

ALAIN DE BENOIST

JOG, POLITIKA, MÉLTÓSÁG, SZABADSÁG

Büntetőjog és jogi gondolkodás



A történelem során a
bűnelkövetőt felváltva
kezelték ellenségként,
bűnbe esett emberként,
esztelenként,
deviánsként,
degeneráltként,
megtévedettként...

■ „Ubi societas ibi jus” – a római mondás azt jelenti, hogy társadalom csak ott van, ahol jog is van, de jelentheti azt is, hogy minden társadalomnak megvan a saját jogrendje. A szó értelme nem ugyanaz mindenütt. Afrikában a hagyomány és az ősök tiszteletét értik rajta, Indiában a dolgok természetes rendjének való engedelmességet, Kínában és a taoista tanításban azt, hogy az embernek a harmóniát kell keresnie. Európában az igazság a jog körébe tartozik, és a méltányosság fogalmán nyugszik. Egyszerre számít erénynek, eszménynek vagy normának, amellet intőjezvény is (igazságszolgáltatás). Az ókorban az igazságot általában összekapcsolták a természetben érvényesülő rend és a világegyetem összhangjának eszméjével. Elfogadni azt, hogy a világban igazságtalanság van, annyi, mint megbontani a dolgok természetes elrendezését. A mikrokozmosznak össze kell illenie a makrokozmosszal: az igazság nemcsak a társadalom jó működéséhez elengedhetetlen, hanem egyben a világegyetemmel szembeni kegyelet aktusa is.

Arisztotelész a *Nikomakhoszi Etika* V. könyvében fejtette ki az igazságról vallott felfogását. Szemében az igazság egybeesik az erénnyel másokkal való viszonyunkban: az igazság erénye (*dikaisziüné*) „az az erény, amelyen keresztül az emberi lény megvalósítja erkölcsi célját”. Különbséget tesz az általános (vagy törvényes) és a különös igazság között: az első a közjő tiszteletben tartását jelenti, a második pedig a magánszemélyek egymás közötti vagy a társadalommal szembeni viszonyát szabályozza. Az egyik a bírő tekintélyére támaszkodva a magánemberek közötti ügyletek helyességét célozza. Megfelelést teremt aközött,

amit az egyén a társadalomnak (vagy az államnak) ad és amit tőle kap, vagyis rögzíti a kölcsönösen fennálló köteleességeket és terheket. A másik azt szabályozza, hogyan kell a közjónak megfelelően a társadalom tagjai között a javakat elosztani. Az első alapja az egyszerű számtani egyenlőség, a másodiké a mértani egyenlőség és az arányosság.

Arisztotelész ily módon felismerte az igazság sajátosságát egyfelől az erkölccsel, másfelől a törvénnyel szemben, s egyben arra is rámutatott, hogy e felismerés bizonyos politikai feltételekhez kötött, a jogfilozófiának ugyanis csak a politikai filozófia keretei között van értelme. „Emellett – írja Philippe Raynaud – a bíró csak akkor tudja ellátni tisztségét, ha olyan »természetes« politikai közösség tagja, amely eleve létezik, és amelynek »alkotmánya« maga szabja meg a bírák hatáskörét.”¹ A sztoikusok voltak azok, akik az igazságot elsőként „egyetemes” jellegűnek tekintették. Szent Pál a hatalom isteni eredetű aktusát látta benne. Szent Ágoston arról értekezett, hogy az igazságtalanság az eredendő bűn folyománya, az igazság pedig egyet jelent Krisztus követésével. Ezzel a jog beleolvad a teológiába.

A „természetre” való hivatkozás teljes mértékben átalakul a modern gondolkodók felfogásában: nem áll összefüggésben valamiféle céllal (Hobbes), ellenben bizonyos „jogok” járnak vele (Locke). Ezzel megjelenik a szubjektív jog, és első ízben határozzák meg attribútumként: az embert természettől fogva megilletik bizonyos jogok, azon egyszerű oknál fogva, hogy ember. Grotius úgy kezeli a szubjektív jogot mint az egyén erkölcsi minőségét. Ontológiai elsőbbségüknel fogva az embert megillető jogok értéke független a politikai közösségtől.

A felvilágosodás gondolkodóinak nézőpontja szerint az ember nem mindenekelőtt valamely történelmileg meghatározott állam polgára, hanem nembeli lény, az emberiség egyik egyede, olyan méltóság birtokosa, amely elidegeníthetetlen tőle. Az ókorban bárki elveszíthette emberi méltóságát vagy azt megvonhatták tőle. A méltóság objektív ténynek számított. Ma már nem így van. Az emberi jogok 1948-ban elfogadott egyetemes nyilatkozata kimondja: minden emberi egyén ontológiai méltóság birtokosa. Ez utóbbi maga is szubjektív tényvé változott. Már a kereszténység azt tartotta, hogy minden emberben, legyen bár a legelvetemültebb bűnöző, lélek lakozik (ami nem zárta ki a „hitetlenek” és az eretnekek megsemmisítését). Minden embernek, még a leggonoszabbnak is – tartják a modernek – jogai vannak, és méltóság birtokosa (ami nem zárja ki a deviáns viselkedésűek és a „fölös számban lévők” megsemmisítését). A halálbüntetés eltörlése ennek a fejleménynek az eredménye. Egykor azt tartották, hogy a gonosztevőt azért lehet halálbüntetéssel sújtani, mert ember. Ma ugyanazon oknál fogva vélik úgy, hogy ez nem jogosult. Hobbesszal kezdődően elfogadottá vált az az elv, hogy az igazságszolgáltatást kizárólag emberek gyakorolják emberek érdekében. A továbbiakban ebből a jog három eltérő felfogása alakul majd ki: a jogi pozitívizmus, az utilitarizmus és a modern természetjog, vagyis az emberi jogok ideológiája.

A jog szempontjából a „jogos” és a „törvényes” között ugyanaz a különbség áll fenn, mint a legalitás és a legitimitás között a politikai filozófiában. E különbség alapján mondhatjuk valamely törvényről, hogy jogtalan, vagyis vállaljuk azt, hogy ítélkezünk a meglévő (pozitív) norma fölött. Ellenkezőleg, a jogi pozitívizmus, amely szemben áll a természetjog bármely formájával, a jogot a törvényre szűkíti. Álláspontja szerint jogi értéke egyedül a pozitív jognak van, más szóval a jogtalanságnak egyedül az lehet a normája. Hobbes számára, aki e szemlélet előfutára, a jogos és a jogtalan kategóriáját egyedül a törvény határozza meg: „Ott, ahol nincs közös hatalom, nincs törvény sem. Ahol nincs törvény, ott semmi sem jogtalan” (*Leviathan*, 13. fejezet). A természeti állapotban tehát a jog ismeretlen: uralma csak ott érvényesülhet, ahol szerződéses társadalom van, és ily módon valamennyi ember szabad be-

leegyezése teszi lehetővé. Ez indokolja azt is, hogy Hobbes egyben a társadalmi szerződés elméletének egyik megalapozója. Nyilvánvaló, hogy ez a jogi pozitivizmus tarthatatlan: ha minden törvény igazságos, többé egyetlen társadalmi vagy politikai rendszert sem lehet igazságtalannak mondani, ha egyszer saját szabályaira épül, és azok alapján működik.²

A 18. században kialakuló utilitarizmus David Hume tanításából táplálkozik, aki úgy tekintett a jogra mint a cselekvő személy szempontjából hasznos erényre. Az irányzat fő teoretikusa, Jeremy Bentham úgy határozta meg a jogot, mint amiből „a legnagyobb boldogság származik a legnagyobb számú ember számára, ha mindenkit egynek számítunk”. Az utóbbi szavak azt jelentik, hogy az egyenlőség elvének tiszteletben tartása érdekében ki kell mondani, hogy ami kedvező egyeseknek, az soha nem érhet többet annál, ami kedvező másoknak. A jó és a rossz cselekedet között egyedül a cselekedet következményeinek mérlegelése számít, és pedig az, hogy általa nőtte-e vagy csökkent általában véve az öröm vagy a szenvedés. Az erkölcs arra való, hogy általa a lehető legtöbb öröm vagy jólét valósuljon meg, azaz növekedjék a hasznosság. Ennek a mértékét az adja, hogy kiszámítjuk az egyének által elért haszon összegét.

Ez az elmélet régtől fogva bírálat tárgya. Alapvető tévedése abban áll, hogy úgy tesz, mintha az egyéni haszon összeadása valamiféle általános hasznot eredményezne, holott az, ami az egyének kedvére való, mind természetét, mind intenzitását tekintve kifejezetten változó, gyakran pedig összemérhetetlen. Amellett az utilitarizmust csupán a sokféle haszon összeadódása érdekli, arra viszont nem fordít figyelmet, hogyan oszlik meg a jólét a lakosság körében, vagyis nem vesz tudomást a jog megosztásának követelményeiről. Végül pedig csak az általános jólét foglalkoztatja, és kész annak bármít feláldozni, beleértve az egyén jogait és szabadságjogait is (például egy ártatlan személy is kivégezhető, ha ezáltal növekszik a közös jólét, mint ahogy erkölcsileg jogosult az a cselekedet is, amely egy kisebb csoport balsorsa árán egy nagyobb csoport javát szolgálja). Nem-utilitarista nézőpontból természetesen nem lehet egyenlőségi jelet tenni a helyes és a hasznos közé (mint ahogy a helytelen és a haszontalan közé sem).

A harmadik tanítás – a modern természetjogi iskola – érvrendszerének kiindulási pontja az erkölcsi univerzalizmus, valamint a „természetes” szubjektív jog fogalma, amelyek alapján elveti a két előző elméletet. John Rawls, aki a kanti filozófiából kiindulva szembefordul az utilitarizmussal, *Jogelméletében* azt írja: „a társadalom minden egyes tagja a jogra alapozott sérthetlenség birtokosa [...], amely előnyt élvez mindennel, még a többiek jólétével szemben is.”³ Ebből az következik, hogy a társadalmi és gazdasági egyenlőtlenségek csak abban az esetben jogosak, ha az egyenlőség (vagy az egyenlő szabadság) helyreállítása, illetőleg megerősítése irányába tartanak. Ismeretes, hogy Rawls nézeteit szintén érték bírálatok mind a libertáriánusok részéről (minthogy az ő szemükben a tulajdonjogra alapozott egyéni szabadság útjába nem emelhető semmiféle korlát, ami azzal jár, hogy fel kell adni a disztributív jog „déliabóját”), mint ahogy bírálták a kommunikatáriusok is, akik azt vették Rawls szemére, hogy megfelel a társadalmi környezetbe való beágyazottságáról, amely közösen vallott értékeket és a közjóra irányuló sajátos politikát feltételez.

A bíró központi helyet foglal el az igazságszolgáltatás jelenlegi rendszerében. Az ő szerepét illetően is három felfogásról beszélhetünk. Tekinthető a közösség által annak érdekében létrehozott magisztrátusnak, hogy igazságot tegyen (Arisztotelész felfogása), szorítkozhat arra, hogy az uralkodó szerve legyen (mint Hobbesnál), végül pedig lehet az a személy, aki értelmezi a törvényt, s ezáltal célba juttatja a törvényhozás és az alkotmányozás munkáját (Kant nyomán). Az Arisztotelész és Hobbes kö-

zötti ellentmondást helytállóan összegzi Philippe Raynaud: „A bíró vagy a közösségtől megbízott szerv, akinek az a dolga, hogy kinyilvánítsa a jogot, vagyis eldöntse a vitás ügyeket, s ez esetben feladata olyan közösség előzetes feltételezi, amelynek természetét és körvonalait nem ő szabja meg, vagy pedig a jogrend egyszerre születik magával a közösséggel, és akkor a bíró csupán mint az uralkodó szerve és eszköze ítélkezhet.”⁴ Teljes joggal vélte úgy Michel Villey, hogy a bíró szerepköre egyszerre alapvető és korlátozott: „Nem isteni igazságszolgáltatást gyakorol, nem is büntet meg minden vétket, hanem mindössze azokra szab ki büntetést az átmeneti földi időben, akik ártalmára vannak a rábízott közösségi rendnek, azokra, akik szétrombolják a társas létet.”

Jóllehet nem teljesen összeférhetetlen egyfajta utilitarizmussal, a liberális jogfelfogás ma leggyakrabban az „emberi jogok” és a „jogállam” fogalmaira támaszkodik, amelynek értelmében az állam abból meríti értékét, hogy védelmezni és garantálni tudja azokat a „jogokat”, amelyek függetlenek a törvényhozótól, ám bizonyos erkölcsi követelményeket fejeznek ki. A lényeg azonban az, hogy bármely hagyományra hivatkozzék is, e jogfelfogásnak sohasem a Jó valamely sajátos szemlélete az alapja. A politikai liberalizmus lényegi összetevője ugyanis, hogy az Igazság megelőzi a Jót. Az Igazság semlegesnek tekintendő, szemben a Jóval, amely sajátos „doktrínát” feltételez, s azt illetően semmiféle konszenzusra nem lehet jutni. Pontosabban a liberalizmus állítása szerint nincs a Jónak olyan kedvezményezett vagy túlsúlyban lévő felfogása, amely az Igazságot érintő nézeteinkben iránymutató lehetne, mivel az értékek és az értékrendszerek konfliktusai racionálisan nem oldhatók fel. John Rawlsnak válaszolva Michael Sandel szóvá tette, hogy az említett elsőbbség összefügg a teleologikus doktrínák elvetésével és annak kijelentésével, hogy az Én megelőzi a maga elé tűzött célokat. Egy 1988-ban írt, nevezetes cikkben Charles Taylor szintén szembeállítja egymással a szabályok etikáját, amely megfelel az eljárásbeli ésszerűség követelményeinek, és az erények (vagy a Jó) etikáját, amely az emberi természet megértésére, valamint a világ számunkra adott rendjére támaszkodik.⁵

Az Igazság és a Jó közötti viszony fontos vonatkozása, amelyre az „igazságos társadalom” témájának szentelt újabb keletű munkák rendszeresen kitérnek,⁶ hogy miként viszonyul az igazságszolgáltatás a politikai hatalomhoz. A hatalom intézményeinek az igazságszolgáltatásba való beleszólását általában önkényesnek nevezik.⁷ Mindamelllett a jogi pozitivizmus a bírót kötelezően függővé teszi a főhatalomtól, miután számára igazságos az, ami törvényes. A bírónak ilyenformán nincs más dolga, mint az, hogy büntesse a törvénszegést. Mint láttuk, ez volt Hobbes álláspontja: a bíró az egyedüli „harmadik”, aki jogi összefüggést teremthet az emberek és az uralkodó között. Akkora hatásköre van, amekkorát az uralkodótól kap. Indokoltan vonták kétségbe ezt az értelmezést. De nem mindegy, hogy a kétségbevonás az ókor közösségeit tartja szem előtt, vagy az elvont egyetemes értékeket, más szóval a jog „világpolgári” eszméjét. Mert igaz ugyan, hogy az igazságszolgáltatásnak és a politikai hatalomnak egymástól függetlennek kell lennie, de politikai autoritás nélkül igazságszolgáltatás nem lehetséges. Arisztotelész szerint – aki ebben továbblép Platónnál – az emberi természet meghatározta *télosz* dönti el, hogy valamely törvény igazságos-e vagy sem: a törvény csak akkor ér valamit, ha összhangban áll a „természettel”. Ez az ókori természetjog alapja, s egyben azé a gondolaté is, hogy a törvény *lényegileg* tökéletlen. De ezen nyugszik a jog és a politika viszonya is, amennyiben az utóbbi része az emberi természetnek: „A politikával fennálló kapcsolat azért számít »természetesnek«, mert lényegi előfeltétele az ember természetes céljai megvalósulásának.”⁸ A *Nikomakhoszi Etikában* Arisztotelész tételesen is megfogalmazza, hogy a *diké* a politikai közösség objektív rendjét jeleníti meg (1129b, 17–19, 1129v, 10, 1143a 24-b2).

A politika és a közjő egybetartozásának mellőzése nem csupán valóságtól elszakadt jog-szemlélet. Felébrsztheti a „bírák kormányzata” mindenkor fennálló kísértését is, ami nem más, mint a jogi „igazságot” a politikai autoritás fölébe helyezni. Ez történik akkor, amikor egy jogállamban a politikát megpróbálják alárendelni a jognak, maga a bíró pedig egyre inkább politikai szerep betöltésére vállalkozik.

Arisztotelész javító (vagy büntető-) jogról beszél abban az esetben, amikor megszüntették a személyek közötti méltányos viszonyt. Javítani annyit tesz, mint visszatérni a szabályhoz, megszüntetni a rendetlenséget. Ez a jelenlegi büntetőjog őse. Ám ez utóbbi eltérő elvekből merít, miután nem a természetes rendre, nem is a világegyetem összhangjára hivatkozik. A keresztény korban a büntetőjog kezdetben a kánonjog uralma alatt állott, amely nem (vagy csak alig) tett különbséget emberi és isteni igazságszolgáltatás között.⁹ A büntetőjog főként a modern korban vált elmélyült vizsgálódás tárgyává, amikor az emberről alkotott kép gyökeresen megváltozott.

Van analitikus és van normatív büntetőjogi elmélet (az utóbbi azzal foglalkozik, milyennek kellene lennie a büntetőjognak). Akár magánjogi, akár büntetőjogi vétség-ről van szó, olyan kérdésekre keresik a választ, mint például: Miért büntetünk? Hogyan tegyük? Kit illet meg a büntetés kiszabása? Kinek jár büntetés?¹⁰ A klasszikus válaszok ismeretesek: azokat kell büntetni, akik bűncselekményt vagy vétséget követnek el, a büntetésnek a cselekménnyel arányosnak kell lennie, módozatait törvénynek kell előírnia, a bíraskodásban az egyenlő bánásmód elvének kell érvényesülnie, a bírói hatóságnak egyaránt feladata az elkövetett tettek büntetése és az okozott kár helyreállítása.

Ezek csak látszólag egyszerű kérdések. Aki büntet, az kínt (szenvedést) okoz annak a személynek, aki vétkezett. Rosszat (bajt – *faire subir un mal*) okoz neki, hogy ezáltal eltöröljön, helyrehozzon vagy megtérítsen egy másik rosszat. Persze azt mondjuk: a második jogos, míg az első nem volt az. A jogos rossz azonban nem a jó szinonimája. Megjegyzendő továbbá, hogy a büntető gyakorlatokban van valami zavarba ejtő, mégpedig az, hogy a büntetésre irányuló akaratot sugallhatja más is, mint az igazság, például a harag, a bosszúvágy, az osztályszellem, a politikai vagy vallási meggyőződés, a másik megalázásának beteges élvezése, a hatalom fitogtatása stb.

Hozzászoktunk a gondolathoz, hogy a büntettekért büntetés jár, de mihelyt ezt a banális igazságot kimondtuk, egymást érik a kérdések. Egy részük a büntetést érinti. Miért börtön vagy pénzbüntetés, és nem inkább számkivetés, testi fenyítés vagy fegyház? Maga a büntetés inkább (társadalmi) elővigyázat, (erkölcsi) vezeclés, (anyagi) helyrehozatal vagy a társadalomba való esetleges visszailleszkedés feltétele? Azt tartják, hogy a büntetésnek arányban kell állnia a büntetést kiváltó tettel, ezt az elvet azonban nem mindig könnyű alkalmazni. Arányban – milyen tekintetben? A büntett mibenlétét és súlyosságát tekintve? Súlyosságát vagy az okozott kárt? A vétségek és büntettek súlyosságát illetően igen eltérőek lehetnek a vélemények. Az emberölés mindig súlyosabb, mint a fehérgalléros bűncselekmény? A bank pénzének vagy a közpénzeknek az elsikkasztása súlyosabb-e? Gyermekek életét kioltani vagy felnőttest? Hasonlítható-e a nemi erőszak a gyilkossághoz? A felindulásból elkövetett büntett ugyanolyan szigorú büntetést érdemel, mint az, amelynek előidézője az érdek? Azt is mondják, hogy a büntetésnek mindig személyesnek kell lennie, egyedül a tettet kell sújtania. Valójában minden személyes büntetés a közvetlen környezetet is sújtja: a házastársat, a gyermekeket, hiszen óhatatlanul érinti további sorsukat. Akkor hát az apa és a férj vétkéért a gyermekeket és a feleséget is büntetik?

A törvény mindenkire nézve egyformán érvényes – hangoztatják. Mindenki tudja, hogy ezt az elvet nem tartják tiszteletben: a vagyon és az összeköttetések különbséget idéznek elő. Az „osztály-bíraskodás” nem pusztán mítosz. Adolphe Franck tette szóvá, hogy „amikor a törvény pénzbüntetést szab ki, annak összege szegény és gaz-

dag esetében ugyanaz? Ezer frank pénzbüntetés egy milliomos számára vacak obulus, elvesztését meg sem érzi, olyan, mint Balthazár asztaláról lehullott morzsa. Annak a szegénynek viszont, aki homloka veritékével keresi kenyerét, és egyik napról a másikra él munkájából, valóságos vagyonelkobzás, ijesztő sorscsapás.”¹¹ Jövedelmek szerint indexálni kellene a pénzbüntetéseket?

De mindezekén túl közös nevezőre hozható-e a büntett és a büntetés? A börtön volna ez a közös nevező, amely Franciaországban siralmas állapotban található?¹² Valójában a büntetés kiszabása óhatatlanul alkalmi és önkényes.

További kérdés: mi a büntett? Válaszolhatjuk erre: az, amit akként határoz meg és büntet a törvény. De tévedhetetlen-e a törvény? Igazságos-e mindig? A törvény alakul. Ami itt büntett, az másutt nem feltétlenül az, vagy nem ugyanúgy ítélik meg fölötte. A vérfertőzés sokak szemében erkölcsileg elítélendő, ám teljesen törvényes Franciaországban (ha felnőtt korban, a felek beleegyezésével történik). A közhangulat, az erkölcsök alakulása hatással van a büntetőjogra. A nemi erőszakot sokkal súlyosabban büntetik azóta, hogy elkövetők ellen a feministák nagyobb szigor alkalmazását követelték, a pedofília sokkal súlyosabb bűnténynek számít, mint harminc évvel ezelőtt, a gyermekgyilkosság napjainkban elítélendőbb cselekedet, mint az apagyilkosság (holott régen fordítva volt), és így tovább. A fejlődés olykor radikális: a „homofóbiát” ma bünteti a törvény, fél évszázada még „a homoszexualitás apológiája” vont maga után törvényes eljárást. Ami a házasságtörést, a magzatelhajtást, a fogamzásgátlást illeti, amelyek korábban kisebb-nagyobb büntetéssel jártak, többé nem büntethetőek, akárcsak bizonyos kábítószeres használata egyes országokban. Ugyanez érvényes a vallási vétkekre (káromlás, mágia, jóslás, boszorkányság). A büntetésről való gondolkodást nem lehet különválasztani a politika, az erkölcs, a szellem filozófiájától. Amellett a büntetőjog szorosan összefügg a jog általános elméleteivel. Rawls felfogásában például a büntetés igazolása abból ered, hogy biztosítani kell a már létrehozott igazságos intézmények fennállását: valamely szabadságjog bírói korlátozása csakis azzal indokolható, hogy fenn kell tartani a szabadság megőrzését célzó jogi intézményeket. Az utilitaristák szerint, akik elvként tételezik, hogy mindenki a lehető legkisebb szenvedésnek kívánja kitenni magát, a szigorú büntetés eltéríti a cselekménytől az esetleges elkövetőt, mivel az számol tette nemkívánatos következményeivel. A komunitáriusok szemében a büntetőjog alkalmazása szorosan összefügg a közjóról alkotott felfogással, amely az igazságszolgáltatás elvont elvei fölött áll.

Michel Foucault kitartóan bírálta a büntetőjogra vonatkozó utilitarista nézeteket. Kimutatta, hogy a ritka, példaértékű testi fenyítésről a börtönbüntetésre való áttérés együtt járt a modern fegyvelmező társadalomra jellemző büntetéskezeléssel, s ebben ő olyan ideológiát fedezett fel, a társadalmi ellenőrzés olyan eljárásrendjét, amelynek jelképes értékű példája Jeremy Bentham híres *Panoptikuma* (1780). A büntetés-végrehajtás „ésszerűsítése” ugyanis, amellett hogy általánossá teszi a börtön használatát, egyúttal megnöveli az állam hatalmát, és „szorosabban berajzolja a társadalom testét”.¹³

Már Montesquieu felfigyelt arra, hogy a büntetőjognak végső soron két elgondolása lehetséges: a következmény-szemponútú (a büntetés annak függvénye, hogy egy bűntény milyen következményekkel járhat a társadalomra nézve, hogy ezáltal szavatolják a társadalom összetartását, a közrendet, az állampolgárok biztonságát és szabadságát), vagy a visszafizetés-szemponútú (a büntetést ahhoz szabják, hogy mit érdemel a bűnelkövető). Vagy a társadalom védelme áll tehát az első helyen (a törvény-szegőt ártalmatlanná teszik), vagy személy szerint a bűnelkövető megbüntetése. A kettő természetesen nem zárja ki egymást. De a második esetben a bűnöst, az elsőben a büntettet büntetik. Vagyis a visszafizetés-szemponútú gyakorlat akkor is bünte-

ti tettéért a bűnelkövetőt, függetlenül a tett társadalmi következményeitől, ha ennek másokra nézve nem lesz hatása.

E nézőpont szerint azért zárják börtönbe, mert az igazság megkívánja, hogy büntessék, míg a másik szempont szerint azért, hogy eltávolítsák a társadalomból, amelynek ártalmára lehet. Az egyik esetben úgy tekintenek rá mint erkölcsileg vétkekes lényre, a második esetben úgy mint társadalmilag kártékony lényre – a kettő nem ugyanaz.

E megkülönböztetés a büntetések rangsorolására is kihat. A második szempontot követve azokra a bűncselekményekre kell a legnagyobb büntetést mérni, amelyek erkölcsileg a legsúlyosabbak, míg az első szerint azokra, amelyek a társadalomra nézve a legveszélyesebbek.

Magától értetődően hasonló megkülönböztetést észlelünk az embereknek a bíraskodással szembeni érzelmeit illetően is. Egy Svájcban nemrég végzett felmérés kimutatta, hogy a lakosság három módon viszonyul az igazságszolgáltatáshoz: vannak, akik szerint a büntetésnek főként az a szerepe, hogy elősegítse a későbbi beilleszkedést a társadalomba („prospektív látás”), mások („szerződéselvűek”) a bűnelkövető személyes felelősségét tartják szem előtt (a büntetés rendeltetése elsősorban az okozott vagy elszenvedett károk megtérítése/helyreállítása), végül a harmadik csoport – az osztrakiszmosz hívei – a bűnelkövető kategorikus képével operálnak.¹⁴

E csoportok közül az első a legnépesebb (a válaszolók 48 százaléka) és legderűlátóbb. Őket a „bocsánat kultúrája” irányítja: a bűnözés elsősorban olyan környezeti tényezőkkel magyarázható, amilyenek az erkölcsi anomia vagy a gazdasági egyenlőtlenség. Maga a bűnöző olybá tűnik, mint aki saját élettörténetének áldozata, a személyes biztonság iránti aggodalom alacsony szinten áll, túlteng az a vélemény, hogy megfelelő eszközökkel minden bűnelkövetőt visszatérhet a társadalomba. A harmadik csoportnál (17 százalék) épp ellenkezőleg, a biztonságra vonatkozó érzés magas szinten mozog, a válaszok azt emelik ki, hogy az intézmények erőtlének (az igazságszolgáltatás nem elég szigorú, a rendőrség nem jól végzi a munkáját), maguk az érintettek pedig eredendően rosszak (természetüknél fogva azok, és gyakran nem is téríthetők jó útra), általában nagyon kemény büntetéseket javasolnak, visszatartatják a visszailleszkedés gondolatát. Ez az aggodalmas látásmód bizonyos társadalmi rétegek (fiatalok, drogosok, idegenek stb.) megvédekezésével társul, és gyakran igen erősen hangot kap az áldozatokkal való erős elvi szolidaritás (a „legborzalmasabb” bűntettek elkövetőit sújtják halálbüntetéssel): az áldozatban látják azt az „ártatlant”, akivel szemben a tettes az abszolút szörnyeteg képét mutatja. Míg az első esetben a bűnelkövető jövője fontosabb, mint az elkövetett vétség (a végcél a visszailleszkedés, ezért nem kirekeszteni, hanem orvosolni a kudarcot vallott befogadást), a harmadik csoport épp a társadalomból való kizárást tartja fontosnak, azt, hogy keményen törlessze adósságát. A bírói ítélet a végleges kirekesztés, a teljes kiutasítás szinonimája, a bűnözők ugyanis „nem olyanok, mint mi, még ha botlottunk is”, mi ugyanis visszatalálunk a helyes útra, ők viszont teljesen „mások, mint mi”, lévén hogy azonosítják őket tetteikkel. A második csoport (35 százalék) irányulása meglehetősen „deontologikus” és köztes: a bűnelkövetőnek fizetnie kell, de tettét döntően nem szociális és kulturális környezete határozza meg, a társadalom pedig indokoltan védekezik azok ellen, akik megszegték a „társadalmi szerződést”, s a bűntény súlyosságának és elkövetője felelőségének megfelelően büntetni kell. A biztonság érzése szerepet játszik ugyan ebben a magatartásban, de nem jut túlsúlyra. E három viszonyulás társadalmi és politikai kategóriáknak felel meg. A „prospektivisták” általában baloldaliak, kulturális tőke és szakmai felkészültség tekintetében inkább jól állnak. Az „osztrakiszmosz-pártiak” elsősorban jobboldaliak, nyugdíjasok, iskolázottság és társadalmi pozíció tekintetében alacsonyabban helyezkednek el. A „kon-

traktualisták” inkább fiatalok, mérsékeltek, nincsenek élesen elhatárolt politikai nézeteik és opcióik.

A történelem során a bűnelkövetőt felváltva kezelték ellenségként, bűnbe esett emberként, esztelenként, deviánsként, degeneráltként, megtevédedtként, a társadalmi rend megzavarójaként. A kereszténység sokat tett azért, hogy az első helyre erkölcsi felelőssége kerüljön, továbbá az a „büntetésben rejlő erő” (*la „vertu des peines”*), amelyért Joseph de Maistre az elsők között oly határozottan szállt síkra. Szemben a vétség objektív felfogásával ez a szemlélet a vétség szubjektívációját helyezi a középpontba, ezzel együtt pedig a bűnösséget, illetve a bűnösség tudatára való ránevelést. A bűnügyi és az erkölcsi felelősség közötti távolságot nem annyira a büntetettre kirótt büntetéssel kívánja megszüntetni, mint inkább az elkövető természetére gyakorolt hatással. Ezáltal a „prospektivista” magatartást előlegezi.

Tocqueville is úgy vélte, hogy „a büntetés-végrehajtás rendszere természetszerűen az *erkölcsi tanulmányok* körébe tartozik”. Az igazságszolgáltatásnak szerinte kettős szerepet kell betöltenie: az elkövető megbüntetését és „erkölcsi újjáteremtését”. De az első hely azért a büntetést illeti meg, és szerinte „társadalomellenes” az a rendszer, amely elfogadja, hogy „a húsz év börtönbüntetésre ítélt bűnözőt egy év leteltével szabadlábra helyezték, ha azalatt erkölcsileg újjászületett”.¹⁵ Az igazi emberszeretetet nem azt diktálja, hogy a fogvatartottakat boldoggá kell tenni, hanem azt, hogy nevelésben részesítsük, s ezáltal jobbá tegyük őket, és „reményt adjunk nekik a társadalomba való visszatérésre”. Ha egyébként a büntetés egyedüli indoka a jobbítás lenne, szabadon kellene bocsátani minden fogvatartottat, mihelyt lelkiismeret-furdalást mutat, ezt viszont a gyakorlatban nehéz megállapítani. Ami pedig a bíróságokat illeti, azok sokkal kevésbé képesek felmérni a bűnügyi felelősséget, mint ahogyan a lelkiismeret mérlegeli az erkölcsi felelősséget.

Cesare Beccaria, a *Vétségek és büntetések* című híres értekezés (1764) szerzője, a felvilágosodás tanaiból ihletődött büntetőjog egyik nagy szakértője maga is az elsők között mondta ki, hogy a büntetett kívánatosabb megelőzni, mint büntetni. A büntetés elé tűzhető célok között szerinte nem is a közrend megzavarásának elkerülése a legfontosabb, még csak nem is a bűnelkövető semlegesítése vagy annak megakadályozása, hogy visszaessék, hanem inkább a társadalomba való visszatérésének előmozdítása, valamint azok eltántorítása, akik esetleg kedvet kapnának, hogy kövessék.

Antropológiai szempontból az eltántorítás gondolata liberális és utilitarista alapvetésű: feltételezi, hogy a bűnelkövető ésszerűen mérlegeli cselekedetei előnyeit és hátrányait. E gondolatnak, noha nem nélkülöz minden alapot, korlátai vannak – ezekre már Montesquieu rámutatott. Mert egész egyszerűen nem felel meg a valóság-nak, mindenekelőtt a felindulásból elkövetett bűncselekmények esetén. Nem meggyőzőbb az az elgondolás sem, hogy a bűnözés visszaszorítása érdekében elegendő lenne nagyobb vagy kíméletlenebb büntetéseket kiszabni. A Forradalom előtt az útonállókat kerékbe törték, de attól még a bűnözésnek ez a módja nem szűnt meg. Napjainkban ott, ahol a kábítószer-kereskedelmet halálbüntetéssel sújtják, nem sikerült azt jobban megfékezni, mint másutt. Az Egyesült Államok azon tagállamaiban, ahol eltörölték a halálbüntetést, a bűnözési mutatók – minden tényezőt egybevetve – nem rosszabbak, mint ott, ahol továbbra is alkalmazzák. Mindig lesznek bűnözők, akiket a büntetés súlyossága nem fog eltántorítani semmitől.

A büntetőjog egyik nagy problémája, hogy szinte mindig csődöt mond, ha arra a kérdésre keres választ, hogy mitől lesz valakiből bűnöző. Vagy inkább az, hogy csak a környezeti tényezőkre helyezi a hangsúlyt (szegénység, munkanélküliség, egyenlőtlenség, rossz családi háttér, alacsony iskolázottság, kedvezőtlen társadalmi miliő stb.), és nem ismeri el, hogy bizonyos személyek spontán módon hajlamosak lehetnek a bűnözésre, könnyebben hajtanak végre bűncselekményeket. A környezeti té-

nyezők szerepe kétségbevonhatatlan, de ez a szerep viszonylagos: nem válik mindenki bűnözővé még a leghátrányosabb körülmények között élők közül sem (miközben persze bűnözés nem csak az ő körükben van). Az általánosan elterjedt nézet, mely szerint a bűnelkövetőket alapvetően azért büntetik, hogy a helyes útra visszatereljék és a társadalomba újra befogadják őket – abból a meggyőződésből kiindulva, hogy minden bűnelkövető: emberi lény, és minden embernek a társadalomban van a helye –, beleütközik a mindennapi valóságba: egyrészt mert vannak szociopaták, másrészt mivel a börtön manapság inkább a visszaeső bűnözés iskolája, semmint a társadalomba való visszatérése. Ha igaz is, hogy sok bűnelkövető „jó útra téríthető”, nem valamennyi az, feltételezhető egy „kemény mag” megléte körükben.

Durkheim joggal emlékeztetett arra, hogy a bűnözés „normális” abban az értelemben, hogy nincs olyan társadalom, amelyből hiányoznék.¹⁶ Bűncselekmények mindig lesznek. Ez látszólag banális, mégis fontos észrevétel. Elégséges válasz azoknak, akik az „erény zsarnokságát” szeretnék uralomra juttatni, mint ahogy azoknak is, akik, miután kitartóan hisznek abban, hogy az ember helyre tudja hozni azt, amit rosszul tett, ezért a bűnözés is megszüntethető, ha sikerül kiiktatni az őt előidéző tényezőket. A bűnözés mélyenfekvő oka az emberi természetben keresendő: mindig lesznek a többiekénél kevésbé becsületes, törvényszegésre inkább hajlamos egyének. És ezért olyan törvényhozók is, akik számára a törvény első funkciója az, hogy védelmezze a fennálló „felfordulást” (*désordre établi*).

Horváth Andor fordítása

■ JEGYZETEK

1. Philippe Raynaud: *Le juge et le philosophe*. Armand Colin, Paris, 2008. 120.
2. Megjegyzendő, hogy „az emberiség elleni bűncselekmény” mint jogi kategória (a fogalmat egyébként erősen vitatják) szembemegy a jogi pozitívizmussal, amely szerint a törvénynek nem lehet visszamenőleges hatálya. A szóban forgó kategória értelmében büntethetőek olyan cselekedetek is, amelyekre elkövetésük pillanatában semmiféle törvény nem vonatkozott.
3. John Rawls: *Théorie de la justice*. Seuil, Paris, 1987. 53.
4. I. m. 114. A szerző azt is megjegyzi, hogy a bírói hatáskör látványosan kibővült, de ez a jog bizonyos fokú hanyatlásával járt. Uo. 175.
5. Charles Taylor: *Le juste et le bien*. In: *Revue de métaphysique et de morale*. 1988/1–2. 33–56.
6. Rawls mellett lásd Ronald Dworkin: *Taking Rights Seriously*. Duckworth, London, 1977; Philip van Parijs: *Qu'est-ce qu'une société juste?* Seuil, Paris, 1981; Will Kymlicka: *Les théories de la justice*. La Découverte, Paris, 1999.
7. Ezt láttuk nemrég a vizsgálóbíró megszüntetését célzó reform vitája kapcsán. Már korábban is korlátozott hatásköre átkerülhetne az ügyészhez, aki nem független és nem is elfogulatlan, mivel terhelő bizonyítékokat gyűjt. Vagyis a reform csökkentheti az igazságszolgáltatás függetlenségét a politikai hatalommal vagy akár magánérdekekkel szemben.
8. Raynaud: i. m. 21.
9. A középkori jogalkotókra különösen a Szent Benedek-rend alapszabályzata volt hatással. Lásd Gérard Guyon: *Justice de Dieu – justice des Hommes*. 2009. i. m. 31.
10. Lásd C. N. Robert: *Pourquoi punir?* In: Dittman – Kuhn – Maag – Wiprachtiger (szerk.): *Entre médiation et perpétuité: nouvelles voies dans la lutte contre la criminalité*. Rüegger, Coire, Zürich, 2002. 15–32.
11. Adolphe Franck: *Philosophie du droit pénal*. Paris, 1880.
12. A túlzásfokosságra vonatkozó adatok ismereteseek: a börtönök férőhelye 51 ezer, a fogva tartottak száma 63 ezer. Ennek egyik következménye: a kiszabott büntetések 20 százalékát nem töltik le.
13. Lásd Michel Foucault: *Surveiller et punir*. Naissance de la prison. Gallimard, Paris, 1978.
14. Noelle Languin: *Les représentations sociales de la justice pénale: une trilogie*. *Déviance et société*, 2004/2. 159–178.
15. Alexis de Tocqueville: *Oeuvres complètes*. Gallimard, Paris, 1984. I. 136.
16. Emile Durkheim: *Les règles de la méthode sociologique*. PUF, Paris, 1973. 67.