek (navajam ga v angleščini, da ga ne bi oropali originalnosti): »*You see, in this world there's two kinds of people my friend, those with loaded guns and those who dig ...*«<sup>9</sup>

Nietzsche obračuna tudi z »revolveršem« Žižkom. Njegov odgovor na Žižkovo »rehabilitacijo« resentimenta, hvalnico »pravičnemu kaznovanju po načelu 'oko za oko'« in prepričanje, da je »milostna logika grešna in zahrbtna« (glej prvi del),

<sup>6</sup> Širše o tem spodaj.

<sup>7</sup> Mimogrede: Nietzsche je neke v svojih spisih fanatičnega retributivista Kanta (glej prvi del) označil za »pajčo nesrečo s krščansko-dogmatskim drobovjem«.

<sup>8</sup> Takole pravi: »Uporabil sem besedo 'država': po sebi se razume, koga sem s tem mislil – krdelo zveri, zavojevalsko in gospodovalno raso, ki vojaško organizirana brez pomislekov položi svoje strašne šape na številčno močnejše, vendar še ne izoblikovano prebivalstvo. Tako se na svetu začne 'država' ... Kdor lahko ukazuje, kdor je po naravi gospodar, kdor se pokaže nasilnega v dejanju – kaj ima ta opraviti s pogodbo!« (Nietzsche, 1988: 273)

<sup>9</sup> V refleksiji kazni so vloge v primerjavi s tistimi v Leonejevi mojstrovini nekoliko pomešane. Medtem ko naša vrla retributivista Hegel in Kant (*alias the Bad and the Ugly*) držita za revolver, Nietzsche (*alias the Good* ali še bolje: »*the one beyond good and evil*«) marljivo koplje. Za »neposvečene«: Nietzsche (2004: 7) v predgovoru k *Jutranji zarji* svoje pisanje primerja z dejavnostjo »podzemneža«, ki »počasi in z blago neizprosnostjo vrta, rije in izpodkopava v nedostopnih, neobljudenih in mračnih breznicah. Vidimo ga, če imamo »oči za takšno globinsko delo«.

ne pušča nobenega dvoma. Resentiment je po Nietzscheju, kot smo videli, rastlina, ki je vedno cvetela, skrivaj kot vijolica: perspektivo morale resentimeta (suženjske morale), po kateri je treba domovino pravičnosti kaznovanja iskati na tleh reaktivnih občutkov, je po njegovem, kot rečeno, treba zavrniti – duh pravičnosti po Nietzscheju, kot smo videli, nima zveze z reaktivnimi občutki.

Žižek trdi, da je treba zločine, še zlasti, ko gre za najbolj grozljive, na primer genocid, kaznovati v skladu z »logiko pravičnosti«, tj. po načelu »oko za oko«: kdo izmed nas, navadnih smrtnikov, ima pravico biti prizanesljiv in »izbrisati« zločin drugega? Če zločinca NE kaznujemo po načelu »zob za zob«, po njegovem ravnamo bogokletno, ker se dvignemo na raven Boga in delujemo z Njegovo avtoriteto. Tu Žižek, ki se, kot smo videli, sklicuje na »ničejanski junaški resentiment«, pozabi, da je Nietzsche razglasil »smrt Boga« in da je v Predgovoru h *Genealogiji* med drugim zapisal tole: »... z vprašanjem 'dobregra' in 'zla' sem se ukvarjal že kot trinajstletni deček ... in kar se tiče moje takratne rešitve problema, sem, kot se spodobi, izkazal Bogu čast in ga naredil za očeta zla ...«<sup>10</sup> Žižkovo hkratno sklicevanje na (kapitalno) kaznovanje po načelu *ius talionis*, Boga in blasfemijo na eni strani ter Nietzscheja na drugi, je v najboljšem primeru protislovno. »Žižkov« Bog je za Nietzscheja »inkvizicija duha«, »popačenje narave«, »zločin proti življenju«, »posvetitev volje do nič«, »v oči vpijoč simptom dekadence« in tako naprej. Skratka: tudi če bi z – za »rablja« Žižka – »nepravičnim«, tj. premalo ostrim kaznovanjem zločinca zagrešili »blasfemijo«, to za Nietzscheja nikakor ne bi bil zločin.

V luči Nietzschejeve genealogije kazni se naposled kaže dotakniti tudi Žižkovega »paradoksa milosti«. Filozof, ki se sicer razglaša za marksista, leninista, heglovca, lacanovca itn., tu, kot se zdi, ubere ničejanske takte, a je v tej svoji gesti nedosleden. »Milost«, kot jo artikulira krščanstvo, je na tnalu kritike tako pri Žižku kot pri Nietzscheju (zdi se, da je slednji še precej bolj neizprosna – glej prvi del). Kje je potemtakem Žižkov »greh«? Zakaj je treba njegovo analizo in zagovor kapitalne kazni v tistem delu, v katerem izpostavi »paradoks krščanske milosti«, v ničejanski perspektivi – nanjo se Žižek, kot smo videli, sklicuje – zavrniti? Odgovor je na dlani: obe kritiki imata očitno povsem drugačen oziroma kar diametralno nasproten motiv. Medtem ko se retributivist Žižek kritike »krščanske milosti« (ob poveličevanju starozidovskega *ius talionis*) loteva z namenom dokazati legitimnost kaznovalnega nasilja in kapitalne kazni, Nietzsche stori ravno nasprotno: krščanstvo je po njegovem videnju norost, ki se imenuje »kazen«, prignalo tako daleč, da »je treba kot kazen občutiti celo samo bivanje«. Prepričan je, da norost človekove volje in

njegova duševna okrutnost grozita, da bosta »najbolj notranji temelj stvari zastrupili s problemom kazni«. Ob tem vse »ljudi dobre volje vabi, da pojem kazni s skupnimi močmi spravijo s sveta« (glej prvi del). Nietzsche, kot smo videli, v nasprotju z Žižkom pri vprašanju kaznovanja milosti načeloma ne nasprotuje (»... pravičnost ... se konča kot vse dobre stvari na zemlji: ukinjajoč samo sebe ... To se imenuje ... milost ...«). Njegova »milost« je, kakopak, ateistična in torej nima nobene zveze s »krščansko milostjo«: ni – z Žižkom rečeno – perverzna, ne ustvarja novega/večnega dolga, ni odpustek in ne izvira iz morale resentimenta. Njegova milost je domena imenitne, močne morale, ki jo Nietzsche razume kot nasprotje suženjske morale: »... milost ostane ... kot se po sebi razume, predpravica najmočnejšega ...« (glej prvi del). In ne nazadnje: vprašanje (upravičenosti) kaznovanja se pri Nietzscheju, v nasprotju z Žižkom, zastavi onstran morale, onstran Dobrega in Zlega. Zastavi se, kot že rečeno, v imoralistični optiki.<sup>11</sup> Zanj je dojemanje vprašanja moralne upravičenosti kaznovanja, preprosto povedano, vprašanje estetskih preferenc (po domače: stvar dobrega in/ali slabega »okusa«). Kar se Nietzschejevega »okusa« tiče, ne more biti dvoma: pruskemu »svobodnemu duhu« se kaznovanje načeloma upira: »... ni ga hujšega plevla ...« (glej prvi del). Tu se torej spet vrnemo k temeljnemu paradoksu: četudi imoralistu (kritiki bi bržčas rekli »nihilistu«) Nietzscheju v nasprotju s Kantom, Heglom, Žižkom in drugimi revolveraši iz retributivističnega tabora na prvi pogled ni mar za moralo (»Kirko filozofov«), je v primerjavi z njimi, ko gre za kaznovanje, raje manj kot bolj nasilen.

Podobne obravnave so deležne temeljne premise utilitarne ideologije kaznovanja – tudi te Nietzsche izpodkopava z »blago neizprosnostjo« (tj. strelja s »težkim topom«). V nasprotju z retributivistom se utilitarist, kot smo videli, opira na pragmatično načelo – zastraševalni, prevzgojni, resocializacijski ali kakšen drug namen/učinek kazni je v utilitarni optiki pomembnejši od retribucije. Ta ideologija kaznovanja cilja oziroma namena kaznovanja v moralnem smislu ne utemeljuje z izvornim zlom storilca in/ali njegovega dejanja, temveč s prispevkom kaznovanja k dobrobiti družbe (izhaja iz premise, da je družbena korist moralno potreben in obenem tudi zadosten razlog in pogoj za kaznovanje). Kaznovanje s strani družbene skupnosti je v koordinatah te doktrine upravičeno s koristjo/ciljem zmanjševanja obsega kriminala, vendar samo, dokler je obseg oziroma nevarnost kriminala večji oziroma večja od stroška za njegovo preprečevanje (takšen strošek bi bil za utilitarista, kot rečeno, izrazito ostro kaznovanje). Ta

<sup>10</sup> Nietzsche, 1988: 209.

<sup>11</sup> To je, če malce poenostavimo, v optiki, ki je onstran predstave o »dobrem« in »zlu«, ki jo na predpostavkah morale resentimenta zastopa vladajoča utilitaristično-retributivistična kaznovalna teorija in morala. O Nietzschejevi »moralni imoralnosti« (»poslednji morali«) glej na primer Hribar v Nietzsche, 2004: 308.

pogled je, kot smo videli, značilen za tako imenovane humaniste (ti sicer neradi govorijo o zastraševanju – beseda, ki jim je bolj pri srcu, je odvrčanje), ki se jim mudi postaviti tudi dodatni temeljni pogoj upravičenosti (in koristnosti) kaznovanja – krivdo (*Nulla poena sine culpa!*). »Nihilist« in »antihumanist« – tako njegovi kritiki – Nietzsche je utilitarni ideologiji (»*The greatest good for the greatest number ...*«, »*Maximum benefit from minimum suffering ...*« itn.) že v načelu nenaklonjen. Zanj je utilitarizem slaba filozofija, ker je ahistoričen in instrumentalen: izhajal naj bi iz predpostavke, da med dobrim in zlim obstaja jasna ločnica. Prepričan je, da je »dobro« (oziroma – v ekonomskem besednjaku – dobrina) predvsem tisto, kar je koristno, naj bi po Nietzscheju spadalo v domeno čredne morale resentmenta: kar je dobro v domeni imenitne morale, nima (skoraj) nič opraviti s koristnostjo (*utility*). Nietzscheja (»*Amor fati!*«) »sreča in blagostanje največjega števila« oziroma »največja korist ob čim manjšem trpljenju« ni pretirano zanimala. To je skozi njegova očala pristop, ki človeka pomanjšuje, ker ga dela smešnega in podlega.<sup>12</sup>

Nietzschejeva kritika utilitarne teorije kaznovanja gre – kratko in jedrnat – takole: »podzemnež« opozori, da se (penologom – op. a.) rado primeri, da končno koristnost nekega pojava dojamemo kot vzrok ali razlog njegovega nastanka. Ravno na primeru kazni je Nietzsche pokazal, da je tako razumevanje razmerja med »izvorom« in »namenom« napačno. Koristnost oziroma namembnost je zanj samo znak za to, da je v nekem časovnem in prostorskem okviru določena volja do moči prevladala nad drugo in stvāri vtisnila pomen neke funkcije. Zgodovina nekega pojava, denimo kazni, je zato v ničejanski perspektivi neprekinjena veriga vedno novih interpretacij.<sup>13</sup> Povedano drugače: zgodovina kazni je zgodovina izrabljanja, razlaganja in prirejanja procedure za najrazličnejše namene. V kazni se skozi čas prerazporeja množica pomenov, ki se v različnih okoliščinah zgošča v enotnost, ki jo je težko razvozlati in definirati (definirati je po Nietzscheju, kot smo videli, mogoče zgolj to, kar nima zgodovine). Kazen ima skozi Nietzschejeva očala potemtakem vedno več namenov oziroma funkcij, pri čemer njene namenskosti ni mogoče

omejiti na paradigmo uradno/avtoritativno razglašanih (in predpisanih) smotrov.<sup>14</sup> Še več: ker je kazen po Nietzscheju kot smo videli preobložena z vsakovrstnimi (utilitarnimi) koristnostmi, je danes nemogoče določno reči, zakaj se pravzaprav kaznuje.<sup>15</sup>

Nietzsche kot smo videli, trdi, da tisti, ki ga doleti kazen (»kot del usode«), nazadnje ne občuti nobene slabe vesti, nobene druge notranje bolečine kot tisto, ki je posledica nenadnega vdora nečesa nepredvidljivega. To, kar je po njegovem, kot smo videli, v glavnem mogoče doseči s kaznijo pri ljudeh (in živalih), je povečanje strahu in obvladovanje želja. Kazen človeka sicer kroti, vendar ga ne dela boljšega (prej nasprotno). Nietzsche potemtakem dvomi o utilitarističnem upravičevanju kaznovanja, ki smoter kaznovanja prepozna v prevzgoji in resocializaciji obsojenca. Edini smoter iz utilitarističnega repertoarja utemeljevanja kazni, ki mu kot potencialno učinkovitemu pusti priprta vrata, je zastraševanje, ki pa po njegovem – tako kot kazen sama – v prvi vrsti poneumlja (glej prvi del). Navsezadnje bi se Nietzsche najbrž strinjal z retributivistom Heglom, da bi v primeru, če bi kazen zasnovali na načelu splošnega ali posamičnega zastraševanja oziroma odvrčanja, »oponašali človeka, ki dvigne palico nad psa«.

Če malce spekuliramo: ključno Nietzschejevo sporočilo Beccarii in nasploh vsem humanistom,<sup>16</sup> ki (sorazmerno) kazni upravičujejo s takšnimi in drugačnimi bolj ali manj »humanimi« smotri in nameni, je, kot se zdi, naslednje: nemogoče je z gotovostjo trditi, zakaj se pravzaprav v določenem času in prostoru sploh kaznuje. Neprestano se odvija boj za prevlado določene resnice o kaznovanju nad drugo – smotri kaznovanja so proizvod diskurzov (volje do) moči in oblasti. Še več: mogoče je, da kazen temelji smotrih, ki so latentni, ki niso »na očeh« in ki nimajo kaj dosti zveze z »uradnimi« nameni kaznovanja (ta uvid – spodaj bo razčlenjen – ima omembe vredne implikacije v razpravi o dozdevni neučinkovitosti oziroma t. i. »krizi« kaznovanja).

<sup>12</sup> Širše glej J. Linarelli: Nietzsche in law's Cathedral: Beyond Reason and Postmodernism. V: Mootz, F. J., Goodrich, P. (ur.): Nietzsche and Law. Hampshire, Ashgate Publishing Limited, 2008, str. 237–272. Pisec pripominja, da je Nietzschejeva kritika utilitarizma plodna zemlja za učinkovito kritiko ekonomske analize prava (in potemtakem tudi ekonomistične kriminologije – op. a.). »Zasluge« te – po piščevi oceni dominantne – paradigme v sodobni teoriji prava naj bi bile nesporne: nedopustno in dolgoročno škodljivo podrejanje prava utilitarnim (zlasti ekonomskim) ciljem.

<sup>13</sup> Prim. Z. Kanduč: Nekateri vidiki krize kaznovalnega sistema. Revija za kriminalistiko in kriminologijo, Ljubljana, 1993/4, str. 338–352.

<sup>14</sup> Prim. prav tam.

<sup>15</sup> Če se na kazen ozremo skozi ničejanska očala, k problemu kaznovanja (v izhodišču) ne smemo pristopiti utilitaristično/teleološko, temveč iz najširšega mogočega nabora zornih kotov oziroma – v jeziku, ki ga uporablja Nietzsche – perspektivno. Kolikor več različnih oči bo penolog znal upreti v svojo »stvar«, toliko popolnejši bo njegov »pojem« te stvari, njegova »objektivnost«.

<sup>16</sup> Nietzschejevo sporočilo humanističnim intelektualcem, ki se predstavljajo kot borci za demokracijo, se po Widderju glasi: »Ste premalo demokratični!« Glej N. Widder: The Relevance of Nietzsche to Democratic Theory. V: Mootz, F. J., Goodrich, P. (ur.): Nietzsche and Law, str. 78–95.

### 3 Nietzsche in abolicionizem

»Podzemnež« torej veri v kazen in kaznovanje ni naklonjen: njegov »bojni pohod« proti modernim malikom in tipu morale, ki je prevladal v moderni, je tudi bojni pohod proti moderni teoriji, praksi in morali kaznovanja.<sup>17</sup> Tu naposled trčimo ob vprašanju, ali je Nietzsche potemtakem abolicionist.<sup>18</sup> Je utopist, ki se izreče za ukinitve kazni?

Zdi se, da na odgovor naletimo v 202. fragmentu *Jutranje zarje* (1881)<sup>19</sup> (v »zgoščenki« Nietzschejeve refleksije kazni – v prvem delu članka – smo ga po nesreči izpustili). Mogoča razlaga – zagotovo ne edina – sporočila tega precej skrivnostnega sestavka je po mojem tate: »pajčevinar duha« ne zavrača možnosti, da bi v nekaterih primerih »sprememba zraka«, »drugačna družba«, »začasno izginotje« ter »samotnost in nova zaposlitev«, skratka kazen zapora, na zločinca in tiste (posameznike ali dobrine), ki bi jih utegnili ogroziti, delovala blagodejno. V tem, da bi zločinec določen čas živel prikrajšan za svobodo, da bi bil zavarovan pred sabo in svojim »tiranskim nagonom«, Nietzsche vidi potencialno »prednost«, vendar ob tem pripomni, da mora to ostati skrajno sredstvo (*ultima ratio*). Po njegovem je treba storiti vse, da se zločincu »povrne pravi pogum in

svoboda srca« in da se »iz njegove duše grizenje vesti izbriše kot nekaj nečistega«. Zločincu je treba pokazati – tu se Nietzsche po mojem videnju (v najširšem pomenu) predstavi kot zagovornik tistega, kar sodobna teorija imenuje »restorativna« oziroma »transformativna pravičnost« – kako »lahko škodo, ki jo je nemara zadal enemu, izravna in preseže z dobrim dejanjem, ki ga stori drugemu ali nemara skupnosti«. To kaže storiti »kar se da obzirno«, po možnosti tako, da se zločincu zagotovita »novo ime in anonimnost«, da bosta neoporečnost njegovega dobrega glasu in prihodnje življenje čim manj ogrožena (tu se »podzemnež« zoperstavi stigmatizaciji<sup>20</sup> storilca bodisi kot smotru bodisi kot stranskemu učinku kaznovanja). Čas za kaj takega, ugotavlja Nietzsche, očitno še ni prišel. Čeprav bi bilo škodo mogoče v številnih primerih v celoti ali vsaj delno popraviti, se hočemo maščevati in imamo za ta namen sodišča. »... – in to zaenkrat še drži pokonci naše nagnusne kazenske ureditve, skupaj z njihovo kramarsko tehtnico in *odmerjanjem kazni za krivdo* ...«. <sup>21</sup> Sprašuje se, ali tega ne bi mogli preseči. občutek življenja bi bil po njegovem neprimerno lažji, če »bi se skupaj z verovanjem v krivdo rešili tudi starega nagona po maščevanju«, če bi »delali dobro njim, ki so nas žalili«, in če bi »po krščansko blagoslovljali naše sovražnike«. »Podzemnež« svoj uvid zaključuje v duhu »navezave« kazni na plevel: »Spravimo pojem greha s sveta – in za njim takoj pošljimo še pojem *kazni!* Naj ti dve izgnani pošasti v prihodnje živita kje drugje in ne med ljudmi, če že hočeta živeti in ju ne bo pokončal njun lastni gnus!«<sup>22</sup>

Da je utopist, ki zagovarja ukinitve kazni, za Nietzscheja ne moremo reči, je pa gotovo zagovornik njene »skrajno varčne uporabe«, »minimalne uporabe kazenskega prava« in alternativnih načinov ravnanja z zločinci/storilci, se pravi smotrov, ki jih dandanes zagovarjajo tako imenovani zmerni abolicionisti.<sup>23</sup> Ko gre za (vero v) kaznovanje in izrekanje kazni, se kaže,

<sup>17</sup> Zdi se, da je Nietzsche kritiko moderne teorije in morale kaznovanja izpeljal iz svoje – za mnoge – kontroverzne – kritike moralnih temeljev modernosti. Tip morale, ki je po njegovem prevladal v moderni, je judovsko-krščanska morala resentimenta in njen sekularizirani proizvod – liberalnohumanistične vrednote razsvetljenstva.

Svojo kritiko izpelje iz podmene, da »človeštvo ni samo od sebe na pravi poti in da instinkt dekadence zapeljivo gospodari nad njegovimi najsvetlejšimi pojmi vrednosti« (ta njegova misel je v preteklih desetletjih odmevala v t. i. antinecesitarnih teorijah – te nasprotujejo razsvetlenskemu pogledu, ki izhaja iz deterministične podmene, da je človeška družba na poti k čedalje višji stopnji civilizacijskega razvoja). Moralna kriza, ki muči moderno dobo in modernega človeka (»zadnjega človeka«, »grdega človeka« itn.), po Nietzscheju ni kriza zaradi nemorale, opuščanja vrednot ipd., ampak kriza verodostojnosti same dominantne morale, ki je po Nietzscheju dekadentna morala. Z drugo besedo: problem moderne dobe in modernega človeka v nasprotju s precej razširjenim prepričanjem ni moralna dekadenca, ampak dekadenca same prevladujoče judovsko-krščanske morale in njene dediščine – razsvetlenskih vrednot. Širše o tem D. Smith v: Friedrich Nietzsche: *On the Genealogy of Morals*. Oxford University Press, New York, 2008, str. vii–xxxii. Na moralo in vrednote, ki jim »pajčevinar duha« napove »bojni pohod«, se, kot smo videli, sklicujejo tudi vse najpomembnejše tradicionalne in sodobne teorije in doktrine kaznovanja (*sic!*).

<sup>18</sup> O abolicionističnih pristopih v refleksiji kaznovanja glej na primer Z. Kanduč: *Abolicionistični pogledi v sodobni kriminologiji*. Revija za kriminalistiko in kriminologijo, Ljubljana 2000, str. 187–196.

<sup>19</sup> Nietzsche, 2004: 150–152.

<sup>20</sup> V moderni teoriji kaznovanja (v tisti njeni izpeljavi, ki se ima za humanistično) stigmatiziranje velja za stranski učinek kaznovanja, ki ga je treba v čim večji meri zreducirati. Zdi se, da je v zvezi s tem na delu nova paradigma: z razmahom »penalne države« in vpljavo doktrine »just desert« ponekod stigmatiziranje spet postaja uradno deklariran smoter kaznovanja oziroma nekakšna moderna »alternativna« kaznovalna praksa. Za ilustracijo: če gre verjeti informacijam v spletnih časopisih, sta morali v mestu Badford v ZDA tatici za kazen več ur stati pred sodiščem. V rokah sta morali držati napis z naslednjim sporočilom: »Kradla sem 9-letni deklici, na njen rojstni dan. Ne kradi, drugače te doleti enako ponižanje!«

<sup>21</sup> Nietzsche, 2004: 150–152.

<sup>22</sup> Prav tam.

<sup>23</sup> Nekateri abolicionistične zamisli v teoriji kaznovanja in kaznovanem pravu povezujejo s postmodernizmom (glej spodaj), implicitno torej tudi z Nietzschejem, ki se omenja kot postmodernist *avant la lettre* (ekspozat takega koncepta je kot rečeno »restorativna« oziroma »transformativna pravičnost«). Završnik (2008: 125–139) na primer ugotavlja, da je koncept restorativne pravičnosti

če prislunemo Nietzscheju, čim bolj brzdati, vendar ne zato, ker je – kot nas poučijo humanisti – kazen »zlo«, ampak zato, ker se »posvečuje« bodisi z moralo sužnjev (retribucija) bodisi s »kramarsko« filozofijo (utilitarizem) bodisi z obojim (oboje človeka pomanjšuje). Po Nietzscheju človeku nihče ne daje njegovih lastnosti, ne bog, ne družba, ne starši, ne predniki, ne on sam; nihče ni odgovoren za to, da sploh obstaja, da je tak in tak in da je v teh okoliščinah, v tem okolju; nihče ni posledica lastnega namena, volje, smotra; usodnosti njegovega bivanja ni mogoče izvzeti iz vsega, kar je bilo in kar bo. V enem od fragmentov *Somraka malikov* (1888) pravi, da je »... 'svobodna volja' ... najbolj razkričana umetnija teologov, kar jih je, da bi z njo ljudem po svoje naprtili 'odgovornost', se pravi, *jih napravili odvisne od sebe* ... – Povsod, kjer iščejo odgovornost, po navadi iščejo instinkt *sle po kaznovanju in sojenju*. Postajanju so vzeli nedolžnost, ko so vsakršno takost speljali nazaj na voljo, na namene, na dejanja odgovornosti: nauk o volji je bil v bistvu izumljen zaradi kaznovanja, se pravi, ker *hočemo najti krivdo*. [...] Danes ... si mi imoralisti ... na vso moč prizadevamo spet spraviti s tega sveta pojem krivde in kazni in očistiti od njih psihologijo, zgodovino, naravo, družbene institucije ...«<sup>24</sup>

nova »kaznovalna« paradigma, ki ni osnovana na razsvetlensko-humanistični dediščini in modernih predpostavkah. Ta paradigma po mnenju pisca opozarja na številna šibka mesta tradicionalnih paradigem (utilitarne in retributivne) kaznovanja. Opira se na uvide postmodernistične teorije o subjektu kot diskurzivnem/socialnem konstrukt in njegovi vpetosti v družbeno-simbolno mrežo (tudi o tem glej spodaj). To po njegovi oceni, če nič drugega, kaže na to, da moderno kazensko pravo morda le ni evolutivni višek, na katerem kaže neumorno vztrajati (glej A. Završnik: Konceptualne zagate restorativne pravičnosti – nova paradigma modernega odzivanja na kriminaliteto. *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, 2008/2, str. 125–140). Za odtonek drugače (tj. bolj izrazito postmodernistično) kot Završnik – ob sklicevanju na Foucaulta – premišljuje Schehr: po njegovem je restorativna pravičnost v svojem jedru »humanistični« disciplinski/biopolitični koncept, ki skozi pretežno formalističen praviški diskurz žrtv/storilec/mediator reproducira obstoječe odnose družbene moči in oblasti ter posledično molarne družbenokulturne norme in vrednote. Po njegovem potrebujemo koncept transformativne pravičnosti – mediator mora biti »transformativni intelektual«, ki bo znal »storilce« in njihove »žrtve« spodbuditi k odstiranju obstoječih manifestacij moči in oblasti v družbi ter premisleku o tem, kdo so, kje so in zakaj so tam, kjer so (tj. k prakticiranju novih načinov konstitucije svetstva). Glej R. C. Schehr: *From Restoration to Transformation: Victim-Offender Mediation as Transformative Justice*. V: B. A. Arrigo in D. Milovanovic (ur.): *Postmodernist and Post-Structuralist Theories of Crime*, Ashgate, 2010, str. 245–263.

<sup>24</sup> Nietzsche, 1989: 42–43. »Pajčevinar duha« nas, kot se zdi, opominja, da v »krivdo«, »odgovornost«, »kazen« in tudi kazensko pravo kot tako polagamo prevelike upe. V zvezi s tem je zanimiv dvoptip, ki se, smiselno povzet, glasi takole: v nekem globljem smislu je poslanstvo kazenskega prava v tem, da »lažem« daje videz legitimnosti. Njegova vloga je v tem, da daje videz legitimnosti in realnosti »lažem«, kot so pravičnost, poštenost, odgovornost, in podobnim moralnim kategorijam (glej Zupančič, 2008: 176–177).

Kljub tonu, ki je na trenutke že kar radikalno abolicionističen, Nietzsche, kot rečeno, ne trdi, da bi »žival človek« lahko shajala brez kazni. Trdi nekaj drugega, precej bolj usodnega: da sta pojma krivde in kazni (ki po njegovem izvirata iz morale resentmenta) več kot zgodovinska stalnica – sta eno od torišč boja superiorne kulture, ki naj bi se začela s smrtjo na križu in ki tudi zaradi svoje obsesije s »krivdo« in »kaznijo« strumno koraka po poti nihilizma.<sup>25</sup>

#### 4 Genealogija vs. zgodovina

Nietzsche v svojo kritiko moralnih temeljev moderne družbe (glej zgoraj, op. 16) namesto zgodovine vpelje genealogijo. Ta se ne zoperstavlja zgodovini kot taki – zavrača tisto zgodovino, ki se ima za »objektivno znanost« (tj. zgodovino, ki se opira na metafizične koncepte in univerzalne teleologije). Nietzschejeva genealogija se – v nasprotju s tradicionalno zgodovino – ne vrača v preteklost, da bi jo presojala z vatli sedanosti ali da bi našla plemenit izvor pojava in pokazala na njegovo kontinuiteto z »izvorom«; ne sporoča, da je preteklost (v večji ali manjši meri) še vedno tu, da živi v sedanosti in jo bolj ali manj še vedno obvladuje. Jedro njegove genealoške analize bomo, kot se zdi, še najmanj spacičili, če jo označimo kot »zgodovino sedanosti«, tj. kot pristop k refleksiji, ki vnaša problematizacijo v utišano preteklost, kot »metodo«, ki s tem, ko problematizira samoumevnosti, zgodovini in sedanosti vrača življenje.<sup>26</sup>

Michel Foucault – eden od učencev »ničejanske šole« – na primer opazi, da se Nietzsche zgodovinskega problematiziranja izvora družbenih pojavov loti z vpeljavo dveh izrazov: *Ursprung* in *Herkunft*. Medtem ko prvega dokaj redno aplicira v svojih zgodnjih spisih (na primer v paragrafi, ki so posvečeni izvoru morale, pravice, asketskega ideala, religije itn.), v *Genealogiji* ta izraz večinoma začne zamenjevati z izrazom

<sup>25</sup> Odkar je krščanstvo poseglo po »genialni rešitvi« – Bog naj bi trpel in umrl za grehe ljudi; ti so zato njegovi večni dolžniki –, je krivda, v kulturnem smislu, v manjši meri predpostavka kazni in v veliko večji meri posledica občutja njene kontinuirane spodletosti, nezadostnosti, občutja, ki se – psihoanalitično rečeno – na neki točki sprevrže v naslodo (prim. Zupančič, 2001: 50–52). Od tod v psiho(socio)analitičnem smislu najbrž izvira kulturno pogojena permanentna človekova želja, sla(st) po ugotavljanju krivde in izrekanju kazni. To bi, navsezadnje, znalo biti natanko tisto, zaradi česar Nietzsche, kot smo videli, ugotovi, da »je do sedaj vzgojo človeškega roda vodila domišljija ječarjev in rabljev«. In jo kani voditi tudi v prihodnje ...

<sup>26</sup> Glej B. Golder in P. Fitzpatrick: *The laws of Michel Foucault*. V: B. Golder in P. Fitzpatrick (ur.): *Foucault and Law*. Ashgate, 2010, str. xv. Glej tudi D. B. Rotar: *Problematizacije*, v: Foucault, 2004: 367–368.

*Herkunft*, ki v slovenščini pomeni *vznik* (sprva tej razliki ni pripisoval pomena). Nietzsche naj bi torej razločeval izvor kot *Ursprung*, ki ga išče »dekadentna« objektivna zgodovina, in izvor kot *Herkunft*, ki pritiče žlahtni vrsti zgodovine (*wirkliche Historie*). To vrsto zgodovine imenuje genealogija.<sup>27</sup>

Nietzsche – tako Foucault – sčasoma začne besedo *Ursprung* uporabljati ironično in jedko. Iskanje izvora, kot ga pojmuje tradicionalna zgodovina, skuša najti samo bistvo stvari, nje- no »vase zapognjeno« identiteto, negibno formo, ki naj bi bila predhodna vsemu zunanjemu in naključnemu. Tradicionalni pristop k iskanju izvora zanj posledaj pomeni iskanje »metafizičnega poganjka«, mesta resnice, kot tiste točke, ki je pred vsem pozitivnim spoznanjem, zanemarjanje zvijač, krink in preoblek, ki so se morda zgodile, z namenom, da bi naposled razkrili prvotno identiteto, najgloblje bistvo stvari, tako rekoč »stvar na sebi«. Genealogija sili k sprejnitvi tega pristopa – ko ji sname- mo tančico, ugotovimo, da »stvari na sebi« ni in da resnica ni več resnica, ker »za resnico tiči brstenje tisočerih zmot.«<sup>28</sup>

Bistvo lekcije iz Nietzschejeve genealogije je po Foucaultu tole: genealog, ki skrbno prisluhne zgodovini, opazi, da so stvari pravzaprav »brez datuma nastanka«, da »nimajo bistva« oziroma da »je njihovo bistvo nastalo kos za kosom iz figur, ki so jim bile tuje«, da »mora genealogija dogodke odkrivati zunaj monotone smotrnosti«, »prežati nanje tam, kjer jih najmanj pričakujemo«, in da tradicionalna zgodovina dela napako, ker je fascinirana z izvorom in kontinuiteto. Nietzschejeva »zgodovina sedanosti« razkriva razpoke, prelome, nezgode, napake, slabe račune, deviacije, ki so porodile to, kar za nas obstaja.<sup>29</sup>

Foucault pojasni, da se tradicionalna zgodovina – če jo motrimo skozi Nietzschejeva očala – zateka k hinavski demagogiji, ki se skriva pod krinko univerzalnega. Zgodovinar te vrste se sklicuje na objektivnost, natančnost dejstev, na nepremakljivo preteklost, da bi vzpostavil totalnost brezčasne ideje in da bi nas prepričal, da nobena preteklost ni večja od našega sedanjika.<sup>30</sup> Zgodovinar se bori sam s seboj: zamolčati

mora svoje preference, zamegliti svojo perspektivo in jo nadomestiti s fiktivno univerzalno geometrijo (»... oponaša smrt, da bi lahko vstopil v kraljestvo mrtvih ...«).<sup>31</sup> V nasprotju z njim genealog Nietzsche ne gleda »objektivno« – že v *Času neprimernih premišljevanjih* (1873–1876) je tradicionalni zgodovini očital, da v imenu naivne zvestobe identiteti preprečuje vsako postajanje. V *Genealogiji* ta uvid še zaostri: sile, ki nastopajo v zgodovini, niso podrejene enemu cilju ali eni mehaniki, ampak naključju boja. Resnica ni resnica o stvareh »na sebi«, ampak posledica tega, da je ena volja do moči prevladala nad drugo.<sup>32</sup>

S tem po Foucaultevem videnju genealog Nietzsche naredi korak, ki je nemara odločilen – če se zgodovina (ali katera koli druga »disciplina vednosti« – op. a.) poglobi sama vase, če izpraša »nezavedno lastne vednosti«, ugotovi, da njena vednost ni nevtralna; da ni prosta vsake strasti in predana zgolj resnici; da ni volje do vednosti in ni spoznanja, ki ne bi temeljilo na volji do moči; da se volja do vednosti ne približuje univerzalni resnici (nasprotno: nenehno povečuje nevarnosti in tveganja); da v samem spoznanju ni nekakšne pravice do resnice in temelja resničnega (»da je spoznavni instinkt slab, da je v njem nekaj ubijalskega in da noče ničesar za srečo ljudi«) in, naposled, da razbija enotnost subjekta spoznanja. Vednost, ki ne bo dogmatska, se odreče vzpostavitvi in uveljavitvi avtonomnega subjekta spoznanja; s seboj prinaša neko nagonsko nasilnost in ob tem od subjekta zahteva, naj dela poskuse na samem sebi, skratka, naj se žrtvuje kot subjekt spoznanja. Volja do vednosti se spremeni v strast, ki se ne ustraši nobene žrtve in se ne boji ničesar drugega kot svojega propada. V skrajnem dometu Nietzschejeve genealoške refleksije ne gre več za to,

dovednost«. Pri njej gre za spoznavanje kontinuitet, v katere naj bi bila ukoreninjena naša sedanost (tal, skupnosti, jezika, morale, prava, običajev itn.). Zadala si je nalogo, da spozna vse, brez hierarhije pomembnosti, da vse razume, brez distinkcij glede višine, da vse sprejme, ne da bi delala razliko, in da zapre pot intenzivnostim življenja. Nič se ji ne sme izmakniti, nič ne sme biti izključeno.

<sup>27</sup> Glej M. Foucault: Nietzsche, genealogija, zgodovina. V: Foucault, M. Vednost-oblast-subjekt. Ljubljana: Krtina, 2008, str. 87–109.

<sup>28</sup> Prav tam. Nietzsche (1988: 21) meni, da se moderna znanost navkljub »vsej svoji hladnosti, osvobojenosti od afekta« še ni rešila »podtaknjenih zmenet«, tj. »stvari na sebi«. Moderni filozofi so ustvarili svojega »dobrega boga«, »metafizični ideal«, »absolutum«, »objektivno znanstveno resnico«, »stvar na sebi«.

<sup>29</sup> Glej M. Foucault: Nietzsche, genealogija, zgodovina. Foucault (prav tam) pripomni: »Zgodovina je s svojimi intenzivnostmi, slabostmi, skrivnimi besi, velikimi vročičnimi pretresi in sinkopami samo telo postajanja. Le metafizik ji išče dušo v oddaljeni idealnosti izvora.«

<sup>30</sup> Foucault (prav tam) ob sklicevanju na »pajčevinarja duha« pripomni, da je tradicionalna zgodovina v ničejanski optiki »nizkotna ra-

<sup>31</sup> Prav tam.

<sup>32</sup> Prav tam. Foucault (prav tam) meni, da je bila prostor vznika metafizične zgodovine ravno atenska demagogija, tj. prostaška Sokratova zamera in njegova vera v nesmrtnost. Platon bi se, če bi bil genealog, lahko polastil te sokratske filozofije, lahko bi jo obrnil proti njej sami, a je storil ravno nasprotno: utemeljil jo je. V tem je bil, ugotavlja Foucault, njegov poraz. Genealoška raba zgodovine je po njegovem strogo protiplatonska, ker v sebi ne skriva »nesmrtno duše«. Ne prizadeva si odkriti korenine naše identitete, ampak jo, nasprotno, razpršiti. Ne išče enotnega ognjišča, iz katerega izhajamo in h kateremu naj bi se po obljubah metafizikov vrnili: »... na dan hoče spraviti vse diskontinuitete, ki nas prečijo.« Šele Nietzschejev genealoški zgodovinski čut se je otrsela nadzgodovinske zgodovine (mimogrede: oba, Sokrat in Platon, sta tarči kritike tudi pri Nietzscheju – op. a.).



da kritično postavimo preteklost pred »sodišče«, da odrežemo njene korenine, razbijemo identitete; v njenem skrajnem dometu gre za to, da z brezkompromisno voljo do vednosti tvegamo uničenje sebe samega kot subjekta spoznanja.<sup>33</sup>

Implikacije prikazanih uvidov v penološki refleksiji za tiste, ki znajo dihati Nietzschejev »močni zrak«, ne bi smele biti sporne. Zdi se, da lahko to, kar v splošnem velja za Nietzschejevo genealogijo, pripišemo tudi njegovi genealogiji kazni. Nietzschejeva genealogija nas – prosto po Foucaultu – opominja, da v korenu kazni in vsega tistega, kar prepoznavamo pod pojmom kazni, nista resnica in bit, ampak zunanost naključja, ki je, kot rečeno (glej zgoraj), posledica tega, da je neka volja do moči prevladala nad drugo. Nietzschejeva vaja iz »višje« penologije, njegova genealogija kazni, je potemtakem kritična zgodovina interpretacij, ki so jih kazni dale različne šole, teorije in ideologije kaznovanja. Destabilizira tisto, kar je do sedaj pri kazni (na primer za vernike retributivne ideologije kaznovanja) veljalo za negibno, fragmentira to, kar je veljalo za enotno, in izpostavi heterogenost tistega, kar je veljalo za skladno s samim seboj. V prvi vrsti jo zanima, katera vednost oziroma prepričanje o kazni bi sploh lahko vzdržalo.<sup>34</sup>

Genealogija – v nasprotju z raziskovanjem zgodovine kazni in kaznovanja, ki prevladuje v razsvetljensko-humanističnem imaginariju – ne išče izvora kazni in ne prikazuje njene razvojne kontinuitete od drakonskih k bolj ali manj humanim kaznim (to bi prosto po Foucaultu pomenilo »zadrževati se pri malenkostih in naključjih začetkov«).<sup>35</sup> »Otrese se sramu« in čaka tam, kjer kazni vznikne brez takšnih ali drugačnih mask – tam, kjer je ne nadzira nobena resnica o njeni upravičenosti, njenih smotrih itn. Smotri kazni, ki so za Beccario in druge humaniste končni, so (glej zgoraj) v genealoški perspektivi le navidezni, le trenutna epizoda v seriji namenskosti. Še več: so – podčrtajmo – le naključna igra dominacij. Genealogija smotrov kazni ne identificira z namenom, da bi kazni in njene smotre upravičila, ampak za to, da bi pokazala, kako so umeščeni v diskurze volje do moči in oblasti. Vznik tega ali onega namena kaznovanja skozi očala genealoga vedno nastopi v določenem stanju sil, zato mora genealog pokazati njihovo igro, pokazati mora, kako se sile (tj. diskurzi) med seboj borijo za prevlado, za to, da bi določena resnica o kazni in kaznovanju zagospodovala nad vsemi drugimi. Pokazati mora, da se ta ali oni razlog upravičenosti kazni, ta ali oni smoter kazni, ki je

nastal v boju sil, naposled okiti s to ali ono moralno vrednoto, z namenom, da se okrepi.<sup>36</sup> »... to je igra, ki jo nenehno ponavljajo vladajoči in vladani. Ljudje vladajo drugim ljudem, in tako se porodi diferenciacija vrednot.«<sup>37</sup>

Povzemimo. Nietzsche je kritiziral tisto obliko zgodovine, ki vpeljuje nadzgodovinsko (»metafizično«) gledišče, zgodovino, ki sama sebe dojema kot objektivno znanost, ki prisega na izvor pojavov in kontinuiteto njihovega zgodovinskega razvoja in ki v vase zaprti totaliteti zbere poenostavljeno heterogenost časa. Tu se nam zastavi vprašanje, ali nista natanko ta pristop in ta oblika zgodovine bolj ali manj značilna tudi za historični pogled, ki zaznamuje penološko liberalno-humanistično tradicijo. Za tisto zgodovino kazni, ki se, kot se zdi, na kazni in kaznovanje »objektivno znanstveno« ozira s »konca zgodovine« (in penologije) in ob tem samozadovoljno ugotavlja, da se človeštvo z manjšimi odkloni giblje od skrajno nasilnih predmodernih kazni k čedalje bolj humanim kaznim (s pridržkom, da tudi v moderni dobi kapitalna kazni v nekaterih jurisdikcijah še ni izginila s seznama kaznovanih praks)? Ta (tradicionalna) oblika zgodovine, kot se zdi, predpostavlja »neumrljivo dušo kazni«, večno resnico o kazni in z njo povezanih pojavih, ki potrpežljivo čaka, da jo penolog odkrije in znanstveno pojasni.<sup>38</sup> V nasprotju s to obliko zgodovine Nietzschejeva genealogija kazni ubeži metafiziki in se ne prepozna v nobeni totaliteti. Kazni v njegovi genealoški perspektivi ni kontinuiteta nečesa, kar ima svoj izvor in svoje

<sup>36</sup> Prim. prav tam.

<sup>37</sup> Tako Nietzsche (povzeto po Foucaultu, prav tam). Zdi se, da slavni francoski poststrukturalist, ki je na Nietzschejevih izhodiščih zasnoval svoje odmevne genealoške analize (vednosti, diskurza, oblasti, zapora itn.), na tej točki postreže z uvidom, ki je zanimiv v širši penološko-kriminološki in pravno-filozofski perspektivi: po njegovem odnosu prevlade v vsakem trenutku zgodovine otrdi v takšen ali drugačen obred, vsili obveznosti in pravice in oblikuje natančne procedure. Odnos prevlade vzpostavi univerzum pravil, ki ni namenjen zmanjšanju nasilja, temveč ravno narobe (Foucault ne verjame tradicionalni shemi, po kateri se vsesplošna vojna *bellum omnem contra omnes* izčrpa v lastnih protislovjih, tako da se nazadnje odreče nasilju). Vzpostavitev pravila (namesto nasilja) po njegovem omogoča skrbno ponavljano nasilje (»Pravilo je ... obljubljeni kri ...«). Želja po miru, kompromisu in tiho priznanje zakona zanj ne predstavljata velikega moralnega preobrata, temveč nujen rezultat. Človeštvo skozi svoje bitke po njegovem ne napreduje v smeri univerzalne vzajemnosti, kjer bodo pravila na vekov veke nadomestila vojno in nasilje; nasprotno, različne oblike nasilja (tudi kaznovanje nasilje – op. a.) umešča v različne sisteme pravil in se tako pomika od ene prevlade k drugi. Pravila so po njegovem videnju sama po sebi prazna, nedokončana; narejena so za služenje tej ali oni stvari, uporabiti jih je mogoče v korist tega ali onega. »Velika igra zgodovine je v tem, kdo se bo polastil pravil, kdo bo zavzel mesto tistih, ki jih uporabljajo, kdo se bo zakrinkal, da bi jih sprevernil ...« (Prav tam.)

<sup>38</sup> Prim. prav tam.

<sup>33</sup> Prav tam. Foucault svojo izpeljavo podkrepi s citatom: »... če človeštvo ne bo propadlo zaradi strasti, bo propadlo zaradi slabosti: kaj hočemo raje? To je glavno vprašanje. Hočemo zanj konec v ognju in luči ali v pesku?« (Nietzsche, Jutranja zarja, paragraf 429.)

<sup>34</sup> Prim. prav tam.

<sup>35</sup> Prav tam.

bistvo (mesto resnice), ki ju je treba, ker sta se zabrisala, ponovno postaviti na svetlo, in le še tako ali drugače vrednostno moralno (retributivizem) ali pač teleološko (utilitarizem) upravičiti. Nasprotno, njegova genealogija kazni ponovno oživi tisto, kar so imele tradicionalne in na njih utemeljene šole, doktrine in ideologije kazni in kaznovanja za tako rekoč nesmrtno (moralne argumente utemeljevanja upravičenosti kaznovanja, namene kaznovanja itn.), in ravno s tem, ko problematizira samoumevnosti tradicionalnih ideologij, refleksi-jo kazni znova vrne v »življenje«.

## 5 Predigra k penologiji prihodnosti

Zdi se, da lahko podobno kot za tradicionalno zgodovino kazni, ugotovimo tudi za tradicionalne opredelitve penologije kot znanosti: tudi te skušajo IZBRISATI »to, kar bi lahko izdalo mesto gledišča« penologije, »trenutek, v katerem se nahaja« in »neizogibnost njene strasti«. <sup>39</sup> Penologija je v kriminološko-penološkem znanstvenem diskurzu praviloma (izjeme kot vedno potrjujejo pravilo) še vedno dojeta in definirana kot veda o kaznih in kaznovanju, ki z uporabo določenih metod znanstveno (bolj ali manj neoporečno) preučuje svoj predmet raziskovanja (glej prvi del). Tradicionalni »scientistični« pogled nas prepričuje, da nas bo penologija s svojim znanstvenim pojmovnim aparatom nedvomno oskrbela z empirično preverjeno in preverljivo znanstveno resnico o vseh temeljnih in manj temeljnih vprašanih in problemih kaznovanja. Dejstvo, da je ta »resnica« vpeta v *perpetuum mobile* retributivistično-utilitarističnih pristopov k utemeljevanju kaznovanja, vzbuja vtis, da smo prišli na »konec zgodovine« penološke refleksije. Od tega ortodoksnega, molarnega pogleda na penologijo in filozofijo kaznovanja se, kot rečeno, ogradujem: duh »konca zgodovine« bomo z Nietzschejevo genealogijo kazni in kritiko moderne znanosti spravili nazaj v steklenico.

Celovitega prikaza ključnih poant Nietzschejeve kritike moderne znanosti zaradi njene obsežnosti in kompleksnosti v tem zapisu ne moremo podati. Kar lahko ponudimo, so »drobci«, kot je tale: po Nietzscheju ključni agent znanstvenega spozna(va)nja resnice v nasprotju s precej razširjenim »zdravrazumskim« prepričanjem ni (zdrav) znanstveni razum, ampak »nerazumni« čuti oziroma instinkti – znanstvenika na skrivaj vodijo instinkti in ga silijo na določene tire (to po njegovem velja celo za logiko kot *per definitionem* objektivno znanstveno metodo). Po njegovem ne moremo k nobeni drugi realnosti kot k realnosti naših nagonov. »Kolikor abstraktnejša je resnica, ki jo želiš učiti, toliko bolj moraš zapeljevati k nji tudi čute ...« <sup>40</sup> Tradicionalno pojmovanje znanosti, ki, kot se zdi,

dandanes še vedno prevladuje, potemtakem – če ga motrimo z Nietzschejem – zmotno izhaja iz predpostavke, da »obstaja spoznavni gon, ki slepo teži po resnici, in od njega ločen svet čutov in interesov«. <sup>41</sup> Po Nietzscheju – tako Urbančič – je znanstvena resnica predpostavka (in hkrati posledica) določene (hotene) oblike oziroma načina dojemanja človeka in sveta. Spoznavni gon je treba, če ga hočemo pravilno razumeti, speljati nazaj tja, od koder je prišel: na vrednostno-interesno motiviran prisvajalni in obvladovalni gon. V tem (ničejanskem) pogledu je znanost predvsem moralni fenomen, ker so spoznavne vrednote, vrednote spoznanja in znanosti navsezadnje moralne vrednote, s čimer, kot se zdi, postane oblika »volje do moči«, njena »resnica« pa produkt te oziroma tiste konkretne volje do moči, ki se je zmožna in sposobna udejanjiti (in je zato prevladala nad drugo voljo do moči). <sup>42</sup>

Če se na penologijo kot »disciplino« znanosti na primer ozremo skozi (zgoraj preverjena) Foucaulteva »ničejanska genealoška« očala, mora biti penologija (in v navezavi nanjo kaznovalna politika) obenem genealogija kazni in genealogija same sebe. V tem pogledu je penologija eden od načinov, s katerimi je človek v zahodni družbi oblikoval (znanstveno) vednost o sebi in svoji veri (ali neveri) v kazen. Kot oblika (znanstvene) vednosti je »igra resnice«, ki ni boj za vse tiste resnice o kazni, kaznovanju in kaznovanih, ki so »tam nekje« in jih je zato treba z »znanstveno metodo« odkriti, ampak – prosto po Foucaultu – »sistem predpisanih postopkov« za proizvodnjo, regulacijo, kroženje in distribucijo diskurzov o vprašanih kaznovanja. Ta »sistem« s pravili, ki jih izbere, določa, kdo sploh sme in zmora znanstveno verodostojno govoriti o vprašanih kazni in kaznovanja, katere izjave v diskurzu kaznovanja so »sprejemljive«, »resnične« in »pravilne« (tj. znanstveno verodostojne) in katere niso, kaj je torej »še resnica« (in znanost) o kaznih in kaznovanju in kaj ne več. Red, ki ga penologija vnaša v diskurz o kaznovanju, je prosto po Foucaultu hkrati tudi redčenje diskurza. <sup>43</sup>

Resnica o kaznovanju, ki jo je do sedaj proizvajala penologija, je bila kot taka neizbežno bolj ali manj speta z učinki oblasti. Ključna vprašanja kaznovanja se potemtakem ne zastavijo na osi (kaznovalna) teorija–praksa, ampak na osi (kaznovalna) vednost–oblast. Penologije, ki bi temeljila na predpostavkah Nietzschejeve kritike znanosti, ne zanima, »ali penologija ima svojo originalno metodo«, »kaj je še resnica in znanost o kazni in kaj ne več«, »kaj je še in kaj ni več penologija«, »kdo je in kdo ni penolog«, »kje so zunanje meje

<sup>39</sup> Prim. prav tam.

<sup>40</sup> Nietzsche, 1988: 77–78.

<sup>41</sup> Glej Urbančič, v Nietzsche, 1989: 372.

<sup>42</sup> Prav tam, str. 363–365.

<sup>43</sup> Prim. M. Foucault: Red diskurza. V: Foucault, M., Vednost-oblast-subjekt. Ljubljana: Krtina, 2008, str. 7–37.

penološke refleksije« ipd. Pri njej je, kot smo ugotovili že na začetku, odločilna implozija diskurza: njegova refleksija kazni doseže točko notranjih meja diskurza, točko »penološke sublimacije«, ki utegne odpreti perspektivo onkraj obstoječih »iger resnice« in režimov oblasti-vednosti o kaznovanju (tudi onkraj tistega, ki ga zastopa liberalnohumanistični diskurz o kaznovanju).

Nietzschejeva misel ima sila zanimive reperkusije tudi, ko gre za »igralce« penološke znanosti. Če teren penologije motrimo skozi ničejanska očala, opazimo, da je tip penologa, ki prevladuje v moderni dobi, »idealni učenjak«. <sup>44</sup> To je »človek brez polnosti in vsebine«, »objektivni človek«, »... orodje, dragocena, lahko ranljiva in pokvarljiva merilna priprava ... ki jo je treba varovati in spoštovati, ni pa cilj, ni izhod in vhod ...«. <sup>45</sup> Ta tip penologa prosto po Nietzscheju ne opazi, da je zanemaril imaginativno in sublimatorno plat penološke refleksije. Da je tisto, kar postavlja v izložbe kot »resnicoljubnost«, »znanstveno poštenost«, »racionalnost«, »neodvisnost« itn., »nališpana skepsa in ohromljena volja« (zdi se, da ta tip penologa – z Nietzschejem rečeno – »nič več noče«). Penolog, ki zna dihati ostri zrak Nietzschejevih spisov, je nasprotni tip »idealnega učenjaka«. V strasti do spoznanja gre »... z drznimi in bolečimi poskusi dlje, kakor mu more pritrdati pomehkuženi in razneženi okus demokratičnega stoletja ...«. <sup>46</sup> Ni niti »čuteči« liberalni humanist, ki ga skrbi zaostrovanje kaznovanja, smrtna kazen ipd. (in kljub temu še naprej vsaj potihoma verjame v ta ali oni »uradno« pripoznani smoter kaznovanja), niti »tuff guy«, ki zagovarja »stroge kazni« in ne pristaja na kompromis z zločincem. Ne verjame, da je kazen zločinčeva pravica, ki izbrši njegov zločin. Ni penolog, ki »nič več noče«. Tip penologa, ki pripada »Nietzschejevi šoli«, je »svobodni duh«. <sup>47</sup> Kot penolog prihodnosti bo opazil, da se penologija »še ni rešila podtaknjenih zmenet« (retributivizma in utilitarizma v takšni ali drugačni izpeljavi/kombinaciji) in da je tudi t. i. humanistična penologija (naj se dela še tako razumsko in humano) nemara samo »žlahnta otročarija in začetništvo«. <sup>48</sup>

<sup>44</sup> Prim. Nietzsche, 1988: 110–115.

<sup>45</sup> Nietzsche, 1988: 113.

<sup>46</sup> Nietzsche, 1988: 119.

<sup>47</sup> Nietzsche svoj koncept »svobodnega duha«, ki ima opazne metarazsvetljenske »dimenzije«, artikulira v drugem, šestem in sedmem poglavju spisa *Onkraj dobrega in zlega* (1888). Takole pravi: »Svobodni duhovi smo nekaj drugega kot 'libres penseurs', svobodomisli in kakor se še radi imenujejo ti vrlji zagovorniki modernih idej ...« (Nietzsche, 1988: 50.)

<sup>48</sup> Nietzschejevo razlikovanje med obema tipoma – »idealnim učenjakom« in »svobodnim duhom« – je sto let pozneje obudil – kdo drug kot – Foucault. Ta razloči med »univerzalnim« in »specifičnim« intelektualcem. Če tudi ta dva tipa umestimo v kontekst penologije, dobimo tole: prvi govori s pozicije resnice o zločinu, zločincu in

V luči Nietzschejeve kritike moderne znanosti se penologija kot znanost de- in rekonstituira. Že v uvodu smo zapisali, da Nietzschejeva genealogija kazni (tako kot njegova filozofija nasploh) kljub navidezni radikalnosti, ki zmoti nanjo nepripravljenega bralca, ni skrajna, temveč inavguralna, da nakaže mogoče odgovore na »krizo imaginacije« v penologiji in da je v tem pogledu potencialna »jutranja zarja« neke nove ere penološko-filozofske refleksije. Z Nietzschejem nastane potencial konstituiranja nove »resnice« o kaznovanju, nove realnosti kaznovanja in »penologije prihodnosti«, ki je v temelju imoralistična, neesencialistična in metahumanistična.

## 6 Postmodernizem/poststrukturalizem – penologija »jutrišnjega in pojutrišnjega dne«?

Zdi se, da njeni obrisi že nastajajo in da potemtakem »konca penologije« za zdaj še ni na vidiku. Nekateri pisci <sup>49</sup> opozarjajo na daljnosežne premike oziroma kratko malo kar

kazni. Njegov glas ima status univerzalnega glasu, njegova teoretska drža je »nevtralna«, dvignjena nad profanost bojev za resnico o kaznovanju. V nasprotju z njim drugi ne deluje kot prinašalec »resnice in pravice za vse«. Spopada se s problemi, ki jih »univerzalni« penolog iz svoje akademske prižnice ne vidi ali noče videti. Zanj problem ni v tem, da bi kritiziral ideološke primesi penologije (ali da bi svoji znanstvenosti zagotovil pravilno ideologijo), ampak v tem, da razišče možnosti vzpostavitve nove/predrugečene politike resnice o kazni in kaznovanju. Njemu ne gre za to, da bi resnico emancipiral od ideologije in/ali sistema oblasti (to bi bila utvara, ker je resnica že oblast), ampak za to, da bi moč oziroma oblast resnice ločil od ekonomskih, socialnih, kulturnih in pravnih oblik hegemonije, znotraj katerih učinkuje. Ni »mehanič« in pozitivist, ne onemogoča postajanja, ne sklicuje se na zvestobo identiteti in realnosti. Ni nevtralen znanstvenik, ki raziskuje fenomen kaznovanja, ne zanika, da je (tudi njegova lastna) volja do vednosti in predanost »resnici« na bolj temeljni ravni volja do moči. Ne taji, da je v svoji volji do vednosti in resnice nujno bolj ali man »nasilen in nepravičen«, da je njegov spoznavni instinkt »slab«, da je v njem »nekaj ubijalskega«, da »noče ničesar za srečo ljudi«. Dojel je, da v penologiji ni avtonomnega subjekta znanstvenega spoznanja, da to, da postaneš penolog »jutrišnjega in pojutrišnjega dne«, zahteva neko nagonsko nasilnost in stalno eksperimentiranje, vključno z eksperimentiranjem na samem sebi. »Dokaz« njegove znanstvene verodostojnosti je njegov pogum: njegova volja do vednosti se spremeni v strast, ki se ne ustraši nobene žrtve in se ne boji ničesar drugega kot uničenja samega sebe kot subjekta spoznanja (prim. Foucault, 1991: 72–74 in isti, 2009: 3–15. Prim. tudi M. Foucault: Nietzsche, genealogija, zgodovina. V: Foucault, M. Vednost-oblast-subjekt).

<sup>49</sup> Glej na primer B. A. Arrigo in D. Milovanovic: *Revolution in Penology: Rethinking the Society of Captives*, Lanham, MD: Rowman Littlefield, 2009. Glej tudi zbornik B. A. Arrigo in D. Milovanovic (ur.): *Postmodernist and Post-Structuralist Theories of Crime*, Ashgate, 2010.

na »molekularno revolucijo«, ki naj bi jo v zadnjih desetletjih v kriminologiji in penologiji zanetila postmodernizem in poststrukturalizem. Postmodernistično in poststrukturalistično navdahnjeni kriminologi, penologi in kazenskoopravni teoretiki naj bi večinoma zajemali iz imaginarija (na primer dekonstruktivizma, imoralizma, psihoanalitične semiotike, shizoanalitike, rizomatike, kritike modernosti/moderne znanosti ipd.), ki je začel nastajati z Nietzschejem in prvo generacijo (francoskih) postmodernistov (Lacan, Deleuze, Guattari, Kristeva, Foucault, Lyotard, Irigaray, Barthes, Cixous, Derrida, Baudrillard itn.).<sup>50</sup> »Diskurzivni obrat«, ki ga v teoretsko kriminologijo in penologijo prinašata postmodernizem in poststrukturalizem, stavi na inovativne in eksperimentalne (»nomadske«) pristope k »znanstvenemu« preučevanju kaznovanja in kriminalitete.

Poststrukturalistični pristopi v (kritični) kriminologiji, penologiji in kazenskoopravni znanosti si prizadevajo pokazati, kako je mogoče v kaznovalni teoriji in praksi z »molekularno revolucijo« preseči kontinuirano navzoče težnje po totalnosti in singularnosti, tj. statične koncepte, teorije in identitete, ki kriminološki/penološki refleksiji vsiljujejo rigidne koordinate in omejitve tega, kar kriminologija in penologija sta in kar bi lahko postali. Pri tem izhajajo iz podmene, da kriminološka in/ali penološka vednost ne predstavlja konca, ampak začetek opomenjevanja (*departure in meaning*). Ničelna točka postmodernističnih in poststrukturalističnih pristopov v teoretski kriminologiji in penologiji naj bi bil »*cut of réalité*«, rez s »fenomenologijo obstoječega«, prelom z obstoječo zgodovinsko, jezikovno in ideološko konstrukcijo »zločinca«, »zločina« in »kazni«.<sup>51</sup>

Henry in Milovanovic, vidna promotorja postmodernistične kriminologije, menita, da gre pri tej kriminologiji za »konstitutivno kriminologijo«, tj. zrelo fazo v razvoju kritične kriminološke/penološke teorije. Pozornost konstitutivne

kriminologije je usmerjena v dialektiko med kriminaliteto in mehanizmi njenega preprečevanja in zatiranja na eni ter družbo/njenimi agenti na drugi strani. Konstitutivna kriminologija/penologija prepozna, da je zločin hkrati v družbi in od nje. Ne raziskuje mikro (individualnih) in makro (sistemskih) vzrokov kriminalitete – to je način ustvarjanja »resnice« o zločinu, ki je prevladal v tradicionalni in tradicionalni kritični kriminologiji. Konstitutivna kriminologija/penologija se v nasprotju s tradicionalno osredotoča na simbolno-diskurzivno plat premisleka in govora o kaznovanju, tj. na načine, na katere družbeni agenti (storilci, žrtve in opazovalci) soustvarjajo »tisto«, kar nato dojemajo kot zločin in kazen. Pozornost »novega« kriminologa in »nove« kriminologije je namenjena ustvarjanju kriminalitete skozi diskurze – v njenem raziskovalnem »aparatu« je kriminaliteta »tekst«, ki ga spišejo družbeni agenti, ki so obsedeni s tem in začudeni nad tem, kar spišejo, ki zanikajo, da so kar koli spisali, ker naj bi tekst nastal brez njihove participacije (kratko malo sam od sebe). Konstitutivna kriminologija kriminaliteti odreče avtonomijo, opusti njeno evidentiranje (in tem bolj njeno dramatisiranje), razgradi (dekonstruira) logocentrizme tradicionalne kriminologije, tj. binarne opozicije (racionalno/iracionalno, objektivno/subjektivno, objekt/subjekt, središče/obrobje, agent/struktura ipd.) in naposled začrta nov diskurz o kriminalu in kaznovanju. Molarne (statične) diskurze (»diskurz nadzora«, »organizacijski diskurz«, »pravni diskurz« itd.) o kriminaliteti nadomesti z diskurzom, ki je dinamičen, dovzeten za razliko, izjemo, spremembo, ironijo, alternativo itn. Konstitutivna kriminologija/penologija ustvari nov diskurz, ki je dovzeten za postajanje *sebstva* in *sociusa* in ne pristaja na podmeno, da so družbeni agenti bodisi individuumi, ki razpolagajo s svobodno voljo, bodisi objekti, ki so biološko in psihološko programirani.<sup>52</sup>

Med tistimi, ki v ničejanskem duhu pišejo o »novi« kriminologiji in penologiji, je tudi B. Arrigo. Po njegovem videnju so v tradicionalni (tj. moderni) kriminologiji in penologiji prevladali koncepti, ki izhajajo iz funkcionalizma in sistemske teorije (Durkheim, Weber, Merton in nekateri drugi imajo po njegovem mnenju sidro v Luhmanovi sistemski teoriji). Kriminološke teorije so se v preteklosti opirale na kategorije, kot so urejenost, normativnost, linearnost, pozitivnost, homogenost, predvidljivost, jasnost, stalnost, konsenz, enotnost ipd. – ti pojmi so zamejevali horizont kriminološkega in penološkega premisleka. Za teorije in koncepte, ki jih ponuja postmodernistično in poststrukturalistično navdahnjena kriminologija, je značilna prav nasprotna »logika«: zavračanje

<sup>50</sup> Nekateri »novi« kriminologi in penologi skušajo mogoče odgovore na »krizo imaginacije« v kriminologiji/penologiji nakazati s pomočjo uvidov, ki jih prinašajo dognanja v kvantni fiziki, teoriji kompleksnosti, teoriji kaosa, teoriji katastrofe ipd. Glej na primer D. Milovanovic: *Postmodern Criminology: Mapping the Terrain*. V: B. A. Arrigo in D. Milovanovic (ur.): *Postmodernist and Post-Structuralist Theories of Crime*, str. 53–96.

<sup>51</sup> Prim. prav tam. Milovanovičev in Arrigov »*cut of réalité*« v širšem kontekstu družbene refleksije implicira aktiviranje kritične fenomenološke analize vladajoče političnoekonomske in kulturnozgodovinske reprezentacije realnosti, identificiranje simbolnih, jezikovnih, materialnih in kulturnih dejavnikov konstitucije *sebstva* in *sociusa*, sprostitev aktivnega energetskega toka (na primer radikalne verzije zasnutka družbene pravičnosti, »etike tujca« ipd.) kot alternative prevladujočemu reaktivnemu toku (sistemske logike/retorike, »etike sence« itn.), strategijo deteritorializacije in reteritorializacije (Deleuze & Guattari) in tako naprej.

<sup>52</sup> Širše glej S. Henry in D. Milovanovic: *Constitutive Criminology: The maturation of Critical Theory*. V: B. A. Arrigo in D. Milovanovic (ur.): *Postmodernist and Post-Structuralist Theories of Crime*, str. 3–26.

linearnosti, predvidljivosti, rigidnosti in formalizma. Njene teorije se sklicujejo na aksiome, kot so »predvidljiva nepredvidljivost«, »urejen nered«, razlika, nestrinjanje, spontanost, eksperimentiranje, sublimacija itn. »Nova« kriminologija in penologija izhajata iz predpostavke, da je svet (zločina in kazni) kontingenten, dinamičen, nepredvidljiv in naključen, da nas kvantna fizika (teorija kaosa, teorija katastrofe, Gödlov teorem itn.) uči, da ni statičen in logično urejen svet, da ni svet, ki ga lahko (ne da bi mu delali krivico) z »znanstvenim pristopom« reduciramo na racionalne/logične razsežnosti, in da ga zato tradicionalna kriminološka/penološka znanost s svojim rigidnim aparatom ne more legitimno zajeti. Postmodernistična kriminologija in penologija, nadalje, izhajata iz predpostavke, da so družbene vloge odprte in fleksibilne, da identiteta nikoli ni statična, nespremenljiva in dokončna, da je kontinuirano izpostavljena razliki in potencialu preobrazbe. Pisec ugotavlja, da v tradicionalni (modernej) kriminologiji naletimo na obratno logiko: posamezniki so obravnavani kot devianti ali konformisti, kriminalci ali poštenjaki, obsojeni ali oproščeni, geji ali »straights« itn. Razhajanje med tradicionalno in »novo« kriminološko/penološko znanostjo je po piščevem videnju še zlasti očitno pri zasnovi subjektivnosti (tudi na tem mestu takti, ki jih ubere pisec, spomnijo na Nietzscheja). Subjekt v razsvetljenski miselni tradiciji je avtonomen, racionalen in odgovoren individuum. V postmodernistični teoriji – v izpeljavi, ki jo kot prvi priskrbi Lacan – racionalistično/mehanicistično kartezijansko konceptijo avtonomnega subjekta nadomesti razdeljen, nedeterminiran, razsredičen in heteronomen individuum. Obvladujejo ga sile, ki jih proizvaja družbeno in individualno nezavedno. Subjekt je konstrukt diskurzov, družbeni konstrukt. Vpet je v družbenosimbolno mrežo. Pisca pripominjata, da se Descartesov slavni aforizem »Mislim, torej sem« v lakanovskem postmodernističnem vokabularju preobrazi v: »Mislim, kjer nisem, zato sem, kjer ne mislim.« Na teh predpostavkah skušata postmodernistična kriminologija/penologija in kazenskopravna teorija de- in rekonstruirati nekatere temeljne kategorije modernega kazenskega prava: zločin, zločinca/storilca, krivdo, odgovornost, kazen itn. Tudi koncept »želje« (*desire*) se v modernem in postmodernističnem znanstvenem in kriminološkem/penološkem imaginariju pomembno razlikuje. Če za moderno znanost velja, da je željo (in v povezavi z njo instinkte, domišljijo, sublimacijo) v imenu razuma deteritorializirala, odrinila na rob ali izločila, postmodernizem naredi ravno narobe – željo (instinkte, domišljijo, sublimacijo itd.) emancipira, v diskurzu znanosti ji dodeli osrednje mesto. Tudi jeziku in posledično diskurzu poststrukturalizem vtisne novo dimenzijo. Jeziku pripiše neko izvirno nasilje – jezik vsak pojem »nasilno« reducira, razkosa in vključi v polje pomena. Jezik je hegemon, ki vpelje simbolni red, določeno razkritje sveta, določen režim resnice. Vsak konkreten prostor jezikovnega diskurza je utemeljen na nasilni gesti vsiljenja »diskurza

gospodarja«. Tudi v kriminološkem/penološkem znanstvenem diskurzu ima jezik »diktatorsko držo« – »vzroki kriminalitete«, »dokazno breme«, »materialni dokaz«, »naklep«, »izvedensko mnenje«, »krivda« in drugi kriminološki/kazenskopravni instituti v svoji konkretni vsebini odsevajo režim resnice, ki je nastal na temelju »diskurza gospodarja«. Da bi raziskali dialektiko nasilja jezika, potrebujemo – tako Arrigo, ki se na tem mestu poenoti z Milovanovicem in Henryjem – konstitutivno (kriminološko) refleksijo. Naloga konstitutivne kriminologije (»kriminologije tujca«) je de- in reteritorializacija diskurza, tj. artikuliranje nove (alternativne) vednosti o zločinu, kazni, nadzoru in nasilju, nove kriminološke/penološke etike (»etike Drugega«), skratka artikuliranje novega režima resnice in pravičnosti na področju kazenskega pravosodja, ki bi v navezi s podobnimi pristopi in prijemi v nekaterih drugih sferah vednosti lahko prispeval k progresivnim družbenim spremembam.<sup>53</sup>

## 6 Namesto sklepa: h »krizi« kaznovanja (in premisleka o kazni)

Reperkusije, ki jih ima Nietzschejeva refleksija v postmodernističnem kriminološkem, penološkem, kazenskopravno-filozofskem in družbenem diskurzu, so nedvomno »plodna zemlja« za razmislek o problemih kaznovanja tu in zdaj in navsezadnje eno izmed mogočih oprijemaljših razprave o dozdnevni »krizi« kaznovanja.<sup>54</sup>

Širšega prikaza na tem mestu ni mogoče priskrbeti (nekatero mogoče implikacije so bile tako ali tako nakazane že zgoraj), zato zgolj za ilustracijo: zdi se, da je že dodobra zasidrana teza o »krizi« oziroma neuspešnosti kaznovanja in kaznovalnega sistema v luči ničejanske refleksije kazni, ki jo

<sup>53</sup> Širše glej B. A. Arrigo: *The Peripheral Core Of law and Criminology: On Postmodern Social Theory and Conceptual Integration*. V: B. A. Arrigo in D. Milovanovic (ur.): *Postmodernist and Post-Structuralist Theories of Crime*, str. 27–52.

<sup>54</sup> O tem glej na primer Cavadinu in Dignan, 1997: 8–31. Dozdevna »kriza« kaznovanja naj bi se kazala v prenatrpanosti zaporov, poslabšanju bivanjskih pogojev za zapornike, naraščanju nasilja, oženju pravic, kadrovski nedohranjenosti in, ne nazadnje, »smrti rehabilitativnega modela kaznovanja« na eni strani ter kontinuiranem zaostrovanju kazni na drugi strani. Trend zaostrovanja kaznovanja in drugih oblik strukturnega nasilja naj bi v prvi vrsti narekoval vzpon pravnopolitične doktrine »zakona in reda« (*law and order*), tj. svojevrstne izpeljanke liberalnega koncepta vlada-vine prava (v retoriki te doktrine naj bi prednjačili imperativi in vrednote desnega/konservativnega in neoliberalnega kriminološkega in kriminalnopolitičnega imaginarija – »varnost«, »nadzor«, »pravila«, »disciplina«, »red«, »moral«, »krivda«, »kazen«, »pravična kazen«, »učinkovit pregon« itn.).

v knjigi *Nadzorovanje in kaznovanje – Rojstvo zavora* priskrbi Foucault, kljub realnim znakom »krize« problematična. Foucault pokaže, da ima kaznovalni aparat poleg uradno priznanih tudi nekatere druge (latentne) funkcije, ki jih za nameček zavestno ali nezavedno tudi precej uspešno izpolnjuje.<sup>55</sup> Problem ni v tem, da bi bila kazen premalo koristna, ampak v tem, da je, kot pravi Nietzsche, »preobložena z vsakovrstnimi koristnostmi« (smotri kazni so prosto po Foucaultu »epizode v seriji namenskosti«), in tem bolj v tem, da so te »koristnosti« umeščene v diskurze moči in oblasti (glej zgoraj). Da so, kot smo videli že zgoraj, udeležene in igri dominacij. Resnica – zlasti tista, ki prevlada – o kaznovanju je potemtakem neizbežno speta z učinki oblasti. To pomeni, da se ključna vprašanja kaznovanja (tudi dozdevne »krize« kaznovanja), kot smo videli že zgoraj, ne zastavijo na osi (kaznovalna) teorija-praksa, ampak na osi (kaznovalna) vednost-oblast.

V tej optiki je odgovor na vprašanje, zakaj na primer zaporna kazen kljub svoji »neučinkovitosti« trdovratno vztraja, bržkone na dlani: vztraja zaradi svojih pomanjkljivosti in ne navkljub njim, oziroma še bolje: zaradi skritih smotrov (*sic!*). Če je zaporna kazen v luči uradno razglašanih ciljev neuspešna, mora biti uspešna na neki drugi, očem (družbene večine) prikriti ravni – na primer v tem, da proizvaja delikventnost, ki – podčrtajmo – ni samo težava, ampak tudi sredstvo sodobne (disciplinske) oblasti, in da daje institucijam onstran zaporskega obzidja »dober in priročen zgled«. Poanto z metaforo »kriminološke sence« nazorno artikulirata Arrigo in Milovanovic: zapor je po njunem (re)generator strukturne dialektike kontrolne družbe, normalizacije nasilja in – kar še posebej izpostavi – »kriminološke sence«. S to sintagmo merita na škodljive učinke zaporske in kaznovalne miselnosti v procesih, ki bi po njunem (onstran zaporskega obzidja) lahko vodili k transformaciji subjekta. V tem pogledu je po njunem vidanju še zlasti škodljiva ideja, ki v zaporu vidi instrument korekcije in rehabilitacije. »Kriminološka senca« se po mnenju piscev širi z inkarceriranih subjektov na nadzornike, menedžerje in njihove nadzorovalce. »Igralci« in ne nazadnje tudi »opazovalci« kaznovalnega sistema so ujetniki imaginarija, ki osmišlja karceralno ustanovo. Socialno-psihološka škoda, ki ob tem nastaja, je na ta način dojeta kot samoumevna, zdrava

<sup>55</sup> Prim. Z. Kanduč: Simbolna razsežnost kaznovanja (kazensko pravo kot ideološki aparat države). *Revija za kriminalistiko in kriminologijo*, 1995/1, str. 3–14. Pisec v zvezi s tem opozori na ideološko funkcijo: medtem ko kazenskopravni sistem, po eni strani, normativno regulira vedenje, po drugi strani avtoritativno posreduje, (po)ustvarja in (pre)oblikuje pojmovanja in predstave o temeljnih moralnih pravnih in političnih kategorijah: na primer o krivdi, kazni, odgovornosti, (ne)moralnosti, (ne)zakonitosti, (ne)primernosti, (ne)sprejemljivosti, zavržnosti, potrebi po nadzoru itn. Ideološka funkcija kazenskopravnega sistema je po piščevi oceni v sodobni družbi najbrž celo pomembnejša od represivne.

in normalna, kot *réalité*. »Kriminološka senca« je po mnenju piscev vzrok in posledica tihega in »normalnega« delovanja političnih, ekonomskih, kulturnih in ideoloških mehanizmov, ki vzpostavljajo in vzdržujejo družbo nadzora.<sup>56</sup> Zdaj že slavna in prav nič obrabljena Foucaulteva opazka gre takole: »Je mar čudno, da je zapor podoben tovarnam, šolam, kasarnam, bolnišnicam, te pa so vse podobne zaporu?«<sup>57</sup>

Po Nietzscheju »... pregreha in potrata nista tisti, ki uničujeta rod, temveč ravno nasprotno: če ljudstvo propada, ... sledijo iz tega pregrehe in potrata ...«<sup>58</sup> S to opazko »podzmež« posvari, da je dandanes enako ali celo bolj kot kazen v »krizi« refleksija kaznovanja (beri: »resnica« o »zločinu in kazni«), in tem bolj pred tem, da je sla po (čedalje strožjem, preventivnem itn.) kaznovanju in nadzorovanju (»domišljija rablja in ječarja«) v domala vseh segmentih družbenih odnosov eden od simptomov stopnjevanja nihilizma in propadanja moderne družbe.<sup>59</sup> Zato za konec prikaza njegove vaje iz penologije ne bo odveč apel tvorcem kaznovalne in nadzorstvene zakonodaje in politike ter takšnih in drugačnih strategij preprečevanja in zatiranja »pregrehe in potrate« tostran in onstran Alp, na »levi« in »desni« ter še posebej tistim, ki so (tj. mislijo, da so) »toplo-hladno« vmes ali še raje »neopredeljeni« in »neodvisni«: »Jaz sem ograja ob reki: primi me, kdor me more! Vaša bergla pa nisem.«<sup>60</sup>

## Literatura

1. Arrigo, B. A., Milovanovic, D. (2009). **Revolution in Penology: Rethinking the Society of Captives**, Lanham, MD: Rowman Littlefield, 2009.
2. Arrigo, B. A., Milovanovic, D. (ur.): **Postmodernist and Post-Structuralist Theories of Crime**. Ashgate, 2010.
3. Atanacković, D. (1988). **Penologija**. Beograd, Naučna knjiga.
4. Beccaria, C. (2002). **O zločinih in kaznih. Dva govora o splošnih načelih kriminalnega prava in njegovi literarni zgodovini**. Ljubljana, Cankarjeva založba.

<sup>56</sup> Širše glej B. A. Arrigo in D. Milovanovic: *Revolution in Penology: Rethinking the Society of Captives*.

<sup>57</sup> Nietzsche, 1989: 37.

<sup>58</sup> Foucault, 2004: 248.

<sup>59</sup> Nietzsche, 1989: 37.

<sup>60</sup> Vera v nadzorovanje in kaznovanje v zadnjem času drastično narašča tudi na prisojni strani Alp. Formalni in neformalni nadzorstveni ukrepi na čelu s kaznimi in globami se (kljub dejstvu, da stopnja kriminalitete v zadnjih nekaj letih ni bistveno narasla) kontinuirano zastrujejo, zvišujejo in razmnožujejo, stopnjuje se t. i. »preventivno nadzorovanje in kaznovanje«, rapidno se stopnjujejo realni znaki »krize« kaznovanja itn. Zdi se, da je uvedba dosmrtnega zavora jagoda na torti te dinamike.

<sup>61</sup> Nietzsche, 1984: 43

5. Bix, B (1999). **Jurisprudence. Theory and context.** Durham, Carolina Academic Press.
6. Cavadino, M., Dignan, J. (1997). **The Penal System.** London, Sage Publications.
7. Flander, B. (2010). **Postmodernizem v filozofiji prava.** Doktorska disertacija. Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani.
8. Foucault, M. (2004). **Nadzorovanje in kaznovanje: nastanek zapora.** Ljubljana, Krtina.
9. Foucault, M. (2008). Politična tehnologija individuumov. V: Foucault, M.: **Vednost-oblast-subjekt.** Ljubljana, Krtina, str. 297–312.
10. Foucault, M. (2008). Red diskurza. V: Foucault, M.: **Vednost-oblast-subjekt.** Ljubljana, Krtina, str. 7–37.
11. Foucault, M. (2008). Nietzsche, genealogija, zgodovina. V: Foucault, M.: **Vednost-oblast-subjekt.** Ljubljana, Krtina, str. 87–109.
12. Golder, B., Fitzpatrick, P. (2010). **Foucault and Law.** Ashgate Publishing Limited.
13. Hegel, G. W. F. (1964). **Osnovne crte filozofije prava.** Sarajevo, Veselin Masleša.
14. Linarelli, J. (2008). **Nietzsche In Law's Cathedral: Beyond Reason and Postmodernism.** V: Mootz, F. J., Goodrich, P. (ur.): Nietzsche and Law. Hampshire, Ashagate Publishing Limited, 2008, str. 237–272.
15. Kanduč, Z. (1996). Utilitarne in retributivne zamisli o upravičenosti kaznovanja. **Revija za kriminalistiko in kriminologijo,** Ljubljana, 1996/2, str. 122–134.
16. Kanduč, Z. (2000). Abolicionistični pogledi v sodobni kriminologiji. **Revija za kriminalistiko in kriminologijo,** Ljubljana, 2000/3, str. 187–196.
17. Kanduč, Z. (1993). Nekateri vidiki krize kaznovalnega sistema. **Revija za kriminalistiko in kriminologijo,** Ljubljana, 1993/4, str. 338–353.
18. Kanduč, Z. (1995). Simbolna razsežnost kaznovanja (kazensko pravo kot ideološki aparat države). **Revija za kriminalistiko in kriminologijo,** Ljubljana, 1995/1, str. 3–15.
19. Kant, I. (1963). **Lectures in Ethics.** New York, Harper and Row.
20. Kant, I. (1970). **The Philosophy of Right.** London, Macmillan.
21. Kant, I. (1981). **Zasnivanje metafizike morala.** Beograd, BIGZ.
22. Nietzsche, F. (1984). **Tako je govoril Zaratustra: knjiga za vse in za nikogar.** Ljubljana, Slovenska matica.
23. Nietzsche, F. (1988). **Onstran dobrega in zlega: predigra k filozofiji prihodnosti. H genealogiji morale: polemični spis.** Ljubljana, Slovenska matica.
24. Nietzsche, F. (1989). **Somrak malikov ali kako filozofiramo s kladivom. Primer Wagner: problemi glasbenikov. Ecce homo: kako postaneš, kar si. Antikrist: prekletstvo nad krščanstvo.** Ljubljana, Slovenska matica.
25. Nietzsche, F. (1991). **Volja do moči: poskus prevrednotenja vseh vrednot: iz zapuščine 1844/1888.** Ljubljana, Slovenska matica.
26. Nietzsche, F. (2004). **Jutranja zarja: misli o moralnih predsodkih.** Ljubljana, Slovenska matica.
27. Nietzsche, F. (2005a). **Človeško, prečloveško.** Ljubljana, Slovenska matica.
28. Nietzsche, F. (2005b). **Vesela znanost.** Ljubljana, Slovenska matica.
29. Nietzsche, F. (2007). **Času neprimerna premišljevanja.** Ljubljana, Slovenska matica.
30. Nietzsche, F. (1998). **Beyond Good and Evil. Prelude to a Philosophy of the Future.** New York, Oxford University Press.
31. Nietzsche, F. (2008). **On the Genealogy of Morals.** New York, Oxford University Press.
32. Rotar, D. B. (2004). Problematizacije. V: Foucault, M. (2004). **Nadzorovanje in kaznovanje: nastanek zapora.** Ljubljana, Krtina, str. 367–368.
33. Wicks, R. (2003). **Modern French Philosophy: From Existentialism to Postmodernism.** Oxford, Oneworld Publications.
34. Widder, N. (2008). The Relevance of Nietzsche to Democratic Theory: Micropolitics and the Affirmation of Difference. V: Mootz, F. J., Goodrich, P. (ur.): **Nietzsche and Law.** Hampshire, Ashagate Publishing Limited, 2008, str. 78–95.
35. Završnik, A. (2008). Konceptualne zagate restorativne pravičnosti – nova paradigma modernega odzivanja na kriminaliteto. **Revija za kriminalistiko in kriminologijo,** 2008/2, str. 125–140.
36. Zupančič, A. (2001). **Nietzsche: Filozofija dvojega.** Ljubljana, Društvo za teoretsko psihoanalizo.
37. Zupančič, B. M. (2008). **The Owl of Minerva. Essays on human rights.** Portland, Eleven International Publishing.
38. Žižek, S. (2007). **Nasilje.** Ljubljana, Društvo za teoretsko psihoanalizo.

## **An exercise in »higher« penology: Nietzsche's genealogy of punishment (II.)**

Benjamin Flander, Ph.D. is a Senior Lecturer in Constitutional Law and Jurisprudence at the Faculty of Criminal Justice and Security, University of Maribor, Kotnikova 8, 1000 Ljubljana, Slovenia,  
E-mail: benjamin.flander@fvv.uni-mb.si

In the second part of the article, the author carries out a thorough analyses of his theses from the introductory part. He concludes that Nietzsche »cautiously and inexorably« undermines the basic assumptions of retributivism. Establishing common ground among the views of thinkers such as Kant, Hegel and Žižek, the author demonstrates that these retributivists – who consider punishment to be an inevitable tool for a moral, just, and free society – argue in favour of extreme penal repression (i.e., capital punishment). In obvious contradiction to this, the »subterranean«, who does not seem to care about humanist values as much as his fellow philosophers, vigorously criticizes punishment and penal violence. In none of his writings can one find any fragment in which he advocates the death penalty. Using his »heavy gun«, Nietzsche also shoots at the basic premises of utilitarianism. This for him shows itself to be a poor penal philosophy because it is instrumental and ahistorical. In Nietzsche's perspective, punishment is a complex phenomenon, involving the concentration of various »meanings«, »targets« and »interpretations«; the specific purpose or aim of punishment at a given time and place only indicate that one will-to-power has prevailed over others and imbued something with a function. Even the »cobweb-spinner« would probably agree with Hegel's retributivist claim that legitimising punishment by the notion of general or individual deterrence is reminiscent of a man who raises a stick to a dog. His abolitionist tone notwithstanding, Nietzsche is not saying that the human animal can live without punishment. He maintains, rather, that concepts of »guilt« and »punishment«, residing in the morality of resentment (slave morality), constitute one of the cornerstones of nihilist modernity. The author further argues that Nietzsche introduces the notion and practice of genealogy as an alternative approach to the history of punishment. He thus tries to question the silenced past and self-evident present and destabilize immobile »truths« about punishment which have prevailed so far. In his genealogical perspective, the current »crisis of punishment« should be considered as a mirror image of the crisis of imagination in penology. In summary, the author argues that Nietzsche's exercise in »higher« penology is not extreme at its very core; rather it is an inaugural cognitive enterprise. Penology – such as postmodernist and post-structuralist – capable of breathing Nietzsche's vigorous air in its passion for knowledge will » ... take [its] daring and painful experiments farther than the soft and spoiled taste of a democratic century can sanction...« (BGE § 210).

**Key words:** Nietzsche, genealogy, penology, punishment, retributivism, utilitarianism, postmodernism, resentment.

**UDC:** I Nietzsche F. + 17 : 343.24/.29