

VARIA

– KÖZLEMÉNYEK –

AZ EGYHÁZI TEMETÉS, MINT A LELKEK
ÜDVÖSSÉGÉNEK A SZOLGÁLATA: MEGJEGYZÉSEK
A KATOLIKUS EGYHÁZ TEMETÉSI FEGYELMÉHEZ*

SZUROMI SZABOLCS ANZELM O.PRAEM.
egyetemi tanár (PPKE KJPI)

Az 1970. június 1-jén hatályba lépett *Ordo exsequiarum* bevezetőjében az egyházi temetés lényegét úgy foglalja össze, hogy fiainak eltemetésekor az egyház Krisztus húsvéti szent titkát ünnepli. Ez abból a hitből fakad, hogy a megkeresztelkedettek a keresztség által egy testté lettek a meghalt és feltámadt Krisztussal, így hisszük és reméljük, hogy Vele együtt életre támadnak a halál által.¹ A katolikus egyház temetési szokásai tehát lényegileg kötődnek a lélek halhatatlanságába, a test feltámadásába, a tisztító tűz létezésébe és az Isten irgalmasságába vetett hithez.² Az egyházi temetés ezáltal sajátosan is hozzátartozik az egyház legfőbb céljának, a lelkek üdvösségének előmozdításához. Így különleges jelentősége van annak, hogy miként készült fel a haldokló a halálra,³ mennyiben őrizte meg cselekvéseiben az egyházzal való közösséget, illetve az isteni és katolikus hittel vagy az akarat vallásos meghajlásával elfogadandó igazságokhoz való ragaszkodást.⁴ A hozzátartozók számára is komoly felelősséget és kötelezettséget jelent – erejükhöz mérten – a haldokló lelki és szentségi felkészülésének elősegítése, valamint az elhunyt lelki üdvösségéért végzett közbenjáró cselekedetek végzése. A temetkezésre vonatkozó kánoni rendelkezések, melyek alapvetően kötődtek az ókeresztény fegyelmi és teológiai alapokhoz, a 12–13. századra egységes, kiforrott képet kaptak.⁵ Ez a kánoni

* Elhangzott a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen, a Magyar Kánonjogi Társaság 2008. május 19-i ülésén (Budapest); a tanulmányt az OTKA T 048584 számon támogatta.

¹ *Temetési szertartáskönyv*, I. Budapest, 1977. 19.

² Vö. RADÓ P.: *Enchiridion liturgicum*, I. Roma, 1961. 501.

³ A kérdés hátteréhez vö. SZUROMI SZ. A.: A halálra való felkészülés a XII–XIII. század egyházfegyelmi rendelkezéseinek tükrében. *Teológia* 36 (2002) 223–226.

⁴ Vö. 751–752. kánonok.

⁵ SZUROMI SZ. A.: *A temetésre vonatkozó egyházfegyelmem a XII–XIII. században*. (Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae III/4), Budapest, 2002. 211–220.

álláspont, bekerülve a *Corpus iuris canonici*-be a modern korig meghatározta az egyházi temetés sajátosságait. 1917-ben a kodifikáció eredményeként a *Codex iuris canonici* (CIC [1917]) vált a latin egyház számára egyetlen és kizárólagos, hiteles törvénygyűjteménnyé, ám ez nem új jog alkotását jelentette, hanem az addigi jog szisztematikus, leegyszerűsített és általánosan alkalmazható feldolgozását.

I. A katolikus egyház temetési fegyelme 1963 előtt

1. Az 1917. május 27-én XV. Benedek pápa által kihirdetett CIC (1917) a XII. cím-ben rendelkezett az egyházi temetkezéstről, amely az 1203–1242. kánonokat foglalta magába. Ezen belül külön foglalkozott a temetőkkel, a temetési illetékességgel, illetve a temetés megtagadásának az eseteivel. A katolikus egyház minden tagját egyházi temetésben részesíti, hacsak ezt a jog kifejezetten nem tiltja. Mivel a temetés a vég-tisztesség megadása, és mint említettük, hozzátartozik a lelkek üdvösségének előmozdításához, súlyos jelentéstartalma van azoknak az eseteknek, amikor az egyház megtagadja a holttest eltemetését. Az egyház a temetési szertartással kifejezi az elhunyttal való közösséget. Nyilvánvaló tehát, hogy azok, akik nem tartoztak az egyházhoz életükben, nem részesülhetnek egyházi temetésben sem. Ez alól kivételt képeznek hagyományosan a keresztény szülők halva született, vagy gyermekkeresztesség előtt álló gyermekei, továbbá azok a keresztésre készülő katekumenek, akik saját hibájukon kívül nem részesedhettek a kereszttségben.⁶ Azok a cselekmények is temetési tilalmat vonnak maguk után, melyek nyilvánosan megszakították az egyházzal való közösséget, vagy halálukkor kiszabott kiközösítés, illetve egyházi tilalom alá esnek. Ide sorolható az öngyilkosság vagy a párbaj. Azokban az esetekben azonban, amikor a személy halála előtt a megtérés valamilyen jelét adta, úgy mégis megadható számára az egyházi temetés, ami nem jelenti a belső fórumon történő feloldozást. Ez utóbbi lehetőség mutatja magának a temetésnek, mint szentelménynek, a közbenjáró jellegét.

2. Látható tehát, hogy a CIC (1917) lényegében követi a *Corpus iuris canonici*-ben megtalálható temetési fegyelmet.⁷ A CIC (1917) 1208. kánonja előírta, hogy minden plébániának rendelkeznie kell saját temetővel, illetve a megyéspüspök kijelölhet közös temetőt is több plébánia számára.⁸ Ez az előírás lényegesen befolyásolta a további temetkezéssel kapcsolatos régebbi normákat, hiszen azok a megszentelt földre való hagyományos temetkezés szokásához kötődtek. A CIC (1917) 1240. kán. 1. § 5. pontja pedig azt jelzi, hogy ez az álláspont egyértelműen kiterjed a hamvasztás elutasítására is.⁹ Mint az közismert, az egyház hagyományosan tiltotta

⁶ CIC (1917) Can. 1239 – §. 1. Ad sepulturam ecclesiasticam non sunt admittendi qui sine baptismo decesserint. – § 2. Cathecumeni qui nulla sua culpa sine baptismo moriantur, baptizatis accensendi sunt. – §. 3. Omnes baptizati sepultura ecclesiastica donandi sunt, nisi eadem a iure expresse priventur.

⁷ Vö. C. 13 q. 2 cc. 15, 18, 22; X 3. 28. 1, 9, 10, 12; VI 3. 12. 2; Clem. 3. 7. 2.

⁸ CIC (1917) Can. 1208 – §. 1. Parociae suum quaeque coemeterium habeant, nisi unum pluribus commune ab Ordinario loci sit legitime constitutum.

⁹ CIC (1917) Can. 1240 – § 1. Ecclesiastica sepultura privantur, nisi ante mortem aliqua dederint poenitentiae signa: [...] – 5° Qui mandaverint suum corpus cremationi tradi [...]; vö. CIC (1917) Can. 1203 –

a holttest elhamvasztását, illetve a hamvak eltemetését, mivel az általában kifejezője volt a feltámadásba vetett hit végső elutasításának, egyúttal ellenkezett a keresztény szokással és a holttest iránti kegyelet méltó megadásával. A Pápai Törvénymagyarító Tanács 1925. november 10-én adott hivatalos válasza megerősítette a CIC (1917) 1240. kánonjának rendelkezését az elhamvasztottak temetési tilalmára vonatkozóan, sőt az 1240. kán. 1. §. 5. és az 1203. kán. 2. § kapcsán kijelentette, hogyha valaki holttestének hamvasztásáról rendelkezik, és ebben haláláig kitart, akkor sem részesíthető egyházi temetésben, ha hozzátartozói nem hamvasztatták el.¹⁰ Más volt a helyzet azokban az esetekben, amikor a hamvasztás nem az elhunyt akarata alapján, hanem mások kérésére történt, ilyenkor – ügyelve a botrány elkerülésére – a temetési szertartás megtartható volt a templomban. A Szent Officium 1926. június 19-i instrukciója ezen túlmenően azt is kifejtette, hogy az elhamvasztott személy hamvait tilos megszentelt földbe helyezni, így eltemetésének azon kívül, és egyházi jelleg nélkül kell történnie.¹¹ Ez az intézkedés egyértelműen következett abból a teológiai felfogásból, hogy az egyházi temetés és a megszentelt földbe való temetkezés kifejezi az egyház közösségét és a szentek társaságát.¹² Márpedig az elégetésről való rendelkezés ekkor az egyház közösségének végső elutasítását jelezte. A korabeli hivatalos egyházi álláspont határozottságát jól jellemzi az idézett instrukció azon rendelkezése, hogy amennyiben a világi hatóságok sürgetnék az elhamvasztott személy hamvainak eltemetését, úgy a papságnak kötelessége tiltakoznia és elzárkózni a temetési szertartáson való részvételtől. A dokumentum felhívta a figyelmet arra, hogy bár egyre szélesebb körben terjed a hamvasztás elfogadhatóságáról szóló vélemény, ez azonban az ateizmus és materializmus erőteljes hatásának köszönhető.¹³

§ 1. Fidelium defunctorum corpora sepelienda sunt, reprobata eorundem crematione. – § 2. Si quis quovis modo mandaverit ut corpus suum cremetur, illicitum est hanc exsequi voluntatem; quae si adiecta fuerit contractui, testamento aut alii cuilibet actui, tanquam non adiecta habeatur.

¹⁰ X. – *De sepultura ecclesiastica*: D.- An, vi canonis 1240 § 1, 5° ecclesiastica sepultura priventur qui mandaverint suum corpus cremationi tradi et in hac voluntate permanserint usque ad mortem, etiamsi crematio ad normam canonis 1203 § 2 non sequatur. R. – Affirmative. *Com. Intp. Resp.* 1925 Nov. 10 (AAS 17 [1925] 583).

¹¹ [...] Et primo quidem, cum non pauci, etiam inter catholicos, barbarum hunc morem, nedum christianae sed et naturalis erga defunctorum corpora pietatis sensui constantique Ecclesiae, inde a primis eius initiis, disciplinae plane repugnantem, veluti unum e potioribus hodierni, ut aiunt, civilis progressus scientiaeque valetudinis tuendae meritis celebrare non dubitent; haec eadem Sacra Congregatio christiani gregis Pastores quam vehementissime hortatur ut concreditas sibi oves omnimodis edocendas curent hoc reapse consilio a christiani nominis hostibus cadaverum cremationem laudari ac propagari ut, animis a mortis consideratione speque corporum resurrectionis paulatim aversis, materialismo sternatur via. Quamvis igitur cadaverum crematio, quippe non absolute mala, in extraordinariis rerum adiunctis, ex certa gravique boni publici ratione, permitti queat et revera permittatur; communiter tamen ac veluti ex regula ordinaria eidem operam vel favorem praestare, impium et scandalosum ideoque graviter illicitum esse nemo non videt; meritoque proinde a Summis Pontificibus plures, novissime vero per recens editum Codicem iuris canonici (can. 1203 § 1) reprobata fuisse ac reprobari. (...) 1926 Iun. 19 (AAS 18 [1926] 282–283).

¹² SZUROMI (2002b) i. m. 213.

¹³ S. WOYWOD: *A practical commentary on the Code of Canon Law*, II. New York, N.Y. 1948. 53.

II. A katolikus egyház temetkezésre vonatkozó hatályos előírásai

1. Mivel a hamvasztás radikális elutasításának legfontosabb, és egyben a dogmatika területét is érintő indoka a test feltámadásába és a lélek halhatatlanságába vetett hit védelme volt, így a hamvasztás megítélésében egyre inkább előtérbe került a végrendelkező akaratának árnyaltabb vizsgálata. A kérdés hittani és egyházfegyelmi elemzését az is szükségessé tette, hogy az egyes kórházak az orvosi vizsgálatra átadott holttesteket általában elhamvasztották.¹⁴ A II. Vatikáni Zsinat ülésezésének idején (1962–1965) 1963. július 5-én a Szent Officium közzétette az 1963. május 8-án elfogadott új instrukcióját a holttestek elégetéséről.¹⁵ Ebben a jogalkotó, az addigi radikális elutasítással szemben, lényeges változtatást vezetett be a hamvasztásról való végrendelkezés elbírálásának tekintetében. Ennek alapján, ha az elhunyt elégetésre vonatkozó kérése ellenére bizonyítható, hogy kitarzott a test feltámadásának, illetve a lélek halhatatlanságának a hitében, lehetséges hamvainak egyházi eltemetése. Az erre vonatkozó kéréseket a helyi ordinárius jogosult elbírálni és a temetést engedélyezni. Minden esetben engedélyezett a hamvasztás és az azt követő egyházi temetés, ha születéskor bekövetkezett halálról van szó. Akkor is megengedett az elhamvasztott tetem eltemetése, ha a halál után orvosi vizsgálatra lett átadva.¹⁶ Hozzá kell tennünk azonban, a hamvasztáshoz való püspöki engedély megadásáról az Amerikai Egyesült Államokban vezetett 1968-as statisztika alapján, hogy a válasz többségében negatív volt azokban az esetekben, amikor a hamvasztást anyagi indokok alapján kérték.¹⁷

2. A Szent Officium 1963-as rendelkezése tehát módosította a CIC (1917) 1203. kán. 2. §-át és az 1240. kán. 1. § 5^o-t, melynek következtében csak akkor volt lehetőség az égetés elutasítására, ha a katolikus dogmák elvetése miatt választotta ezt a temetési módot az elhunyt.¹⁸ Hat évvel később, az Istentiszteleti Kongregáció 1969. augusztus 15-én kelt határozata elrendelte a Temetés Rendje új szertartáskönyvének 1970. június 1-jei életbe lépését, illetve 1971. június 1-jével annak egyedüli alkalmazását. Az új Temetési Szertartáskönyv bevezetőjének 15. bekezdése tartalmazza az elhamvasztott holttest eltemetésére vonatkozó új szabályokat, amelyek lényegében a fentebb bemutatott indokokra épülnek. Ennek tükrében tehát megengedett azok katolikus temetési szertartása, akik testük elhamvasztásáról rendelkeztek. Ennek ellenére az új jogszabály továbbra is hangsúlyozza, hogy „az Egyház előnyben részesíti a test eltemetésének szokását, mivel maga az Úr is akarta, hogy eltemessék őt.” A Szent Officium 1963-as instrukciója által meghatározott temetési

¹⁴ Vö. A. ANANDARAYAR: Cremation and Ecclesiastical Legislation. *Indian Theological Studies* 30 (1993) 131–144.

¹⁵ Piam et constantem christianorum consuetudinem fidelium cadavera humani Ecclesia semper fovere studuit sive ipsam communiendo opportunis ritibus, quibus inhumationis symbolica et religiosa significatio clarior appareret, sive etiam poenas comminando contra eos qui tam salutarem praxim impeterent; quod praesertim praestitit Ecclesia quoties impugnatio fiebat ex infenso animo adversus christianos mores et ecclesiasticas traditiones ab iis qui, sectario spiritu imbuti, humationi cremationem substituere conabantur in signum violante negationis christianorum dogmatum, maxime vero mortuorum hominum resurrectionis et humanae animae immortalitas. [...] *AAS* 56 (1964) 822–823.

¹⁶ Vö. Decisiones. *The Jurist* 28 (1968) 257–261.

¹⁷ Uo. 260–261.

¹⁸ N. J. DEFOE: Cremation and the Church in the Modern World. *The Jurist* 31 (1971) 638–647.

tilalom továbbra is érvényben maradt azokra az esetekre nézve, ahol az elégetés melletti döntés a keresztény meggyőződéssel szembeni álláspont külső kifejezése volt.¹⁹ Az 1983. november 27-én hatályba lépett új Egyházi Törvénykönyv az 1176. kánonban megismételte, hogy „nyomatékosan ajánlja” a test eltemetésnek hagyományos szokását, mindazonáltal nem tiltja a hamvasztást attól az esettől eltekintve, amikor azzal a keresztény tanítás elutasítását fejezi ki a végrendelkező.²⁰ Ezt erősíti a temetés megtagadásának eseteiről rendelkező 1184. kán. 1. § 2. pontja is.²¹ A hatályos CIC előírásaiból tehát egyértelmű, hogy az egyház jelenleg is előnyben részesíti a holttest eltemetését, amely – José Tomas Martín de Agar kifejezését használva – jóval világosabban kifejezi a test feltámadásába és méltóságába vetett hitet.²² Mindemellett objektív problémaként jelentkezik a nagyvárosok temetkezési helyeinek szűkössege, amely korlátozza a koporsós temetések lehetőségét. Megfontolandó tehát John M. Huels O.S.M. megjegyzése, arra az esetre vonatkozóan, amikor hamvasztásos temetés történik. Véleménye szerint ilyenkor különösen is ajánlott, hogy a temetési misére a holttest jelenlétében, még a hamvasztás előtt sor kerüljön.²³ Tegyük hozzá, hogy a régi temetési szertartásban szereplő *Absolutio super tumulum* helyébe lépett végső ajánlás és búcsúvétel a hatályos Temetési Szertartáskönyv alapján csakis a holttest jelenlétében mondható.²⁴ Megjegyzendő azonban, hogy Magyarországon a temetés általában nem az úgynevezett három-állomásos formában történik, amelybe be van építve a szentmise áldozat, így a temetési misére leginkább a holttest távollétében, a temetés előtt vagy után kerül sor.

3. A temetkezés helye a 1177. kán. 1. § és az 1180. kán. 1. § fényében fő szabályszerűsége van a végrendelkezőnek, vagy azoknak, akik eltemetéséről gondoskodnak, hogy más temetőt válasszanak. Csak olyan temetkezési hely nevezhető egyháziilag törvényesnek, amelyet a jóváhagyott liturgikus könyvek előírásainak megfelelően megáldottak.²⁵ Az 1180. kánon, de a Temetési Szertartáskönyv sem beszél a hagyományos értelemben vett temetkezőhelyeken túl (temető, templom, kápolna, családi sírbolt)²⁶

¹⁹ 15. Azok számára, akik testük elhamvasztását választották, meg kell engedni a keresztény temetés szertartását, hacsak ebben a választásban nem vezette őket a keresztény élettel ellenkező megfontolás. [...] A temetés történelmének az azon a vidéken szokásos módon, de tűnjék ki, hogy az Egyház előnyben részesíti a test eltemetésének szokását, mivel maga az Úr is akarta, hogy eltemessék őt. A hívek botránkozásait és megütközését mindenképpen kerülni kell. *Temetési szertartáskönyv*, I. Budapest 1977. 21.

²⁰ 1176. kán. 3. §. Az egyház nyomatékosan ajánlja, hogy tartsák meg az elhunytak teste eltemetésének jámbor szokását; nem tiltja azonban a hamvasztást, kivéve, ha azt a keresztény tanítással ellenkező okok miatt választották. (ford. ERDŐ P.).

²¹ 1184. kán. 1. §. Hacsak haláluk előtt a bűnbánat valamilyen jelét nem adták, nem részesíthetők egyházi temetésben: [...] 2. akik testük elhamvasztását a keresztény hittel ellenkező okból választották; [...].

²² E. CAPARROS–M. THÉRIAULT–J. THORN (ed.): *Code of Canon Law Annotated*. (Latin-English edition of the *Code of Canon Law* and English-language translation of the 5th Spanish-language edition of the commentary prepared under the responsibility of the Instituto Martín de Azpilcueta), Montreal, 1993. 738.

²³ Vö. J. P. BEAL–J. A. CORIDEN–T. J. GREEN (ed.): *New Commentary on the Code of Canon Law*. New York, N.Y.–Mahwah, N.J. 2000. 1408; vö. M. J. HENCHAL: Cremation: Canonical Issues. *The Jurist* 55 (1995) 281–298.

²⁴ *Temetési szertartáskönyv*, I. Budapest 1977. 10.

²⁵ *Exegetical Commentary on the Code of Canon Law*. ed. A. MARZOA–J. MIRAS–R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, Montreal–Chicago, III. 2004. III/2. 1871 (R. SCHUNK).

²⁶ Vö. F. BLANCO NÁJERA: *Derecho funeral*. Madrid, 1930. 59–66, 108–112.; G. ROSSI: *La „sepultura ecclesiastica” e „ius funerum”*. Bergamo, 1920. 21–22, 78.

más törvényes nyughelyről. Így az elhunyt hozzátartozók földi maradványainak magánlakásban történő elhelyezése, mely az utóbbi időben egyre gyakoribb, nem nevezhető a végtisztesség kánonjog által elismert formájának. Az elhunyt ilyen jellegű elhelyezése, melynek okai között sokszor anyagi indokok vannak, komoly aggályokat vet fel, mind a végtisztesség megadása, a földi maradványok méltósága, mind az elhunyt lelki üdvének előmozdításáért érzett felelősség tekintetében.

A katolikus hívek nem katolikus temetőben való eltemetésére megfelelő indok lehet, ha nincs a közelben katolikus temető, vagy az elhunyt családja körében kívánt nyugodni, de hozzátartozói nem katolikus temetőben kerültek örök nyugalomra. A temetés megtagadásának eseteit nevesíti az 1184. kánon, amelyek közé sorolható a hamvaszásról a katolikus hit elutasítása miatt rendelkező személyeken túl, a nyilvános hitehagyó, eretnek, szakadár, más nyilvános bűnben élő, akinek egyházi temetése botrányt okozna. Ellenben, a hatályos Egyházi Törvénykönyv, a helyi ordinárius engedélyével lehetővé teszi a nem katolikus keresztény eltemetését, abban az esetben, ha saját szolgálattevője nem érhető el, és ha bizonyos, hogy nem rendelkezett ellenkező értelemben.²⁷

Konklúzió

Az egyházi temetkezés 20. századi változásai nem kérdőjelezték meg az egyház hagyományos felfogását a halálról, a test feltámadásába és a lélek halhatatlanágába vetett hitről, valamint a temetésről, mint a lelkek üdvössége előmozdításának eszköztéről és az egyházi közösség kifejezőjéről. A temetkezések módjára az utóbbi évtizedekben egyre erőteljesebb befolyást gyakorol a végtisztesség megadásának anyagi vonzata. Ez nagyon gyakran a katolikus egyház fegyelmével nehezen összeegyeztethető temetési formát eredményez. Meg kell azonban különböztetnünk azokat az eseteket, amikor a krisztushívő – vagy hozzátartozói – szociális helyzete nem teszi lehetővé a végtisztesség megadásáról való méltó gondoskodást; azoktól az esetektől, amikor a végtisztesség kánonjog által elismert formájától hitközömbösség miatt tér el a végrendelkező, vagy a hozzátartozó. Mivel a krisztushívők sajátos kötelessége, hogy a halálra készülőkért és az elhunytakért közbenjáró cselekedeteket végezzenek, ezért a plébániai közösségnek figyelemmel kell lennie tagjaik anyagi rászorultságára, akár a temetési költségekhez való hozzájárulást segítő alap létesítésével. Azt is fontos megjegyeznünk, hogy az elhunyt földi maradványainak hitközömbösségből eredő, és a hatályos temetkezési fegyelem által nevesített formáktól eltérő módjai, nem fejezik ki megfelelően az egyház által a halálról és a feltámadásról vallott hitet.

A temetésre vonatkozó legújabb, a korábbiaknál egyszerűbb, de mégis a krisztushívő egyéni életét és szándékát jobban mérlegelő rendelkezések továbbra is ugyanazt a tiszteletet, reményt és lelki segítséget kívánják nyújtani, mint az érett középkorban egységesedett temetési fegyelem. Ez egyúttal komolyságot is kíván a halálra felkészülő hívőtől, hogy a szentségekkel megerősítve, Istennel való kapcsolatát rendezve az egyház közösségében, a végső útra elkészülve érkezen el a halál pillanatához.

²⁷ 1183. kán. 3. §.

AZ ÁLLAMTANÁCS FOGALOM JELENTÉSEI AZ ALKOTMÁNYOKBAN

SÁNDOR ISTVÁN ZOLTÁN
doktorandusz (PPKE JÁK)

I. Bevezetés

Maga a szó, *államtanács*, nagyon szép, hangzatos kifejezés, mikor azonban a mögötte húzódó jelentést vagy jelentéseket kutatjuk, meglepően különböző eredményekre juthatunk. Sajátos módon ugyanis nem minden ország használja ugyanazt a szót ugyanabban az értelemben, így a kifejezés különböző helyen eltérő jelentést tarthat. Jelen dolgozatban magától értetődően nem az képezi a vita tárgyát, hogy mi az *állam* kifejezés tartalma, és mi a jelentése a *tanács* szónak. Sokkal inkább azt kívánja bemutatni, hogy milyen különbség van az egyes államok jogi terminológiái között,¹ nem szem elől tévesztve azt a ténytet, hogy az egyes országok alkotmányainak idegen nyelvű fordításának a vizsgálata óhatatlanul magában hordozza a fordítók esetleges tévedését, vagy a fordítás nyelvezetének sajátos társadalmi-kulturális beágyazottságát.

A legtöbb nyelvben található valamilyen kifejezés, melyet magyarra *államtanácsként* fordítunk, a franciában a Conseil d'Etat, spanyolban a Consejo de Estado, portugálban a Conselho de Estado, vagy a hollandban a Raad van State. A nehézségek a témakör magyar szemszögből történő vizsgálata során elsődlegesen nem a szavak magyar nyelvre történő átültetésekor jelentkeznek, hanem olyan esetekben, amikor egy nyelv akár többféle módon is kifejezi ugyanazt, vagy egy igen hasonló tartalmat.

Ha fellapozunk egy angol jogi szótárt, akkor az államtanácsnak az alábbi megfelelőit találhatjuk benne: Council of State, State Council vagy pedig Privy Council. Az első két kifejezés véleményem szerint nem igényel magyarázatot, hiszen ugyanarról van szó az *államtanács* és az *államnak a tanácsa* fogalom esetén. A harmadik kifejezés Privy Council mögött ugyanakkor az alábbi jelentések állnak: titkos tanács, koronatanács, *államtanács*.² A *Privy Council* elnevezés természetesen Angliából származik, ott alapították az első ilyen nevű tanácsot. Az uralkodó tanácsadó testületéről van szó, mely a kabinetminiszterekből és a király által választott egyéb személyekből állt. Ezen testületnek 1833-tól létezett egy ún. Jogi Bizottsága (Judicial Committee), melynek feladata a tengerészettel és az egyházzal kapcsolatos fellebbezések elbírálása volt. Utóbbi esetben kötelező volt az egyháziak részvétele is. A bizottságnak volt

¹ Az európai alkotmányok vizsgálata során felhasználtam a *Nemzeti alkotmányok az Európai unióban* című gyűjteményt (szerk. TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ–BADÓ ATTILA, Budapest, KJK-Kerszöv Jogi- és Üzleti Kiadó Kft., 2005.), míg a többi alkotmány ide vonatkozó szakaszait magam fordítottam.

² Vö.: MÓRA IMRE: *Angol-magyar jogi szótár*. Budapest: ADECOM Kommunikációs Szolgáltató Rt., 1995³. Privy Council szócikk.

egy harmadik feladatköre is, ez pedig a Commonwealthről érkező fellebbezések megvizsgálása. A döntéseknek nem volt precedens-jellege, ereje, ugyanakkor a testület tekintélye miatt mégis jelentősek voltak.³

Napjainkban a Privy Council intézményével főleg a volt angol gyarmatokon, illetve a Commonwealth tagjainál találkozhatunk.

Vizsgálódásaim során kérdésként merült fel, hogyan közelítsek a szövetségi államokhoz? Ausztriában, Németországban nincs államtanács, létezik viszont Bundesrat, azaz *Szövetségi Tanács*, ami jelen esetben a parlament második kamarájának elnevezése. Hasonló a helyzet Oroszország esetében is.

Nos, az ilyen országok esetében nem foglalkoztam a szövetségi tanácsok elhelyezésével a palettán, részben mivel nem a szó szoros értelmében vett államtanácsról beszélünk, részben pedig azért, mivel önmagában az, hogy egy állam szövetségi formában létezik, nem zárja ki, hogy államtanácsa (is) legyen. Szudán alkotmánya kimondja, hogy szövetségi állam, mégis van államtanácsa.⁴ Hasonló a helyzet Indiában is.

Kérdésként vetődött fel az is, hogy mi legyen azon államokkal, ahol a más helyeken államtanács néven megjelenő szerveket Council of Republicnak, vagyis *köztársaság tanácsának* nevezik, mint például Angolában, Brazíliában vagy Nígerben. Ilyen elnevezést tartalmaz Fehéroroszország vagy Grúzia alkotmányának angol nyelvű fordítása is. Az államtanács és a köztársaság tanácsa között a funkciók változatoságát tekintve lényegi különbséget nem tapasztalhatunk, mégis jelen esetben leginkább a szűk értelemben vett államtanácsok jellegzetességeiről szólnék.

Nem foglalkoztam az ország nevével ellátott tanácsokkal sem (például Honduras Tanáccsal), vagy az ország egy részéről elnevezett tanácsokkal, mint például a fidsziszigeteki Rotuma tanács, vagy az antigua és barbudai Barbuda tanács. (Ezek főként az önkormányzat és az autonómia szervei.)

II. Főleg mely területeken található meg az alkotmányokban az államtanács kifejezés?

Az általam megvizsgált alkotmányok közül⁵ harmincnyolcban találtam *Council of State-típusú* államtanácsot, négyben *Privy Councilt*, míg a többi, közel 110–120 alkotmányból hiányzott az erre való utalás (ami természetesen nem zárja ki, hogy törvényi vagy egyéb jogszabályi szinten ne létezne ilyen fogalom). Az államtanács tehát létező intézmény az országok kb. 22–23 százalékának alaptörvényében.

Dél-Amerikában egy országot találtam, ahol létezik ilyen elnevezés az alkotmányban; Kolumbiában, míg Közép- és Észak-Amerika vizsgálata során szintén egy

³ BRYAN A. GARNER (Editor in Chief): *Black's Law Dictionary*. West, 2004⁸. 863.

⁴ Vö.: A Szudáni Köztársaság Alkotmánya 2. § és 64. §

⁵ Jelen dolgozatban részben technikai, részben nyelvi okokból nem állt módomban a világ összes alkotmányának megvizsgálása. Emellett nem minden alkotmány volt elérhető teljes terjedelmében, illetve több alkotmány csak eredeti nyelvén volt olvasható, mely szintén gátolta teljesebb vizsgálódási kört. Bizonyos államoknak nincs chartális alkotmánya (pl. Egyesült Királyság, Izrael, Kanada vagy Új-Zéland), így az ő esetükben sem tudtam kutatni. Ennek ellenére részben vagy egészben közel 175 országot vizsgáltam meg.

állam, Kuba alkotmánya rendelkezik államtanácsról. A többi kontinens sokkal érintettebb ilyen tekintetben; Afrikában például Algériában, Burkina Fasóban, Bissau Guineában, Madagaszkáron, Ruandában, Szenegálban, Óceánia országai közül például Kiribatiban és Tongán, Ázsiában példaként említve Kínában, Kuvaitban, Thaiföldön, míg Európában például Belgiumban, Dániában, Franciaországban, Norvégiában – vagy a kisebbek közül – Izlandon vagy Monacóban van ilyen intézmény. Jellemzően olyan országokban érdemes Council of State után kutatni, ahol királyság van, vagy korábban volt, mint például Norvégiában, Luxemburgban, Spanyolországban vagy Tongában, igaz az államforma önmagában nem garancia arra, hogy megtaláljuk ezt a testületet.

A vizsgált alkotmányok között csupán egyetlen országot találtam, ahol két államtanács is létezik: Indiában. Ott ugyanis létezik egy Council of States elnevezésű tanács és egy ún. Privy Council is.

Fontos megjegyezni, hogy léteznek olyan országok, ahol korábban volt államtanács, de most már nincs, ilyen az Orosz Föderáció, melynek 1906-os alkotmányában még létezett ilyen intézmény, hasonlóan a panamai alaptörvényhez. Nauru és Nyugat-Szamoá alkotmánya ugyan tartalmazza az államtanács kifejezést, de csupán az átmeneti rendelkezések között, ott ugyanis az első választásokig állt, vagy állhatott fenn egy ilyen testület.

III. Milyen módon szólnak az alkotmányok az államtanácsról?

Ha a terjedelmet nézzük, az izlandi, a kuvaiti vagy a luxemburgi alaptörvényben csupán pár sor rendelkezik az államtanácsról. Az izlandi alkotmány 16. §-a szerint például: Az Államtanács a köztársasági elnökből és a miniszterelnökből áll, elnöke a köztársasági elnök. Jogszabályokat és fontos kormányzati kérdéseket terjesztenek az elnök elé.⁶

A legtöbb alkotmány csupán a legalapvetőbb információkat nyújtja az államtanácsról; mi az államtanács, mik a fő feladatai, esetleg kik a tagjai, valamint utalást tesz arra, hogy minden más lényeges kérdést egyéb jogszabály szabályoz.

Ugyanakkor igen részletes szabályozást találhatunk például az indiai alkotmányban, a ghánai alaptörvényben, vagy a norvég alkotmányban. Ezen skandináv ország alaptörvénye nem túl tág, mindazonáltal a jogintézmény központi szerepe miatt szinte ez egész normaszöveget áthatja az államtanácshoz való kapcsolat.

A technikai megoldásokat tovább vizsgálva azt láthatjuk, hogy azon alkotmányokban, melyek tartalmazzák az államtanács intézményét, ez önálló fejezetben vagy alfejezetben jelenik meg. Természetesen nagyon ritka, hogy egy ilyen fejezetbe sűrítik az összes erre vonatkozó szabályt, így legtöbbször az alaptörvény egyéb rendelkezései között is találunk ehhez kapcsolódó normát. Leginkább a kormányról, a köztársasági elnökről, vagy pedig a parlamentről szóló fejezeten belüli nagyobb szerkezeti egység az államtanács. Mint korábban a naurui vagy nyugat-szamoai megoldás kapcsán említettem, az átmeneti vagy záró rendelkezések között csak elvétve fordul elő.

⁶ Ford. tőlem.

IV. Az államtanács funkciói

Egyértelműen megállapíthatjuk, hogy jóformán nincs két olyan alkotmány, mely ugyanúgy szabályozná az államtanácsot, ami érthető is, hiszen két elérő kultúra és eltérő társadalmi-politikai berendezkedés kevés esetben vezet azonos eredményre.

Ahány ország, annyi megoldás lehet, mégis adódnak főbb funkciók, bizonyos jellemzők, melyek alapján csoportosítani lehet a jogintézmény főbb feladatait. A leggyakoribb esetekben ez közigazgatási felsőbíróságot, jogi tanácsadó szervet, véleménynyilvánító és konzultatív fórumot, parlamenti kamarát vagy kormányt jelent, vagy akár egy országon belül egyszerre több mindent is. Az alábbiakban néhány példát adnék a korábban felsorolt főbb funkciók megjelenésére, majd szólnék pár szót néhány érdekes feladatról is.

1. Viszonylag könnyű megvizsgálnunk az államtanácsot *Belgiumban*. Az alkotmány 160. §-a így szól: Belgium egész területén egy Államtanács van, melynek összetételét és működését törvény szabályozza. Az Államtanács, mint közigazgatási jogszolgáltató szerv határozatokkal ítélkezik, és a törvény által meghatározott esetekben véleményt ad. 161. §: Más közigazgatási jogszolgáltató szervet csak törvény által lehet felállítani.⁷ Ehhez hasonlóan közigazgatási bíróság az államtanács *Algériában* is, amellet, hogy ott az alkotmány 152. §-a alapján a jogtudomány egységesítéséért is felel ezen a területen.

Kuvaitban az Államtanács közigazgatási bíróság, jogi tanácsadó szerv, és emellett törvénytervezeteket és rendeleteket is megvitát.⁸

Franciaországban a Conseil d'Etat-nak közigazgatási felsőbírósági szerepe is van azon kívül, hogy a kormány konzultatív fóruma. Ezen túl Új-Kaledóniát illetően bizonyos népszavazással kapcsolatos funkciói is vannak.⁹

Szintén érdekes a *tunéziai* megoldás, ott az alkotmány 69. §-a szerint az Államtanácsnak két fő funkciója van: közigazgatási bíróság és pénzügyi bíróság is.

Madagaszkáron hasonló a helyzet, de ott mindezt az ún. Adminisztratív és Pénzügyi Alkotmánybíróság részeként teszi.¹⁰ Ezen hivatalnak három része van: Alkotmánybíróság, Államtanács és Számvevőszék. Az Államtanács közigazgatási határozatokat semmisíthet meg, és közhivatalok tanácsadó szerve.

Kolumbiában az államtanács közigazgatási bíróság, konzultatív szerv, de fordulhat az alkotmánybírósághoz is.

2. Az előbbieken is láttuk, hogy az államtanács sokszor konzultatív-tanácsadó fórum (is). *Madagaszkáron* a közhivatalok, *Hollandiában* a kormány vagy a király, *Bruneiben* a szultán, *Barbadoson* a kormányzó, míg például *Dél-Koreában*, *Kelet-Timorban*, *Nigériában* vagy *Portugáliában* a köztársasági elnök tanácsadó szerve.

⁷ Ld. TRÓCSÁNYI–BADÓ i. m. 141.

⁸ Kuvait Alkotmánya 171. §

⁹ A Francia Köztársaság Alkotmánya 76. §

¹⁰ Madagaszkár Alkotmánya 105. § és 114. §

Sok helyen kötelező meghallgatni az államtanács véleményét. Így van ez *Franciaországban* a rendeleti szabályozás esetén az alkotmány 37. §-a alapján.

Az *ír* alkotmány 13. § (7) bekezdésében több helyen is szerepel, hogy az elnöknek ki kell kérnie az Államtanács véleményét, bár nem tudhatjuk, hogy ez mennyiben köti az államfőt. Az *ír* alaptörvény különlegessége ugyanakkor, hogy az Államtanács az elnöknek felhatalmazásokat is adhat.

Luxemburgban az államtanács a törvényjavaslatokról, törvénytervezetokről és a megszavazott törvényekről is véleményt mond.¹¹ Az *olasz* államtanács jogi tanácsadó fórum, az *izlandi* jogszabály-előkészítő.

A *dél-koreai* alkotmány tetelesen (tizenhét pontban) felsorolja hogy milyen kérdésekben ad tanácsot az elnöknek az államtanács,¹² hasonlóan a *nigériai* alkotmányhoz. Ez utóbbiak közé tartozik például a kegyelmezés kérdésköre, kitüntetés adományozása, népesedési cenzus megállapítása, illetve választási és rendfenntartási kérdések.

3. Akadnak olyan országok is, ahol az államtanács kormányt jelent. Ilyen például *Kína* vagy *Kuba*. Jelen dolgozatban terjedelmi okokból ezt a két megoldást most részleteiben nem fejtem ki.

4. Más területeken fellebbezési fórum, speciális bíróság a fogalom jelentése, mint például *Grenadában*. Ez összecseng a Privy Council magyarázata során elmondottakkal, de hasonló a *Tongai Királyság* megoldása is. Itt büntetések enyhítése és kegyelmezés tárgyában lehet ide fellebbezni a Legfelsőbb Bíróságtól. Ezt követően megvizsgálják az ügyet, ítéletet hoznak, és javaslatot tesznek a királynak a büntetés enyhítésére, vagy ennek elvetésére.¹³

5. Léteznek országok, melyek alkotmánya alapján az államtanács parlamenti kamara. A korporatív alapon működő, igen gyenge jogosítványokkal rendelkező *szlovén* államtanács hozható fel elsősorban példaként. Ennek törvénykezdeményező, véleménynyilvánító jogosítványa van, népszavazást és vizsgálatot kérhet, illetve visszadobhat egy-egy törvényjavaslatot, ha nem ért vele egyet.¹⁴

Indiában az első kamara neve az Államtanács. Míg másutt a tagállami kamara kapja a második kamara elnevezést, itt a tagállamok küldöttei az első kamarában kapnak helyet.

6. A *görög* Állam Jogi Tanácsa (Legal Council of State) egyedülálló a többi alkotmányjogi megközelítéshez képest, itt ugyanis a görög alkotmány 100/A. §-a alapján ez a bizottság képviseli az államot a vele szembeni igények felmérésében és az ezzel kapcsolatos javvitákban.

¹¹ Luxemburg Nagyhercegség Alkotmánya 83/A. §

¹² Koreai Köztársaság Alkotmánya 89. §

¹³ Tonga Alkotmánya 50. §

¹⁴ Vö. Szlovénia Alkotmánya 97. §

7. A *dán* alkotmány így szól az államtanácsról: „A trónra lépését megelőzően a király ünnepélyes nyilatkozatot tesz az Államtanács előtt az Alkotmány hűségese megtartásáról.”¹⁵ Erről neki egy nyilatkozatot kell aláírnia, s ha távolléte vagy más ok miatt nem képes hivatalát ellátni, addig az Államtanács veszi át a feladatait.¹⁶

Végül megemlíteném Kiribati jogi szabályozását. A közel harminc korallszigetből álló óceániai birodalomban, melynek összterülete 800 négyzetkilométer, lakossága pedig közel kilencvenezer fő, az államtanács feladata az elnök (Beretitenti) funkcióinak ellátása abban az esetben, ha ez a tisztség valamilyen oknál fogva betöltetlen, amíg a helyzet nem változik.

V. Kik alkotják az államtanácsot, ki nevezi ki őket és mennyi időre?

Legtöbbször a részletesebb szabályokat külön jogszabály állapítja meg. Mégis vannak bizonyos országok, melyek alkotmánya részletesen szól a fent említett kérdések egyikéről vagy másikáról.

Kolumbiában az alkotmány csak azt írja elő, hogy páratlan számú legyen a testület, a *barbadosi* alaptörvény pedig csak azt, hogy 15 évre nevezik ki őket.

A *szlovén* államtanács – korporatív alapon szerveződő parlamenti kamara révén – összetétele rendkívül színes. Az öt évre választott képviselők között előfordulnak tagok a munkaadók, a munkavállalók, földművesek, kisiparosok stb. közül.¹⁷ Az *indiai* parlament első háza, az államtanács szintén összetett felépítésű. A tagok zömét a tagállamok képviselői alkotják, valamint még tizenkettő, az elnök által kinevezett személy. Az *indiai* államtanács elnöke az ország alelnöke.¹⁸

A *dán* és *holland* alkotmány hasonlóságot mutat abban, hogy mindkét esetben a király tagja a testületnek, sőt egyben elnöke is. A trónörökös is bekapcsolódik a munkába, de csak miután betöltötte a tizennyolcadik életévét. *Hollandiában* a királyi család más tagjai is részt vehetnek az üléseken.

Dániában az államtanács a miniszterekből, a királyból és a trónörökösökből áll. Ha azonban utóbbi kettő nincs jelen, akkor csak a miniszterekből. Amennyiben a király akadályoztatva van, akkor a Minisztertanácsra ruházhatja a feladatokat az Államtanács (18. §). Miután a Minisztertanács döntött, ezt be kell mutatni a királynak, majd utána az Államtanács elé kell utalni.

A többi alkotmány, melyekben az államtanács összetétele is szerepel, főleg taxatíván felsorolt, vagy igen hosszú példálózó listában írja le a tagok sorát.

Írországból például a miniszterelnök, a miniszterelnök-helyettes, a legfőbb bíró, a Felsőbírószék elnöke, a Szenátus elnöke, a Képviselőház elnöke, az államügyész, a

¹⁵ Ld. TRÓCSÁNYI–BADÓ i. m. 249.

¹⁶ A Dán Királyság Alkotmánya 8. §

¹⁷ Szlovénia Alkotmánya 96. §

¹⁸ India Alkotmánya 80. § és 64. §

volt köztársasági- vagy miniszterelnökök (amennyiben szeretnének ebben részt venni és képesek is erre), és egyéb tagok alkotják. A tagok kinevezése az elnök mandátumának lejártáig tart.¹⁹

Szintén hosszú a portugál résztvevők listája: például a Nemzetgyűlés elnöke, a miniszterelnök, az Alkotmánybíróság elnöke, az ombudsman, a régiók kormányának elnökei, korábbi (nem elmozdított) köztársasági elnökök, illetve a köztársasági elnök által kinevezett öt állampolgár stb.²⁰ Ezzel majdnem teljesen megegyező a *kelet-timori* megoldás.

A *kínai* alkotmány azért egyedülálló ilyen tekintetben, mivel egyedül itt van szó a tagok (például elnök, elnök-helyettes, tanácsnokok, miniszterek, államtitkár stb.) Népi Nemzeti Kongresszus által történő visszahívásáról.

A *ghánai* államtanácsnak is számos tagja van; ezt azért emelem ki, mivel csupán itt találtam arra utalást, hogy annak ellenére, hogy a köztársasági elnök is tag, maguk választják elnököket, míg a többi esetben az államfő ha tagja, általában vezetője is az államtanácsnak.²¹

A *norvég* alaptörvény azért különleges, mivel itt az államtanácsban a tagoknak minimum a felének protestáns vallásúnak kell lennie, valamint hogy a király tetszése szerint nevezhet ki a testületbe annak munkáját segítettően ún. államtitkárokat.²² Ez utóbbihoz hasonlítható az a *tongai* megoldás, hogy a kabinet és a kormányzók mellé a király bárkit kinevezhet tagnak. *Thaiföldön* a tagok kinevezése vagy elmozdítása is a király kezétől (pleasure) függ.²³

Ami számomra az államtanácsok vizsgálata során a legmeglepőbb volt, az az *indiai* alkotmány 84. §-a, mely azt mondja ki, hogy semmiféle szakértelemre nincs szükség ahhoz, hogy valaki a parlament – így az államtanács – tagja legyen, ha nem érte még el a harmincadik életévét (a második kamara esetén a huszonötödiket) és ha indiai állampolgár. Olvasatomban ez annyit jelent, hogy bárki lehet Indiában képviselő úgy a harmincadik életévéig, hogy még írni és olvasni sem tud... Nyilván ezen szabály mögött valami más jogszabály húzódhat meg, mégis kissé meghökkentőnek tűnik.

VI. Utószó

Egyértelműen látható tehát, hogy egy fogalom milyen sokféle eltérő jelentést hordozhat országonként, illetve egy országon belül is mennyi változata lehetséges. Alapos, sokrétű tudásra van tehát szükség, hogy a fogalmak használatakor az adott helyzetben, nyelvi, jogi környezetben mindig a megfelelő jelentést találjuk meg.

¹⁹ Írország Alkotmánya 31. §

²⁰ Portugália Alkotmánya 142. §

²¹ Ghána Alkotmánya 89. § (3) bekezdés

²² Norvégia Alkotmánya 12. §

²³ A Thaiföldi Királyság Alkotmánya 4. §

– ELŐADÁS –

NÉMET JOGÁSZKÉPZÉS ÉS AZ ADR, MINT A KÉPZÉS TÁRGYA*

PETER GILLES

professor emeritus (Universität Frankfurt)

(fordította: HORVÁTH E. ÍRISZ, tanársegéd, PPKE JÁK)

Jelen tanulmány a legújabb német jogászképzési reformmal foglalkozik, melynek fő célja az egyetemi tanulmányok, valamint az azt követő jogi felkészítés fokozott ‘ügyvédorientációjában’, tehát tulajdonképpen egy erőteljesebb szakterület-orientációban foglalható össze.

Ehhez egészen új képzési célokként és kötelező tárgyakként kapcsolódnak – az ‘idegen szaknyelvek’ mellett – a most már kötelező ún. ‘kulcskvalifikációk’, mint a tárgyalásmenedzsment, beszédvezetés, retorika, vitarendezés, mediáció, kihallgatás-tan és kommunikációs készség, melyekkel a jogászképzés látókörébe került az ún. ‘alternatív konfliktusfeloldás’, azaz az ‘Alternative Dispute Resolution’ (ADR).¹

I. Előzetes megjegyzések

A legutóbbi – 2002. július 1-jén kelt, 2003. július 1-jétől hatályos, a jogászképzés reformjáról szóló törvény által szabályozott – német jogászképzési reform érdekes vonatkozásokat mutat az újabban kifejezett szakterület-, nevezetesen az ügyvédi szakterület-orientációja révén a szívesen ‘gyakorlatközelinek’ titulált polgári eljárásjoggal. Fontos következményekkel bír ez az egyetemi oktatás szempontjából akkor, ha az új törvényi követelményeket ténylegesen át is ültetik a jövőbeli jogászképzésbe. A reformon belül a legnagyobb újdonságértékkel azonban az egyetemi jogászképzés most először beiktatott egészen újszerű tan- és vizsgatárgya bír, azaz a ‘kulcskvalifikációkként’ emlegetett tantárgy – vagy inkább tantárgycsoport –, mely mögött többek között olyan jelenségek rejlenek, amelyeket a nemzetközi irodalomban hagyományosan az ‘Alternative Dispute Resolution’ (ADR) fogalmával illetnek.

Mindenekelőtt tekintsük át a jogászképzés aktuális helyzetét a XXI. század kezdetén Németországban, azaz az aktuális helyzetet a Német Szövetségi Köztársaság egyes tagállamaiban a saját jogszabályaikban, valamint az általánosan kötelező szövetségi jogi előírásokat a német bírótörvényben (DRiG).² A jogászképzés esetében

* A Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karán a Polgári Eljárásjogi TDK keretében 2008. március 12-én tartott előadás szerkesztett, írásos változata.

¹ Alternatív vitarendezés. (a fordító)

² Deutsches Richtergesetz. (a fordító)

országszerte már jó ideje újra egy ún. kétlépcsős képzés érvényesül, amelynek első lépcsője a jogtudományi egyetemi tanulmányokból és az első jogi államvizsgából (újabbán integráltan súlypontozott területek egyetemi vizsgájából), második lépcsője egy, a gyakorlatban történő jogi felkészítésből (gyakornokság) és egy második jogi államvizsgából³ áll.

Emiatt az egyetemi-elméleti képzési szakasz csak bajosan határozható meg a szó eredeti értelmében 'jogászképzésként'. Ebben az egyetemi szakaszban ugyanis nem a hagyományosan hivatásbeli szerepként vagy hivatásképként felfogott jogásszá váló képzésről, tehát egy igazi 'jogász(szak)képzésről' van szó, hanem alig valami másról, mint tanulásról, illetve a 'jogtudomány' közvetítéséről a jogtudományi karokon, illetve bizonyos szakterületeken a megfelelő ismeretek elsajátítása érdekében, és a – sajnos néhány területen még mindig ugyanolyan élet- és gyakorlattávoli – 'jogi tudás' átadásáról.

Ezért ha szóba kerül a jelenlegi német jogi oktatás általánosságban és különösen a polgári eljárásjogi oktatás, eltekintve néhány újszerű sajátosságtól, nehéz ténylegesen alapvető újdonságokról beszámolni. Ugyanis a fejlődés – az évtizedes reformtörekvések visszatérő hullámaiban születő új képzési reformkoncepciók és törvények ellenére – sok tekintetben megrekedt ha nem is a XIX., de valamikor a XX. században.

II. Régi és új képzési problémák, reformkövetelmények

A német jogászképzés e hagyományörző, eddigi alapvető mozdulatlanságára bizonyítékként érvényesek lehetnek a vonatkozó problémák és (formai, illetőleg anyagi) kiút-javaslatok, melyekről a szerző már több mint 20 évvel ezelőtt beszámolt.⁴

Ahogy a XXI. század kezdetén és 2003-ban újra – az általános oktatáspolitikai, felsőoktatás-politikai vitákkal összefüggésben – a jogászképzés reformjairól és problémáiról szóló német tárgyalások – a törvényi újítások igazi áradatával kísérve – a tanulmányi- és vizsgaszabályzatok terén már a nyolcvanas évek kezdetén egy igazi – és semmiképpen sem az első és egyetlen akkori – csúcsejlődésen mentek keresztül. Ezt az akkori vitát az egyes tagállamok, az egyes egyetemek és jogi karok nemcsak

³ Ez a magyar jogászképzés rendszerében a jogi szakvizsgának feleltethető meg.

⁴ Vö. PETER GILLES: Juristenausbildungsreform in der Bundesrepublik Deutschland – Erfahrungen mit ein- und zweistufigen Ausbildungsmodellen (magyar fordításban). *Magyar Jog*, 1984/9, 793. kk.; Uő: Zum Standort des Zivilprozessrechts in der deutschen Juristenausbildung und zum gegenwärtigen Bedeutungszuwachs des Prozessrechts innerhalb der Gesamtrechtswissenschaft (japán fordításban). 1979.; utólagosan publikálva: PETER GILLES: Aufgaben von Prozesseinrichtungen in der Bundesrepublik Deutschland. In TAKESHI KOJIMA (szerk.), Chuo University Press, 1988, 35. kk.; Uő: Juristenausbildung und Zivilverfahrensrecht. *Zeitschrift für Zivilprozeß*, 1982. Bd. 95. 373. kk.; Uő: *Juristenausbildung und Zivilverfahrensrecht*. Köln, 1983.; Uő: Zur neueren Diskussion um die Juristenausbildung in der Bundesrepublik Deutschland (japán fordításban). In *Comparative Law, Annaless of Tokio University*. Initial Nr., Japán, 1983.; Uő: Reformpostulate der neueren Juristenausbildungsdiskussion und ihre Konsequenzen für die Zivilprozessrechtswissenschaft in Forschung und Lehre (japán fordításban). In *Meijo Hogaku, Meijo Law Review*. Japán, Bd. 33. Heft 1. 1983. 1. kk.; Uő: Zur neuen alten Juristenausbildung in der Bundesrepublik Deutschland unter besonderer Berücksichtigung des Zivilprozessrechts (török fordításban). *Hukuk Arastirmalari, Törökország*, Bd. 3. 1986. 39. kk.; Uő: Juristenausbildung und Zivilverfahrensrecht. 1983. kiegészítéssel 1987. In KAORU MATSUURA–YASUO UENO (szerk.), Koubundo Tokio, 1991.

nagyon különböző oktatási alapjai váltották ki, hanem a reformbuzgalom és a föderalista különtség, a politikai – beleértve a pártpolitikai – csoportérdekek és presztízs, a tudományos szak-egoizmus, a karokon belüli pozícióharcok, és nem utolsó sorban az akkori – s közben az egyes tagállamokban az egyes egyetemeken gyakorolt egylépcsős képzés teljes eltörlése által eldöntött – vita az egylépcsős képzés mellett és ellen az egyik, illetve az uralkodó kétlépcsős képzésről a másik oldalon.

Ami az akkori problémafelvetéseket és reformtörekvéseket illeti, ugyanilyen sokrétűek és különbözőek voltak. Ebben a mai napig nem sok minden változott. A reformálók egy része csupán alaki-technokrata, illetve tisztán ‘formai kérdésekkel’ foglalkozott és főként olyan szempontokon vitatkozott, mint az előadók személye, előadásrendek, szemeszterbeosztások, tantárgybesorolások, oktatói óraszámok vagy vizsgakapacitások. A másik rész már többet foglalkozott a materiális-újító, azaz az igazi ‘reformkérdésekkel’, tehát általánosságban azzal, hogyan lehetne a jogászképzést nemcsak gyorsabbá, olcsóbbá, hanem tartalmilag is jobbá tenni.

E körben akkoriban – mint napjainkban újra – egészen kiemelkedő szerepet játszott reformtörekvésként és súlypontozott követelményként az elmélet és a gyakorlat közelítése vagy újraközelítése. Azaz egy olyan reformkövetelmény, ami a polgári eljárásjogi oktatást szintén és egészen különös módon érinti. Ennek ‘az elmélet és a gyakorlat integrációjának’ is nevezett követelménynek az oka az volt és az ma is, hogy a jogtudomány – ami kiváltképpen normatudományként és nem valóságstudományként definiálja magát – dogmatikájával, rendszertanával és módszertanával gyarapodva fejlődéstörténete során eltávolodott a tényleges, illetve szociális körülményeitől és következményeitől. Ezáltal egy, a realitásoktól – beleértve az ún. ‘gyakorlatot’ is – eltérő, akadémiai ‘különélete’ fejlődött ki. Ezzel együtt jár a tanításában, illetve ‘elméletében’ a jogászai szakmára való felkészítés eredeti feladatának elhanyagolása, és – belebonyolódva a saját dogmaiba – az a veszély, hogy az átalakulóban levő jogászvilág realitásait és jövőbeli kilátásait egyre inkább szem elől téveszti.

III. Az aktuális jogászképzési reformhoz Németországban

A reformkedv és reformlankadság váltakozásából eredő változások szinte végtelen ide-odájában a legújabb, 2002. július 11-i, s 2003. július 1-jén hatályba lépett, ‘a jogászképzés reformjáról szóló törvény’⁵ a német jogászképzést egy újabb reformhullámmal ajándékozta meg, ami a régi és új problémákra régi és új intézkedések által keresi a megoldást.

Ami ezeket a régi, s egyszerismind új – az itt képviselt vélemény szerint legfontosabb – problémákat és reformtörekvéseket egyenként illeti, a szerző⁶ egyszer már is-

⁵ Juristenausbildungsreformgesetz, BGBI I, 2592; vö. ehhez is BR-DR 259/02; BT-DR 14/7176; és itt részletesebben: GILLES-FISCHER: Juristenausbildung 2003 – Zur neuesten Ausbildungsreformdebatte in Deutschland. *Ritsumeikan Law Review, International Edition*. Kyoto (Japán), Nr. 20. 2003, 101. kk.; UÖK: Juristenausbildung 2003. Anmerkungen zur neuesten Ausbildungsreform. *NJW*. 2003. 707. kk, minden esetben számos további bizonyítékkal.

⁶ Vö. GILLES: Misereen der Juristenausbildung in Ost und West. Zu den Juristenausbildungssystemen und den jüngsten Reformdiskussionen um alte und neue Probleme der Juristenausbildung in Japan und in der

mertette ezt a nyolcvanas évek közös tárgyalásaiból kivonatolt ‘hiánylistát’, összekapcsolva a reformelképzelések megfelelő katalógusával. Azonban – tekintettel töretlen aktualitásukra – itt még egyszer címszavakban és jelszószerűen bemutatásra kerülnek:

- Tömeges érdeklődés a jogi tanulmányok iránt – Az egyetemi felvétel megnehezítése
- A tanulmányok elhúzódása – A tanulmányi idő lerövidítése
- Az oktatási és tananyag túlaradó bősége – A képzési tárgyak redukciója és szelekciója
- A jogi képzés gépiesítése és gyakorlatiasabbá tétele – A jogi oktatás ‘eltudományosítása’
- A jogi oktatás gyakorlattól és valóságtól távoli volta – Az elmélet és a gyakorlat összekapcsolása, illetve a szociáltudományok jogtudományba való belefoglalása
- A képzés egyoldalúsága a jogi tanulmányok bíróorientáltsága miatt – Sokoldalú képzés a szakterület-orientáció és specializáció által
- A jogi képzés tartományi jellege – A jogásképzés europaizálása és nemzetköziesítése
- Vesztéséges képzési formák – Az oktatási módszer javítása és egy sajátos jogi módszertan kifejlesztése
- A vizsganyag túlaradó bősége és a vizsgák túlformalizálása – A vizsgatárgyak redukciója és szelekciója, valamint az állam- és egyetemi vizsgák flexibilissé tétele
- A jogásképzés túlszabályozottsága – A jogásképzés deregulációja, liberalizációja és privatizációja a saját felelősség és a jogászai szakterületek formaszabadságának erősítésével, valamint a versenyképesség fokozása saját profilképzés által.

1. Szakterület – és ügyvédorientáció

Ami tehát az új reformtörvény és az előbb-utóbb ezáltal kiváltott legújabb ‘2003-as jogásképzési vita’⁷ középpontjában áll – hogy a XXI. század kihívásainak megfeleljen –, az a ‘piackonform képzési minta’ fejlődése mellett újra a jogásképzés ún. ‘szakterület-orientációja’ és különösen ‘ügyvédorientációja’. Figyelemmel kell lenni tehát a jogászai szakma – főként az utóbbi két évtizedben bekövetkezett – jelentős változásaira és ugyanígy a prognosztizálható további változásokra is.

Emellett az új oktatásnak számolnia kell a joganyag növekvő differenciálódásával, összetettségével és igazán robbanásszerű kibővülésével, ugyanígy a gyarapodó nemzetközi vonatkozásaival, előrehaladott ‘europaizálódásával’. Nem utolsó sorban

Bundesrepublik Deutschland. Zugleich ein Beitrag zur Situation und Zukunft juristischer Berufe, Buchmanuskript. Tokio (Japán), 1989, 76. kk.; vö. GILLES–FISCHER i. m.

⁷ Vö. ehhez csak példaként: H. A. HESSE, *Amw B1*, 2002, 69. kk.; HOMMELHOFF–TEICHMANN, *Jus*, 2002, 839. kk.; BULL, *Jz*, 2002, 977. kk.; REICH–VANISTENDAHEHL, *ZRP*, 2002, 268. kk.; BARTH, *ZAP Aktuell*, 2002, 611. kk.; DETJEN, *ZRP*, 2002, 237. kk.; LEETZ, *DRiZ*, 2002.; GILLES–FISCHER i. m.

pedig azzal a trenddel, hogy a klasszikus bírói és bírósági konfliktus- és vitarendezési gondolkodást és cselekvést kiegészítsék vagy felcseréljék a tudományban és a gyakorlatban a nem bírói, illetve bíróságon kívüli konfliktusfeloldási módszerekkel és stratégiákkal, esetleg vitarendezéssel, ezzel előtérbe helyezve a jogtanácsosi és a jogformáló jogász tevékenységeket.

Ami most is, mint korábban a törvény szerint az egyetemi – és ilyen értelemben még mindig ‘klasszikus’ – jogászképzés központjában áll, ‘[...] a polgári jog, a büntetőjog, a közjog és az eljárásjog alaptartománya, beleértve az európai vonatkozásokat, a jogtudományi módszereket, a filozófiai, történeti és gazdasági alapokat.’ S mint hagyományosan ‘kötelező tárgyak’ mellett, a ‘kötelező tárgyak elmélyítéséhez’, valamint ‘a jog interdiszciplináris és nemzetközi vonatkozásainak közvetítéséhez’ most már az új ‘súlypontozott területek szabadon választható tárgyai’ is megjelennek.

Elkülönítik tehát az eddig tisztán állami első jogi államvizsgától az ‘egyetemi súlypontozott területek vizsgáját’, melynek eredménye az első vizsga végső értékelésébe 30%-ban számít bele. Szintén új az egyes tagállamok által újra bevezetett egyetemi ‘közbenső vizsga’.

2. Idegen nyelvek és kulcskvalifikációk

Mindezekhez egészen új tárgyakként jönnek most már nemcsak ‘az idegen nyelvű előadások és jogtudományi szaknyelvi kurzusok’, mint ‘kötelező szakspecifikus idegen nyelvi ismeretek a tanulmányok során’, hanem – keresztmetszeti perspektívaként közel minden tudományág számára – az ún. ‘kulcskvalifikációk’ is, azaz a ‘tárgyalás-menedzsment, beszédvezetés, retorika, vitarendezés, mediáció, kihallgatástan és kommunikációs készség’.

Hogy egyenként mi rejlik e kulcskvalifikációk mögött, hogyan ragadhatók meg, hogyan közvetíthetők ezek egyáltalán tudományosan megalapozott módon az oktatási- és tanórák valamely formájában, ezidáig még messzemenően tisztázatlan.⁸ Mind-

⁸ Az egyes kulcskvalifikációk növekvő irodalmához vö. pl. HENSSELER–KOCH (szerk.): *Mediation in der Anwaltspraxis*. 2000.; DUVE: *Mediation und Vergleich im Prozeß*. 1999.; DUVE–EIDENMÜLLER–HACKE: *Mediation in der Wirtschaft*. 2003.; HAFT: *Verhandeln. Die Alternative zum Rechtsstreit*. 1992.; GOTTWALD–TREUER: *Vergleichspraxis. Tips für Anwälte und Richter*. 1991.; FISHER–BROWN: *Gute Beziehungen. Die Kunst der Konfliktvermeidung, Konfliktlösung und Kooperation*. 1989.; ÜRY–BRETT–GOLDBERG: *Konfliktmanagement. Wirksame Strategien für den sachgerechten Interessenausgleich*. 1991.; FISHER–ÜRY: *Das Harvard-Konzept. Sachgerecht verhandeln, erfolgreich verhandeln*. 1991.; GOTTWALD–HAFT (szerk.): *Verhandeln und Vergleichen als juristische Fertigkeiten*. 1987.; GAST: *Juristische Rhetorik*. 1992.; HAFT–SCHLIEFFEN: *Handbuch Mediation. Verhandlungstechnik, Strategien, Einsatzgebiete*. 2002.; RISSE: *Wirtschaftsmediation*. 2003.; HEUSSEN: *Time Management für Anwälte*. 2002.; GOTTWALD: *Streitbeilegung ohne Urteil*. 1981.; BENDER–RÖDER–NACK: *Tatsachenfeststellung vor Gericht. B/1: Glaubwürdigkeits- und Beweislehre*. 1981. és *B/2: Vernehmungstechnik*. 1981.; GOTTWALD–HUTMACHER–RÖHL–STREMPER: *Der Prozessvergleich. Möglichkeiten, Grenzen, Forschungsperspektiven*. 1983.; BURGBACHER–GARTMANN–GRUNOW–KNIEPER–REHBINDER–RÖTTGER–WAHL: *Juristische Berufspraxis. Eine empirische Untersuchung*. 1976.; VOLKS: *Anwaltliche Berufsrollen und anwaltliche Berufsarbeit in der Industriegesellschaft*. (Diss.) 1974.; MAIER: *Kunst des Rechtsanwalts*. 1971.; FRANZEN: *Anwaltskunst*. 1993.; WASILEWSKI: *Streitverhütung durch Rechtsanwälte*. 1990.; PONSCHAB–SCHWEIZER: *Kooperation statt Konfrontation*. 1997.; BREIDENBACH: *Mediation*. 1995.

azonáltal éppen ezek a kulcskvalifikációk azok, melyeknek egészen kiemelkedő jelentőségük van, vagy lehetne a polgári eljárásjog oktatása számára. Ez azért igaz, mert a polgári eljárásjogi jogszabályok középpontjában – ha nem is a polgári eljárásjog-tudomány érdeklődésének középpontjában – a peres felek és/vagy az ügyvédjeik közötti ‘tárgyalás’ (vö. pl. ZPO 128. §, 128a. §) áll, hiszen ‘a felek előadásait szabad beszéddel kell tartani’ (ZPO 137. §), mert konfliktusfeloldási lehetőségként rögzítettek többek között a bíróság előtti ‘egyezséget’, illetve az ún. perbeli egyezséget (vö. ZPO 278. §, 794. §, 794a. §). Főként pedig azért, mert a legutóbbi ZPO-reform nyomán most már a rendes polgári per ‘szóbeli tárgyalását’ meg kell előznie egy kötelező egyezségi tárgyalás (ZPO 278. §) útján történő ‘bírósági békéltetésnek’.

Akkor aztán tényleg roppant nagy jelentőséggel bír a polgári eljárásjogi oktatás szempontjából a legtöbb nevezett kulcskvalifikáció, ha a polgári eljárásjog-tudomány elfogadja a bíróságon kívüli, illetve nem állami ‘alternatív konfliktusfeloldási lehetőségeket’ (Alternative Dispute Resolution, azaz ADR) – mint ahogy már rég megtette –, és azt fontos járulékos képzési és kutatási területként és saját eredeti szakterületként fogja fel. Teszi pedig ezt az olyan alternatív konfliktusrendező eszközök teljes palettájára tekintettel, mint a ‘békéltetés’ (conciliation), ‘egyeztető eljárás’ (negotiation, dealing, bargaining), ‘közvetítés’ (mediation) vagy ‘egyeztetés’ és ‘választottbíráskodás’ (arbitration) stb., beleértve az EGZPO⁹ 15a. §-ában újonnan szabályozott, a kötelező bíróságon kívüli egyeztető eljárás általi vitarendezést a tartományi igazságügyi hivatal által működtetett és elismert ‘hivatal’ útján a bagatell ügyekben (ehhez még ZPO 794. §, 797a. §).

Az ADR-nek, mint új képzési tárgynak vagy tárgycsoportnak a jövőbeli jogtudományi tantervekben betöltött szerepére a következőkben még visszatérek.

3. Ügyvédek, mint oktatók

A törvényi újítások között különösen kiemelkedő jelentőségű továbbá, hogy az első államvizsgát követő jogi képzési szakasz – tehát a gyakornokság, illetve a jogi felkészítés – kötelező- és választható állomásainak összesen két évéből az ügyvédnél töltenő kötelező gyakorlat a jövőben kilenc hónapra emelkedik. Ráadásul most előírják az ügyvédek közreműködését a képzésben, akiket ‘ügyvéd oktatókként’ kérnek fel, hogy a gyakornokot ‘oktassák az ügyvédek feladatairól, irányítsák és adjanak lehetőséget számára a gyakorlati munkában’, miközben ennek az ügyvédi képzésnek különösen ‘a bírósági és bíróságon kívüli ügyvédi tevékenység, a megbízókkal való kapcsolattartás, az ügyvédi szakterület és az ügyvédi iroda szervezete’ kell, hogy legyen a tárgya. Amennyiben ehhez is előkészületeket kellene tenni már az egyetemi polgári eljárásjogi oktatásban, határozatlan lennének.

Az a számtalan, és néhány szempontból megoldhatatlannak tűnő probléma, amit ez az új törvényi szabályozás felvet – tekintettel a konkrét képzési koncepciók, módszerek és modellek eddigi hiányára; a szakmai tapasztalattal rendelkező és pedagógiailag

⁹ Gesetz, betreffend die Einführung der Zivilprozeßordnung – a ZPO bevezetéséről szóló törvény (a fordító).

képzett, idegen nyelven tudó és az ún. kulcskvalifikációkban jártas oktató utáni nehéz kutatásra és az oktatásba történő bevonására; az emelkedő hallgatószámmra a felsőoktatási személyzet és az egyetemi felszerelések egyidejű leépítése mellett; és nem utolsósorban az üres kasszákra, a szoros állami költségvetésre; s egyáltalán a jelenlegi extrém megtakarító politikára az oktatási szektorban –, könnyen sejthető. Az átültetési nehézségek nyilvánvalóak a tartományok, az egyetemek és a karok számára, ráadásul szinte átláthatatlan a véleménykülönbség. Jelen cikk szerzője is alig képes felmutatni megoldást a problémák sokaságára, és alig tud kiutat ebből a helyzetből.

4. Elmélet és gyakorlat kapcsolata

Amit ez a legújabb német jogászképzés jelent a polgári eljárásjog még mindig megszemélyesítő normapozitivistikus-dogmatikus és elméleti oktatási területe számára – amelynek tárgya sokkal erősebben érinti a jogászi, különösen a bírói és ügyvédi tevékenység széles területét, mint bármely más jogtudomány esetében –, itt csak röviden választható fel, és ez is csak ‘az elmélet és gyakorlat kapcsolatának’ idevágó szempontjaira tekintettel lehetséges, ahogy már az előző évszázad nyolcvanas éveiben intenzíven tárgyaltak róla, még ha bármilyen fontosabb következmény nélkül is.

Ami a jogászképzés elmélet-gyakorlat-szempontját illeti általánosságban és speciálisan a polgári eljárásjogi oktatásban, itt csupán a szerző által¹⁰ már 1983-ban a tagállamok korábbi jogászképzési törvényei és rendeletei alapján kialakított tablóra utalnék az ún. ‘elmélet-gyakorlat-közelítés intenzitásfokaival’. Ez ‘az elmélet – gyakorlati szemléltetés általi – gyakorlatközeli közvetítésétől’ ‘a gyakorlati relevancia alapján történő elméletválasztáson és –súlyozáson’ át éri el ‘az elmélet gyakorlatorientációját az elméleti és gyakorlati képzés egymáshoz illesztése vagy egybeolvasztása során’, egészen ‘a gyakorlat sajátos elméletének’ ‘a gyakorlat el tudományosítása’ céljából történő kifejlődéséig. Mindemellett bátorodik a szerző még néhány, a témában született tanulmányra¹¹ utalni, tartózkodva a nagy terjedelmű további utalásoktól.

Itt fel lehet és csak röviden fel is kell válaszolni még egyszer a már említett ‘elmélet-gyakorlat-közelítés intenzitásfokait’. Minden új, vagy a sülyesztőből kiemelt szempont és hangsúly ellenére megváltoztathatatlan tény, hogy a jogi egyetemi képzés fő feladata a jog ismeretének és megértésének elősegítésében, azaz ‘az elmélet közvetítésében’ áll, és nem a szakmai készségek és képességek közvetítésében, vagy a szakmai munkamódszerekbe való bevezetésben, és egyáltalán nem a jogászi rutin begya-

¹⁰ GILLES: *Juristenausbildung und Zivilverfahrensrecht*. Köln, 1983. 94. ff.; Uő: in: *ZZP*. Band 95. 1982. 373. ff. számos további bizonyítékkal.

¹¹ GILLES: *Theorie und Praxis im Zivilprozeßrecht. Ergebnisse einer Richterbefragung zur Praxisrelevanz zivilprozessualen Lehrstoffs*. 1984.; Uő: *Der Theorie-Praxis-Aspekt in der Juristenausbildung in seiner Bedeutung für eine reformierte Prozessrechtswissenschaft* (kínai fordításban). In CHEN JUNG TSUNG: *Prozessparteien und Zivilverfahrensrecht*. 1987. 305. ff.; Uő: *Der Theorie-Praxis-Aspekt in der Juristenausbildung und seine Bedeutung für eine reformierte Zivilprozessrechtswissenschaft* (kínai fordításban). In *The National Taiwan University Law Journal*. Band 13. Nr. 1. Taiwan, 1984. 259. ff.; Uő: *Rechtswissenschaftliche Theorie und gerichtliche Praxis. Zu Ausbildungsproblemen im Zivilprozessrecht* (görög fordításban). In *Diki, Zeitschrift für Prozessrecht*. Band 16. 1985. 289. ff.

korlásában. Ez az elmélet gyakorlatorientációjának túlhangsúlyozását jelentené az egyetemi képzésben, ami más szavakkal azt jelenti, hogy az elmélet és a gyakorlat közelítése a tudomány találóan jelölt 'elgyakorlatiasításába' csapna át, és a tudományos-elméleti képzés – technikai-gyakorlati rendelkezések általi – teljes cseréjét eredményezné (ún. 'jogiparosképzés'). Az elmélet közvetítésének természetesen nem kell túl elméletiesnek lennie, ha az a meghatározott reformerek akarata és kívánsága szerint történik, akik 'a jog gyakorlati jelentőségét és alkalmazását' teszik az egyetemi oktatási tevékenység kiindulópontjává, és 'a gyakorlati jogéletet' vagy 'a jogalkalmazás gyakorlatát' benne akarják érteni az elméleti szemléletben. Az oktatást – így hallhatjuk és olvashatjuk – tehát 'gyakorlatközelívé' kell alakítani, és 'gyakorlati szemlélettel', a jogász szakmába való 'információs betekintéssel' kell szolgálnia.

Az ilyen – az elméleti joganyag gyakorlatközeli vagy gyakorlatszempontú közvetítésére irányuló – követelmények mögött az a főként oktatásmódszertani vagy pedagógiai törekvés áll, hogy a gyakorlati elemek a tananyag érzékletessége által fokozzák a motivációt az elmélet elsajátítására, és így egyúttal megkönnyítsék az elmélet szellemi-ésszerű megértését. Ez a törekvés érvényes a régóta különösen ridegnek, száraznak, merevnek és tárgyilagosnak, nehezen érthetőnek, absztraktaknak, vértelennek, csupaszaknak és hozzáférhetetlennek híresztelt polgári eljárásjogra is, mint állítólagosan tisztán formális jogterületre. S valóban, éppen a polgári eljárásjog-tan bizonyít számos didaktikai együgyűséget és pedagógiai sokféleséget. Az oktatásban ugyanis manapság a polgári eljárásjogot sokféleképpen szemléltetik, például gyakorlati esetek, iratminták, eljárásjogi nyomtatványok vagy eredeti akták bemutatása által, valamint bíróságlátogatásokkal, tárgyalásokon való részvétellel, illetve az egyetemi órák ún. terv- és szerepjátékaival (Mood Courts), vagy pedig az egyetemi előadásokon gyakorló jogászok alkalmi, illetőleg rendszeres részvétele által.

Sokkal nehezebben teljesíthető ellenben az a követelmény, hogy a polgári eljárásjogi, illetve az elméleti tananyagot 'gyakorlati relevanciája' alapján válasszák ki és súlyozzák, és ne, vagy legalábbis ne csak a tisztán jogdogmatikai-jogrendszer-tani vagy jogmódszertani jelentősége alapján. Ami ezt illeti, sajnos még mindig úgy tűnik, mintha a polgári eljárásjogi doktrina többségében nem tenné fel a kérdést, hogy vajon a mindennapi bírói és ügyvédi gyakorlat szempontjából jelentőséggel bírnak-e, és milyen mértékben a polgári eljárásjogi dogmatika egészen aprólékos munkái és a tudomány által különösen kényeztetett olyan jogintézmények, mint a perjogi viszonyok, az anyagi jogerő, a keresettől való elállás, a felek perbeli változása, a perbeli aktív legitímáció idegen jogviszonyban, a beavatkozás vagy a perújítási eljárás. Ez idáig azonban még mindig hiányoznak a széles körű szakterület-orientált empirikus kutatások arról, hogy ténylegesen mi játszik nagyobb szerepet a polgári eljárásjogi jelenségek óriási gazdagságából a gyakorlatban.¹²

Még nehezebb teljesíteni a 2003-as jogászképzésnek az elmélet, illetve az elméleti oktatás általános gyakorlatorientációjára, valamint a gyakorlat és a gyakorlati oktatás tudományorientációjára vonatkozó immanens követelését, amiről 'az elmélet és a gyakorlat integrációja' formula alatt tárgyalnak. Ezzel – az elmélet általános

¹² Ehhez további utalásokkal lsd. 7. ljt.

gyakorlatorientációja iránti – követelménnyel nem többet és nem kevesebbet kívánnak, mint a hagyományos tudományos szemlélet feladását, és a jogtudomány többé már nem csak pusztán norma-, hanem valóságtudományként való felfogását is, amit a ‘gyakorlat’ saját maga tesz a kutatásának tárgyává. A jogtudomány illetően felfogása – címszavakban jellemezve – több jogszociológiát és jogi gazdaságtant és kevesebb jogdogmatikát, több jogpolitikailag konkrét, mint jogdogmatikai-absztrakt kérdésfelvetést, több gyakorlati-tényleges, mint elméleti-normatív problémafelvetést és problémakezelést, több anyagi-konkrét, mint formális-absztrakt témakezelést és hasonlóan több és talán valamivel még több ‘jogrealizmust’ vagy ‘jogpragmatizmust’ kíván meg, ahogy az a skandináv és angolszász jogtudományra jellemző.

5. A gyakorlat elméletei

Végül, amíg fennáll a vélemény, ami arra vonatkozik, hogy az egyetemi előadásokon – és különösen a polgári eljárásjogiakon – kritikusan vizsgálják meg a gyakorlati problémákat, tudományos módon reflektáljanak a jogászok gyakorlati tevékenységére, és tudományosan dolgozzák fel a gyakorlati-jogászi munkamódszereket, illetve legalább arról szóljanak, hogy a gyakorlatban elsajátított ismereteket és tapasztalatokat kritikai módon ellenőrizték, úgy ehhez nem többre és nem kevesebbre van szükség, mint megbirkózni az ún. ‘gyakorlat saját elméletei’ kifejlesztésének feladatával a hagyományos ‘jogi elméletek’ mellett. A ‘gyakorlat ilyen elméletei’ ezidáig azonban rosszul állnak.

A gyakorlat ilyen elméletei nélkül azonban fennáll a veszély, hogy az elmélet áhított valóságnyereségét a gyakorlat tudományvesztése árán érik el, mert elméletek nélkül nem engedhető meg a gyakorlati jelenségek megkívánt rendszertani felfogása, racionális megítélése vagy kritikai elemzése.

Erről a problémakörrel sajnos az új jogászképzési törvény sem nyilatkozik többet. Eltekintve az ún. kulcskvalifikációkon belül újonnan felsorolt ‘kihallgatástól’ és a ‘retorikától’, mint a szónoklattan (pontosabban jogászi szónoklattan) tantárgytól, az egész új reformcsomagban egyetlen szó sem esik ‘a gyakorlat elméletéről’.

Mindent egybevetve, amit már sok éve erről az elmélet-gyakorlat arányról nyilatkoztak, világossá válik – ahogy sok mindenről azok közül, amit mostanában a törvényreformerek oldaláról éppen ‘forradalmi újításokként’ magasztalnak fel –, hogy nem sokkal másabb, mint egy ‘öreg kalap’ vagy ‘régiből új tömlőben’.

Ez természetesen nem vonatkozik – ahogy már korábban említettem – a német egyetemi jogászképzés igazán új területére, mégpedig az ún. ‘kulcskvalifikációk’ először ebben a formában törvényben szabályozott színes keverékére, melyek többségükben szoros kapcsolatot mutatnak a világszerte tárgyalt és gyakorlott ADR-mozgalommal.¹³

Erre most visszatérek.

¹³ Ehhez csak: The International Symposium on Civil Justice in the Era of Globalization. Collected Reports. *The Editorial Board of the ISJ* (szerk.). Tokio, 1993.; A német helyzethez: GILLES: ADR from a German Point of View. aaO 491. kk.; Uő: National Report on German Law. Streiterledigungssysteme und Rechtskultur. Konfliktsbeilegung innerhalb der staatlichen Justiz durch Zivilgerichtsverfahren und sog. Alternativen hierzu in der Bundesrepublik Deutschland. aaO 552. kk.

6. Az ADR a megreformált jogászképzésben

A német bírótörvény (DRiG) 5a. § III bekezdés 1. mondatának új szabályozása szó szerint így hangzik: „A stúdium tartalmának tekintettel kell lennie az ítélkezési, igazgatási és jogtanácsosi gyakorlatra, beleértve az ezekhez megkívánt kulcskvalifikációkat, mint a tárgyalásmenedzsmentet, beszédvezetést, retorikát, vitarendezést, mediációt, kihallgatást és kommunikációs készségeket.”

Ezzel a reformtörvény-alkotó most már nem csak meghatározott részeket, hanem ‘a stúdium egész tartalmát’ szabályozza, tehát a DRiG 5a. § II bekezdésében említett ‘kötelező tárgyak’ és ‘súlypontozott területek’ mint ‘a stúdium tárgyának’ teljes tartalmát, különösen a jog minden ‘alaptartományát’, beleértve a ‘vonatkozásait’ és ‘alapjait’, kikényszerítve az ítélkezési, igazgatási és jogtanácsosi gyakorlat figyelembevételét, – amit végül mindig kvalitatívnek vagy kvantitatívnek neveznek.

A ‘gyakorlat’ itt tárgyalat figyelembevételének a törvény szerint meg kell történnie, ‘beleértve’ az ‘ehhez’ – helyesen a ‘gyakorlatra’ gondolva – ‘megkívánt’, a törvényalkotók által így elnevezett ‘kulcskvalifikációkat’.

A gyakorlat figyelembevételét eszerint ‘kvalifikációkkal’ kell kötelezően összekapcsolni. Ezen kvalifikációk alatt a jövőbeli – a szakmai gyakorlatban tevékenykedő – hallgatók jobbra különös (gyakorlati? elméleti?) képességeit kell érteni, tekintettel meghatározott szakspecifikus feladatokra és tevékenységekre. Különösen talán a hallgatóknak mellékesen nyújtott tulajdonságokat, rátermettséget, képességeket vagy készségeket, melyek bármihez egy ‘kulcsot’ jelentenek.

A kulcskvalifikációkat, a gyámoltalannak ható és a választékára vonatkozóan tetszőlegesnek tűnő új szabályozás csak példálózóan sorolja fel, ahogy azt a ‘mint’ szócska kifejezésre is juttatja. Nem kimerítő felsorolása egy numerus clausus értelmében immár – a ‘kommunikációs készség’ kivételével – nemcsak a különleges rátermettség vagy képességek szerinti ‘kvalifikációknak’, hanem egyszerűen különféle tevékenységeket, nevezetesen a tárgyalásmenedzsmentet (a szóbeli tárgyalás megnyitása, vezetése és berekesztése, mint a ZPO 136. §-ában?), a beszédvezetést (szabad beszéd és válasz, mint a ZPO 137. §-ában?), a vitarendezést (és nem is csak a vitamegelőzést) – mint a bíróságon kívüli konfliktusfeloldás, illetve az ADR tipikus, azonban többértelmű és semmiképpen sem egyetlen fajtáját –, valamint a mediációt is ide sorolja.

Mint azt a ‘kulcskvalifikáció’ főfogalom sugallja, a DRiG 5a. § III bekezdésében egyáltalán nincs szó a nevezett jogász-szakspecifikus tevékenységekről, mint olyanokról, hanem sokkal inkább a mindenkori rátermettségről (kvalifikációk), vagy talán csak a tevékenység gyakorlásához szükséges egyszerű technikákról.

Meglehetősen összefüggéstelenül tették bele a törvényhozók további – a stúdium leírásában a gyakorlatba beleértve – oktatási anyagként egyrészt a ‘retorikát’,¹⁴ mint a (jogászi?) beszédművészet oktatását, másrészt a ‘kihallgatástant’.¹⁵ Tehát nem újabb furfangos szakmai tevékenységeket vagy képességeket (ügyes ‘beszéd’, személyek ‘kihallgatása’), hanem nagyon is logikátlanul és viszonylag szándékosan kettő, és

¹⁴ Vö. GAST i. m.

¹⁵ Vö. BENDER–RÖDER–NACK i. m.

csak kettő tudományterületet, elméletet, vagy éppen ‘tantárgyat’ az ún. ‘gyakorlat rég létező, többé-kevésbé fejlődő, tudományosan megalapozott vagy csak áltudományosan feldíszített, többnyire szociáltudományos, különösen szociológiai, gazdasági és pszichológiai elméleteinek’ tömegéből.

Itt csak a szerzőgazdász jogász hivatáshoz kapcsolódó szociológiák, elméletek és kutatások¹⁶ gazdagságára utalok, nevezetesen olyanokra, mint a ‘jogászokhoz’ és ‘szakterületeikhez’, az ‘igazságszolgáltatáshoz’ és faktoraihoz, szervezetéhez és funkcióihoz, a ‘konfliktusokhoz’, ‘eljárásokhoz’ és igazságügyi ‘cselekvésmódokhoz’, a ‘tényállás-rekonstrukcióhoz’, ‘kommunikációhoz’, ‘döntéshozatalhoz’ és sok minden másához, mint nem utolsó sorban az ‘alternatív konfliktusfeloldáshoz’, illetve az ‘Alternative Dispute Resolution (ADR)’-hez is minden módszerében hozzácsatolt ‘vitarendezésre’ és ‘mediációra’.

A DRiG 5a. §-ának itt elemzett új szabályozása, szóválasztása és formalitásai egy sor zavart, hiányosságot és értelmezési nehézséget kínálnak. Ezek elegendő alkalmat nyújtanak a véleménykülönbségekre, és már most a szövetségi jogi törvényi előírásoknak a tartományi jogászképzési törvényekben és jogi vizsgaszabályzatokban, valamint a kari, illetve szakterület-specifikus tanulmányi szabályzatokban és tantervekben való különböző teljesítésében, illetve átültetésében megjelenő éles különbségekhez vezetnek az – egyetemről egyetemre változó – mindenkor tényleges oktatási területen.

Így egy dolog mindenképpen világossá és érthetővé válik a DRiG 5a. §-ból: az új szabályozás és szerzői részéről – tekintettel a jogtudományi elmélet és akadémiai oktatás még mindig messzemenően elhanyagolt gyakorlatoritációjának egész határozott célként kitűzött erősítésére – a ‘kulcskvalifikációk’ közvetítésének parancsával nem valamelyik önálló, elkülönített és ezáltal izolált, talán még extra-díjköteles kiegészítő-, külön-, alapozó- vagy továbbképző előadásról van szó speciálisan a törvényileg előírt, vagy még tovább telített vagy kiterjesztett kulcskvalifikációs területek (címszavakban: tárgy-, feladat-, én- és szociálkompetencia) számára, hanem a jogász gyakorlatnak – beleértve a gyakorlati szempontból releváns kulcskvalifikációkat – az összes, többé-kevésbé a gyakorlattól távoli tantárgyba való belefoglalásáról.

A reformjelszó tehát az elmélet és gyakorlat ‘integrációja’ és nem a két terület ‘izolációja’.

Ezért ha például a Frankfurti Egyetem Jogtudományi Karán direkt e célból alapított ‘kulcskvalifikációs centrum’ önálló tanmenetét – a tíz vagy még több heti különleges előadásra és/vagy szemináriumra kidolgozott tantervvel – hozzáigazítják a törvényben felsorolt és a még további, mindenesetre a ‘kulcskvalifikációk’ címszó alatt elkönyvelt tematikához kiegészítő tanprogramként a német jogi karok tananyaggal egyébként is túlterhelt hagyományos jogtudományi alaptanterve mellett, tényleg kérdésessé válhat, hogy ezáltal vajon nem ismerik-e félre a törvényhozói reformtörekvéseket, vagy nem fordítják-e azokat éppen az ellenkezőjükre.

¹⁶ Számos bizonyíték ehhez: GILLES: Der Beitrag der Sozialwissenschaften zur Reform des Prozessrechts. In GILLES (kiad.): *Effektivität des Rechtsschutzes und verfassungsmäßige Ordnung. Die deutschen Landesberichte zum VII. Internationalen Kongress für Prozessrecht in Würzburg*. Köln, 1983, 105. kk.

IV. Záró gondolatok

Mindezzel világossá kellett válnia, hogy milyen mérhetetlenül nehéz feladat előtt áll az egyetemi jogászképzés Németországban a törvényi úton előírt, ún. kulcskvalifikációkat is felölelő gyakorlati képzés kötelezettsége miatt, hacsak a múltban, főként az eljárásjogi tárgyokban – így a polgári eljárásjog tárgyában is – nem szállt már rég szembe az itt elhangzott kihívásokkal.

A jövő számára a legnagyobb és legnehezebben megoldható probléma mindemellett az, hogy országszerte, minden jogi karon és szakterületen kielégítő számú és megfelelő oktatót találjanak a gyakorlati és tudományos életből – de nem csak az igazságszolgáltatásból és jogtudományból –, akik – tekintettel a jogász és nem jogász kvalifikációkra – nemcsak az inter- és multidiszciplináris munkában való megfelelő (könyvbeli) ismerettel és jártassággal, hanem kellő egyéni hivatásbeli tapasztalattal is rendelkeznek, hogy – emlékeztetően a korábbi évtizedek nagy reformmozgalmára – ne csak ‘az elmélet és gyakorlat integrációjának’ feladatához értse- nek, hanem ‘a jogtudomány és a szociáltudományok integrációjához’ is.¹⁷

– KÖNYVISMERTETÉSEK –

TÓTH TIHAMÉR

Az Európai Unió versenyjoga.

Budapest, Complex Kiadó, 2007, 640. ISBN 978 963 224 924 7

A szerző e témában már 1996-ban megjelentetett egy tankönyvet, amihez képest jelen mű második kiadást jelenthetne, ha nem sokkal nagyobb ívűen dolgozta volna fel a témát, mind terjedelmében, mind mélységében, mind pedig összefüggésében.

Az új tankönyv több a korábbinál, mert versenyelméleti és versenypolitikai kérdésekkel is részletesebben foglalkozik, külön kitérve a közösségi és a nemzeti versenypolitikák egymásközi viszonyára, továbbá az egyes versenyjogi intézmények és az ahhoz tartozó joggyakorlat ismertetése is sokkal részletesebb. A versenyjog sajátossága, hogy mind a közösségi jogban, mind a nemzeti jogokban kevés jogszabályi szintű rendelkezés van, de annál jelentősebb és meghatározó a mindenkori versenypolitikai célkitűzések ismerete, azok változásának nyomon követése és a jogalkalmazás – részben az előzőekre alapozott – több megállapításának az ismerete. A mű a

¹⁷ Számos bizonyíték ehhez: GILLES (12. l.); Uő: Zur Integration von Sozialwissenschaften und Prozessrechtswissenschaft (japán fordításban). In GILLES: *Aufgaben von Prozesseinrichtungen in der Bundesrepublik Deutschland*. TAKESHI KOJIMA (szerk.). Chuo University Press. Japán, 1988. 94. ff.

korábbinál sokkal részletesebben foglalkozik a tágabb értelemben vett versenyjog körébe tartozó állami kereskedelmi monopóliumokkal, a kizárólagos jogok és közszolgáltatások versenyjogi összefüggésével, valamint az állami támogatások versenyjogi ellenőrzésével.

Külön kiemelendő a tankönyv jó rendszere, tagoltsága, ami szerint mindig ismerteti az adott jogintézményt, értelmezi annak egyes elemeit, magyarázza a kialakult joggyakorlatot, majd összefoglalja a fejezet lényegét és az arra vonatkozó ajánlott irodalmat.

A tankönyv ily módon egyszerre két követelménynek tesz eleget: egyrészt könnyen tanulható, rendszerezett ismeretanyag áll az olvasó rendelkezésére, másrészt a jelenlegi ismeretek szerinti elméleti kérdések is kifejtésre kerülnek. A versenyjog elméleti, a jogrendszer egésze összefüggéseit érintő kérdéseinek feldolgozása nem kis feladat. A versenyjognak korábban a tisztességtelen versenycselekmények része elméletileg feldolgozott volt, de a versenykorlátozás jogának elhelyezkedése a jogrendszer egészében, a dogmatikai összefüggések feldolgozása még váratott magára, s ezért is jelentős a most megjelent tankönyv e tekintetben első szárnyp próbálgatása.

A tankönyv értékét növeli továbbá az is, hogy olyan szerző tollából született, aki egyaránt rendelkezik elméleti felkészültséggel és mindennapi munkája alapján széles körű gyakorlati tapasztalattal. A tankönyvet gazdagítja az az élmény anyag is, amit a szerző a külföldi versenyjogi rendezvényeken, előadásokon, konferenciákon szerzett.

A tankönyv megírását nehezíti az a tény, hogy bár főleg jogászok részére készült, jogi fogalmakkal kell operálni, a jogrendszer egészébe illeszkedő megoldásokat kell keresni, mégis alapvetően közgazdasági fogalmakat kell értelmezni. A konkrét tényállások megállapításához, illetve értékeléséhez vezető rögzös úton a jogásznak a közgazdasági elemzés – sokszor nem könnyű, sőt ellentmondásos – harcát kell megvívni.

Megismerkedhetünk a verseny jelentőségével és értékével, függetlenül attól, hogy a versenynek nincs jogszabályban rendezett fogalma. Láthatjuk a piactípusok széles körét, úgyszintén az egyes versenyelméleteket, másként szólva „verseny iskolákat”, mint pl. a klasszikusok, neoklasszikusok működőképes verseny elmélete, a freiburgi iskola, Harvard iskola, Chicago iskola.

A versenyjog lényegének megértésében igen fontos a versenypolitika, a versenyszabályozás és a versenyjog hármásának ismerete és értelmezése. Meg kell tudni húzni a határt e három fogalom között a helyes jogalkalmazás kialakítása érdekében. Ez azért is fontos, mert a versenyjog eszköztárába tartozó fogalmak értelmezése – a versenypolitikai célkitűzéseknek megfelelően – koronként, országoként, ideológiai irányzatokként eltérő.

A versenykorlátozó megállapodásokról szóló fejezet tartalmazza mindazt, amit ma a közösségi versenyjog e témában elméletben és gyakorlatban kidolgozott. A vállalkozás fogalma, a versenykorlátozást megvalósító magatartási formák, a verseny ellenes cél vagy hatás, a horizontális és vertikális versenykorlátozások, illetve kartellek egyes típusai, a nem verseny ellenes versenykorlátozások, a tagállamok közötti kereskedelem befolyásolása. A versenykorlátozás tilalma alóli mentesség feltételei, a csoportmentesség.

A piaci erőfölénnyel való visszaélés fejezetben sok segítséget nyújtanak a gyakorlat számára a piaci erőfölény fogalmának, illetve létének megállapítására vonatkozó magyarázatok, úgyszintén a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés egyes lehetséges

formáinak kibontása. A tankönyv részletesen foglalkozik a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés két főcsoportjának, a versenykorlátozó és kizsákmányoló típusú visszaéléseknek az egyes tipikus magatartás formáival.

A gazdasági erőfölénnyel való visszaélés tilalma alól a közösségi versenyjog nem ismer sem kivételt, sem mentesítést, mint ahogy az a versenykorlátozó megállapodások körében látható. Ennek hiánya viszont nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a kifogásolt magatartás tanúsítója objektív indokokkal védhesse magatartását. Ha ez sikerrel jár, akkor a magatartás nem fog visszaélésszerűnek minősülni. Pl. azért nem kötött szerződést az erre felszólított vállalkozás, mert nem állt rendelkezésére a kért termék és a meglévő kapacitása sem volt elég annak előállítására, azaz „lehetetlen” szolgáltatásra senkit sem lehet kényszeríteni. Az objektív indokoltság alapja azonban nem lehet az, amit a vállalkozó saját üzleti érdeke indokol, hanem csak a gazdaság egészének, a fogyasztók összességének védelme, a közérdeknek az érvényesülése.

Részletesen foglalkozik a tankönyv az ún. engedékenységi politikával. Ennek lényege, hogy a szigorú versenykorlátozást érintő ügyekben az eljárás alá vont beismérése és a hatóságokkal való együttműködése esetén a Bizottság nem bírságol, vagy kisebb büntetést szab ki. Ennek az intézménynek két jogpolitikai célja van: egyrészt destabilizálja a meglévő titkos kartelleket, másrészt megkönnyíti a bizonyítást és így rövidíti az eljárás időtartalmát.

A versenykorlátozással és a gazdasági erőfölénnyel való visszaéléssel szembeni fellépés körében jelentkező eszközök közül egyet célszerű kiemelni, mégpedig a magánérdekű jogérvényesítés intézményét. A közösség ún. Fehér Könyvet adott ki az EK trösztellenes szabályainak megsértésén alapuló kártérítési keresetekről. A Fehér Könyv megállapította, hogy a gyakorlatban ritkán térítik meg az EK trösztellenes szabályainak megsértésével okozott károkat, viszont a Bizottság az ilyen igények érvényesítését fontosnak tartja és ehhez kívánt segítséget nyújtani, ezzel is növelve a versenyjog hatékonyságát.

A versenykorlátozással okozott kár megtérítése iránti igényt bárki előterjesztheti, aki a trösztellenes jogszabályok megsértéséből adódóan kárt szenvedett. A Bizottság elismeri a kollektív jogorvoslat lehetőségét is. Lehetővé kell tenni a bíróságok számára, hogy biztosítsák a bizonyítékokhoz való hozzáférést, ha az szükséges és arányos, de egyben védelmet kell biztosítani az engedékenységet kérő vállalatoknak. Az ilyen kártérítési ügyekben a nemzeti versenyhatóságok határozatait kötelező erejű bizonyítékként lehet felhasználni. A versenykorlátozás tilalmának megsértésével okozott kárért a jogsértő felel, kivéve ha bizonyítja, hogy a kár menthető hiba eredményeként következett be. A kártérítés összege a tényleges kárra, az eladás csökkenéséből származó elmaradt haszonra és a kamatokra terjed ki. A Bizottság indokoltnak tartja a kártérítéssel kapcsolatos eljárás költségeinek lehetséges csökkentését is.

Külön kiemelő a tankönyv értékei közül, hogy az egyes jogintézményeket taglaló fejezetek végén a tagállami jogalkalmazás problémáit összeveti a közösségi jogalkalmazás problémáival, kitérve a Bizottság és a tagállami versenyhatóságok együttműködésére (ECN).

Említést érdemel a versenyjogi ügyek elbírálásával kapcsolatos bírói jogalkalmazás. Ha a tagállamok közötti kereskedelem érintett – versenykorlátozás és gazdasági

erőfölennyel történő visszaélés esetén – a bíró is köteles az EK jogot is alkalmazni. A mentesítést a bíró is alkalmazhatja. Ugyanazon ügyben hozott bizottsági határozat a nemzeti versenyhatóságon kívül a bírót is kötelezi.

A szerző megjelenti a bírói versenyjog alkalmazással kapcsolatos kételyeit is, pl. a bíró rendelkezhet-e olyan gazdasági ismeretekkel, ami a piac meghatározásához, a versenykorlátozás megállapításához szükséges, valamint a mentesítés elbírálásához nélkülözhetetlen és időnként változó versenypolitikai ismeretekkel.

A vállalkozások közötti koncentrációk ellenőrzése fejezetben megismerhetjük ezen jogintézmény fejlődésének gazdasági és jogi hátterét. A tagállamok közötti gazdasági határok lebontásra kerültek, a négy szabadságjog érvényesül, viszont a vállalkozások összefonódásából új, közösségi szintű gazdasági monopóliumok kezdtek létrejönni. Ennek próbál gátat vetni, vagy legalábbis keretet szabni a fúzióellenőrzés. A fúzióknál szoros a kapcsolat a társasági jog és a versenyjog között. A társasági jog alapján jogszerűnek minősülő koncentráció a versenyjog alapján megtiltható, ha az a közös piac működését károsan befolyásolná.

A tankönyv részletesen taglalja, hogy a koncentráció ellenőrzés nem annyira jogi, mint inkább gazdasági megmértetést jelent. A fúzióellenőrzésben már erősebben játszanak szerepet egyéb kormányzati politikák is, pl. iparpolitika, foglalkoztatáspolitikai. A közösségi fúzióellenőrzésnél fontos szempont a gazdasági és szociális kohézió megteremtése. Az eltérő szempontok mérlegelésének eredményeként előfordult, hogy az EU és az USA versenyhatósága eltérő végeredményre jutottak. A fúzió elbírálásának szempontjait rögzítő fúziós tesztek több változáson mentek keresztül az évek folyamán. A dominancia, az SLC és a SIEC teszt vetélkedett egymással. Most a közös piaci versenyre gyakorolt hatás vizsgálata áll a középpontban, aminek fokmérője lehet, hogy erőfölényes helyzet jön-e létre, vagy erősödik meg.

Ennek a fejezetnek egyik sajátos értéke, hogy a korábbi és jelenlegi szabályokat összeveti, együtt értékeli. Az e körben hozott bizottsági határozatok is bírósági kontroll alá kerülhetnek. Ezeknek az ügyeknek a felülvizsgálata során az EFB visszafogottabban ítélkezik és az egyébként vizsgált kérdések mellett csak azt vizsgálja, hogy a Bizottsági határozatban tetten érhető-e „súlyos értékelési hiba”. Tehát az EFB a felülvizsgálat során a „súlyos hiba” tesztet alkalmazza.

A tankönyv utolsó fejezete a támogatásokkal foglalkozik. E szabályok elsősorban az államokra, a kormányokra, az önkormányzatokra vonatkoznak. A vállalkozásokat a közösségi érdekekkel ellentétes módon nem szabad előnyben részesíteni. Az adni kívánt támogatást előzetesen be kell jelenteni a Bizottság részére és annak állásfoglalásáig támogatás nem adható. A Bizottság az értékelésnél egyre nagyobb mértékben veszi figyelembe a versenyhatás elemzés eredményét. A nemzeti szervek lényegileg csak adminisztratív teendőket látnak el, és főleg a Bizottság munkáját segítik. A támogatással kapcsolatos ügyekben a bírósági perek száma jelentéktelen.

Ha mindezek után össze kívánjuk foglalni a tankönyv előnyeit, akkor összegezve megismételhetjük, hogy a mű hiánypótló az oktatásban és nélkülözhetetlen a gyakorló jogászok számára. A jogszabályi előírásokon kívül széles körben ismerteti az esetjogot, ideértve a bizottsági és a közösségi bírói gyakorlatot is. Jogösszehasonlító elemzését adja néhány fontos elvi kérdésnek. Külön utal helyenként a magyar versenyjogi gyakorlatra is. Mindemellett a tankönyv jól és könnyen kezelhető, áttekint-

hető. Fejezetenként tartalmaz összefoglaló megállapításokat és a vonatkozó ajánlott irodalmat. A tankönyv végén lévő összesített bibliográfia, kb. 360 jogeset összesítése és a tárgymutató tovább könnyíti a közösségi versenyjogban való eligazodást.

BOYTHA GYÖRGYNÉ

TERMÉSZETJOG A XXI. SZÁZADBAN – FRIVALDSZKY JÁNOS KÖNYVÉRŐL

FRIVALDSZKY JÁNOS

Természetjog – eszmetörténet.

Budapest, Szent István Társulat, 2001, 371. ISBN 963 361 274-8

Frivaldszky János *Természetjog – eszmetörténet* című könyve 2001-ben jelent meg a Szent István Társulatnál. A könyv fontos hiánypótló mű a filozófiai irodalomban, eszmetörténeti bemutatását nyújtja a természetjognak a jogi gondolkodás kezdeteitől napjainkig nagy részletességgel és alaposággal.

Hiánypótló művet mondtunk, mert napjainkban a magyar könyvpiacon nem gyakran találkozunk természetjoggal foglalkozó írásokkal, sokkal inkább a jogpozitívizmus képviselőinek műveivel.

Az antik görög gondolkodóktól kezdve egészen a XIX. századig nem volt kérdéses a természetjog léte. Voltak ugyan pozitívista irányzatok, szkepticizmus, relativizmus, empirizmus, de a pozitívizmus a jogtudományban nem volt számottevő jelentőségű. Ezért nem volt fontos bizonyítani a természetjog létezését. A XIX. századtól kezdve azonban a pozitívizmus elterjedése már felveti a természet jog létezése bizonyításának szükségességét. Ezért is olyan fontos minden e tárgyban alkotott mű.

Frivaldszky könyvének bevezető részében azt állítja, hogy a természetjog nem tűnik el, ellenkezőleg, örök kérdésfeltevéseivel és válaszaival előbukkan a történelemben minden alkalommal, amikor az emberi, politikai együttélés, vagy az emberi lét válaszút elé érkezik. Erre azért képes, mert a természetjog az emberi létre és a társadalmi együttélésre vonatkozóan a végső elveket érintő kérdéseket teszi fel. A természetjog mindig a tételes jog megkérdőjelezésével kapcsolatban tűnik elő. A természetjog egy olyan objektív valóságon alapul, amely révén a pozitív joggal szemben állandó eszmék hordozójaként jelenik meg. A teoretikusok megfogalmazzák azokat a kritériumokat, amelyek az igazi jog sajátjai, amihez a pozitív jognak is idomulnia kell. A természetjog az igazi jog, a tételes jog nem szegülhet szembe a természetjoggal, és ez által sem az emberrel, sem a társas étellel kapcsolatban igazsággal. A természetjog ellenében ható tételes jog helytelen, természetellenes és igazságtalan is. A természetjog az igazságos jogot a természetben felismert „igaz”-ra építi.

Könyvében a különböző természetjogi felfogások bemutatásánál arra törekszik Frivaldszky, hogy élénk vázolja azt a filozófiai eszme-áramlatot is, amelyben a természetjogi tanok megszülettek. Történeti sorrendben halad, és elemzi a nagy görög gondolkodóktól kezdve a középkor, újkor és a legújabb kor filozófiai irányzataiban megjelenő természetjogi tanokat. A szerző másik, a történeti elvtől eltérő rendszerező szempontja a természet-felfogás alapján történő természetjog-típusok osztályozása: a biológiai-naturalista, a teológiai és a racionalista típusú természetjog megkülönböztetése.

A történelem kezdetén előbb létezett a politikai élet, ami maga után vonta a végső dolgokra való rákérdezést, és amikor kialakul a filozófiai gondolkodás, azt követően jelennek meg a természeti törvényről szóló tanok. Alexandriai Philón dolgozza ki az első természeti törvényről szóló tant. Szókratész és a szofisták érdeme, hogy vizsgálat tárgyává tették a természetjogot és bírálat tárgyává az ősi vagy isteni jogot. A természetjog megjelenése feltételezi a tekintély kétségbe vonhatóságát. Az „ősi”-től a ‘lényegileg jó’ a ‘természet szerinti jó’ felé tolódott el. A görögöknél a filozófiai és a tudományos magyarázat egyaránt a változó mögött az állandót keresi. A természetjog vonatkozásában mindig különbséget tettek a természetjog és a pozitív törvények között, és úgy tartották, hogy nem létezhet kötelező erejű törvény anélkül, hogy azt az isteni törvény ne igazolná. A logosz nemcsak a kozmoszt, de az emberek magatartását is szabályozza. Hésziodosz szerint az értelemmel nem rendelkező lények világában az erőszak törvénye él, míg az eszes lények világában az igazságosság uralkodik. A jog isteni ajándék, az igazságosság szabályai megfelelnek az emberi természetnek, ezért az emberi együttlélés legfőbb követelménye az igazságosság. Hérakleitosz sokat idézett maximája szerint a „természet rejtőzködni szokott”, a mélyben meghúzódó igazság feltárása erőfeszítést igényel. Az ember alá van vetve a logosznak, de fel is kell hogy ismerje, mert nem táruul fel magától. Az igazságos és az igazságtalan közti különbségtétel, mint a természetjog központi kérdése, a keresztény természetjogi tanokban nyer majd legtisztább megfogalmazást.

A szerző bemutatja, hogy a szofistáknál hogyan kap szubjektivista és relativista jelleget a természetjog, amikor tagadják a természet szerint való igazságosságot.

A görög gondolkodás nagy alakja Platón, aki a természeti törvényt az igazságosság kifejeződéseként fogalmazza meg. Ne az erősebb kormányozzon, amint a természet rendje szerint az állatoknál történik, hanem az, aki értelmesebb, és ez van az embereknél természet szerint – írja. Arisztotelésznél is azt olvashatjuk, hogy az igazságosság és a jog a természetben gyökerezik. A természet tárja fel az ember célját, ami felé irányulnia kell. A boldogságot, mint célt az erények gyakorlása révén érjük el, de erre eleve hajlamosak vagyunk. A természet szerinti élet a logosz szerinti élet. Az embernek fel kell fedezni belső hajlamait, a természete megmutatja a célt, ami felé tartania kell. Arisztotelész különbséget tesz a természet szerinti igazságosság és a pozitív jog igazságossága között, és azt tanítja, hogy a természetjog abszolút jog, változatlan és felsőbb rendű törvény szemben a pozitív joggal, ami emberi alkotás, relatív, változó, esetleges.

A sztoikusok természetjog-felfogása a későbbi korok gondolkodóira is nagy hatással volt. Felfogásukban a természetjog és az ésszerűség egybe esik. A természeti törvény a világmindenségben érvényesülő logosz, amelyet az emberi ész felismer, független az államok pozitív jogától. Minden nép számára állandó és egyetemes tör-

vény, ez a világtörvény. Az ember mint a világ polgára olyan természetes jogokkal rendelkezik, amelyek az egyes államok pozitív jogától függetlenek.

A rómaiak a természetjogot minden emberre érvényes jogként fogalmazzák meg, ami nem más, mint a dolgok rendjében lévő racionalitás. Cicero ismert felosztása szerint a jog a természetjogból, a népek jogából és a civil jogból áll. Ezek között nincs ellentmondás, egyazon elv érvényesül bennük. A klasszikus római jogászok a természetjog kifejezést nem filozófiai, hanem gyakorlati értelemben használták, és arra törekedtek, hogy megjelöljék azt a magatartási szabályt, ami a dolog természetének megfelel. Ulpianus a 3 jól ismert *praecepta iuris*-ban foglalja össze a természetjogot: tisztességesen élni, a másikat meg nem károsítani, megadni mindenkinek ami őt megilleti. Ez utóbbi egyben az igazságosság definíciója lett. Jusztinianusz a *ius naturale*-t *ulpianusi* módon értelmezi. Ennek a természetjognak a forrása Istenben van, ez egy teológiai típusú természetjog felfogás.

Szent Ágoston gondolkodásában a természeti törvény az egész emberiségnek és nemcsak a keresztényeknek adatott. A természetjog forrása az emberben működő *intimus affectus*, amelyben a hit működik a szeretet által, vagyis a természeti törvény az isteni kegyelem által működik. Az igazságosság fogalmát Cicerót követve alakítja ki, forrását a természetben fedezi fel. Ismert mondása, hogy ha nincs az országokban igazságosság, akkor azok nem mások, mint nagy rabló bandák. A természeti törvény az örök törvény kisugárzása bennünk, amely szerint az az igazságos, hogy minden tökéletesen elrendezett legyen.

Ezt követően a szerző bemutatja a természetjogi gondolkodást a kora középkorban és a dekretistáknál, majd az első természetjogi iskolákat a XI. és XII. században. Ezt követi a Szent Tamás előtti skolasztikus természetjog bemutatása, majd Szent Tamás természetjoggal kapcsolatos tanításának részletes elemzése. Szent Tamás összekapcsolja a természetjogot az emberi természet racionalitásával. Ezt fejezi ki a '*ratio naturalis*' terminus *technicus*. A természeti törvény szoros kapcsolatban van az örök törvénnyel, mert mind az emberi természet, mind az emberi ész az Isten alkotásai. A természeti törvény tehát az örök törvény részvétele az emberben. Az örök törvény maga az igazság, ezért a természeti törvény az igazságban való részvételt is jelenti. Ezzel feloldja a voluntarista és a racionalista gondolkodás közti feszültséget. Az emberben a természetes értelem mint fény működik, és segít felismerni a jót és a rosszat, de a természeti törvény jelen van az ember akaratában is, természetes hajlamunk van arra, hogy önmagunkat megvalósítsuk és a természeti törvény megmutatja ehhez az utat.

Luther Márton természeti törvény-koncepciójának főbb sajátosságait vizsgálva a szerző utal a két ország tanának megfelelő két jogra, a *lex divina*-ra és a természetjogra. A *lex divina* az Isten akaratát fogalmazza meg: ebből értjük meg, hogy mit akar, mit nem akar, mit követel, mit tilt az Isten. Azért igazságos az, ami történik, mert Isten így akarja. Az isteni törvény azonban csak a Krisztusba vetett hitben megigazul-takat érinti meg. Az eredeti bűnrel az ember a földi ország alattvalójává süllyedt, ahol a Sátán uralkodik. Az ember elveszne, ha Isten nem hagyta volna meg számára a természeti törvény halk, alig kivehető, más hangok által elhomályosított hangját. Létezik az evilági országban tehát a természetjog, melynek forrása a lelkiismeret, a belső hang, vagy a '*dictamen naturalis rationis*'. A természetjog így szubjektív megalapozást kap. Jó érzékkel választja szét Luther a természeti törvényszerűséget és az

emberre vonatkozó erkölcsi-rationális természeti törvényt. Mivel azonban a földi természetjog minden emberre vonatkozik, nincs köze az örök üdvösséghez. A természetjogban központi kérdéssé válik a kényszerítés és a büntetés. A természeti törvény a megromlott természetet hivatott normáival kordában tartani. Ez alól a keresztények kivételek, mert előttük – a hitben való megigazulás által – feltárul a lex Christi értelme.

Kálvin János a természetjogi gondolkodás terén is nagy hatású teoretikusnak számít. Természeti tana az isteni szuverén akarat és a természetes moralitás alapigazságaira épül. Mivel az ember akarata megromlott és elerőtlenedett, az általános kegyelem támogatja meg az emberi észet, így ez az egyik kulcsfogalma a kálvini természet törvény-tannak az ember eredeti méltósága és Isten-képisége mellett. Kálvin természeti törvényének tartalmát az isten-képiségről szóló tanítás alapozza meg: az ember elvesztette eredeti igazságosságát, de nem teljes mértékben. Isten kegyelmének közbelépése által az istenkép lényegét megőrzi, ezért most is megvan a polgári élet számára elegendő igazságossága és méltósága. A két ország tanának megfelelően az emberben kétféle törvény van: a lelki, ami kegyességre és az Isten tiszteletére, és a polgári, ami az embert a polgári kötelességekre oktatja. Részletesen kidolgozott természetjog tannal Kálvinnál nem találkozunk, hanem isteni törvényről, kinyilatkoztatott törvényről, a Mózesi törvényről és a polgári törvényről ír, de említést találunk azért nála is a természeti törvényről és a természetes méltányosságról. A természeti törvény tiszta formája a méltányosság, ez a törvény az emberek szívébe van vésve, egyetemesen érvényes törvény. Kálvin szerint a pozitív törvénynek harmóniában kell lennie az őtestamentumi kinyilatkoztatás erkölcsi törvényével, ami fundamentuma mind a természeti törvénynek mind az aequitas-nak. Kálvin állítja, hogy az emberek közötti jogi-erkölcsi viszonyok rendjét a természeti rend és a természeti törvény alapozza meg. A kinyilatkoztatott törvény és a természeti törvény közti hierarchikus különbség azonban nála eltűnik, mindkét törvényt az isteni törvénnyel azonosítja. A természeti törvény, amit az isteni törvény rangjára emel fel, lényegében az ember szívébe írt erkölcsi törvény.

A modern kor az előrehaladott szekularizáció kora, és ennek következtében a természetjogi tanok is változnak. A modern kor racionalista-konstruktív és individualista jellegéből fakadó változás, hogy nem tud mit kezdeni a hierarchiával, és az abszolút auktoritásnak tartott emberi észre épít. Megszületik a természetes vallás szellemi irányzata, ami az emberrel veleszületett természetes vallás létezését hirdeti a kinyilatkoztatáson kívül. A természetjogot vagy túlságosan naturalizálják, vagy túlságosan racionalizálják. A modern természetjog elszakad Istentől, és pl. Grotius és Hobbes esetében az emberhez kötött racionális természetjoggá válik. A Végző Igaz helyett a konszenzus, a racionális megegyezés, a formális elvek adják a normák és a társadalmi berendezkedés helyességét.

Grotius is ezt hangsúlyozza, amikor kifejti, hogy ha nem lenne konvenció, a minimális természetjog nem lenne képes egy emberileg élhető társadalmat szabályozni. A természetjog tartalmát ő olyan minimálisban határozta meg, ami lehetővé teszi, hogy az egyetemes törvények összeegyeztethetők legyenek a különböző társadalmi és erkölcsi nézetekkel. A természetjog legelső és legalapvetőbb elve: az önfenntartás joga. A természeti ösztönök kedveznek a háborúságnak. A békeség törvényéről korábban azt mondja, hogy az isteni akaraton nyugszik, de később már a társas élet természetes hajlamaiból és követelményeiből eredezteti azt. Eljutunk tehát oda, hogy a termé-

szeti törvényeket nem kell Isten által rendelt törvényeknek feltételezni. Ez már szekularizált-tudományos természetjog.

A XVII. században a szuverenitás tana ad életet a természeti közjognak, ami egy igazságos és legitím társadalmi rend kimunkálására törekszik. A természeti állapot elveszti teológiai értelmét, és az igazságos politikai berendezkedés talajává válik. Az ember természetének biológiai-naturalisztikus elemzésével igyekeznek azokat az elveket megállapítani, amelyekre egy társadalmi-politikai berendezkedés felépíthető.

Spinoza elméletében a természeti és a jogi törvény fogalma élesen elhatárolódik. A természettörvény objektív, a jogi törvény más természetű és eltérő logikai szerkezetű. Az emberek szenvedélyek rabjai természetüknél fogva, és ez motiválja a cselekvésüket. A természeti állapotban nem létezik bűn, mert a jó és a rossz egyéni vélemény kérdése, és senki sem köteles a másik szokása vagy véleménye szerinti életvitelre. A természeti állapot elhagyásának célja a béke, és az egyén biztonságának hatékony fenntartása. Nem világos, hogy az ember milyen természeti jogáról beszél, ami nem szűnik meg a polgári társadalomban, és ugyancsak nem egyértelmű a természeti jog és a pozitív jog viszonya.

A modern természetjog nagy képviselője, Hobbes szerint az ember aszociális lény, az emberi természet a fizikai természet része, amiben a természeti szükségesség törvényei uralkodnak. Hobbes nem hisz az ész természetes megismerő képességében. Az embert a természet tette összeférhetetlenné, a természeti állapotban semmi sem igazságtalan, nincs se uralom, se biztos tulajdon. Az embereknek ahhoz, hogy ebből az áldatlan állapotból kikerüljenek, megegyezés útján alá kell vetni magukat egy közös hatalomnak, ami fenntartja a békét.

Amíg a klasszikus tanokban a társadalom és a természetes kötelezettségek élveztek elsőbbséget, addig a modern természetjogi elméletek az egyén primátusát hangsúlyozzák, az egyénekből származtatják a társadalmat, és a természeti törvény lényegi magvát az elidegeníthetetlen természetes emberi jogok alkotják. Azért számít az igazságosság erénynek Hobbes-nál, mert a szerződést be kell tartani, csak így érvényesülhet az ember önfenntartáshoz való természetes joga. Az igazságosság csak kizárólag az emberi akaratól függ. Az ember biológiai természetéből semmiféle erkölcsi törvény nem következik.

John Locke természeti törvényről szóló tanításával a szerző csak a politikai filozófia szemszögéből foglalkozik. A természeti állapot a békesség, a kölcsönös segítség nyújtás állapota, de az emberek többsége ezt nem tartja be. A természeti törvény szankciója az emberek által lesz hatékony, mindenkinek joga van a végrehajtásra. Az emberek mindent megtehetnek önmaguk és mások megvédése érdekében, az emberek ui. elfajzottak és az idilli állapot nem maradhat fenn sokáig. Nincsenek általánosan elfogadott erkölcsi szabályok, a természeti állapotban az emberek nem képesek a természeti törvényt kutatni. Locke természeti törvénye az embert a többi embertől megóvjá. A társadalom és a kormány létrehozásának oka is az, hogy érvényre juttassák a természeti törvényt. Az ember nem a természetre figyelve nyeri ki a természeti értékeket, hanem uralja és teremti azokat természetete segítségével.

Bár Rousseau-nál csak áttételesen lehet természetjogról beszélni, mégis gondolatai ma is meghatározóak. Közhelynek számító nézete, hogy a mesterségesség világából térjünk vissza a természeti állapotba. A természeti állapotban élő ember aszociális, mozgatója az önfenntartás, önszeretet és az együttérző lelkület. De a természeti ember nélküli az észhasználatot, a szabadságot. Nem képes a természeti törvény megismerésére,

csak annyit lát be, hogy szüksége van dolgokra, nem morális lény, tulajdonképp nem is ember. A Rousseau-i természeti állapotban tulajdonképp a természetjog nem is létezik.

A természetjogi iskola kritikájaként megjelenő történeti jogi iskola azt hangsúlyozza, hogy az emberi gondolkodás történeti, és szembefordulnak az egyetemes, elvont eszmékkel. A historizmus, a kontinuitás és a hagyomány híve, és veszélyesnek tartja az egyetemes elvek elfogadását a társadalomra nézve.

Frivaldszky János Kanttal kapcsolatban kiemeli, hogy a nagy gondolkodó nem az ember természetes tulajdonságainak vizsgálatából származtatja a természetjog elveit, hanem a tiszta észből. Az emberek közti viszonyban a természetesség kritériumát a teljesen ész-szerű adja.

A XX. század a pozitívizmus százada, írja a szerző, de új utak keresése is elkezdődik az újskolasztikus és perszonalista filozófia keretében született természetjogi tanokban. Megemlíti az újkantiánus alapon megfogalmazott természetjogi tanokat, és a hagyományosan katolikus latin-amerikai államokban virágzó természetjogi iskolákat.

A jogpozitívizmus képviselőit a II. világháború embertelenségei elrettentették, az újjáéledő természetjog pedig nem átfogó rendszerek alkotására törekszik, hanem a természetjogi alapelvek politizálódnak, vagyis bekerülnek a törvényekbe és a bírói gyakorlatba. Másik tendencia a természetjog relativizálása, a természetjognak változó és változatlan tartalmú részekre osztása.

A könyv függeléke értékes fejezeteket tartalmaz a természetjog korunkban újra fogalmazott kérdéseiről, többek között a természetjog és a pozitív jog egymáshoz való viszonyáról, a természetjog tartalmi meghatározhatóságáról és a természetjogi gondolkodás létjogosultságáról, valamint a kortárs természetjogi irányzatokról.

Szeretettel ajánlom a művet olvasásra.

HÁRSFAI KATALIN

AZ ÚJ MAGYAR NEMZETKÖZI JOGI SZINTÉZIS

KOVÁCS PÉTER

Nemzetközi jog.

(magyar nyelvű szakirodalomjegyzékkel, név- és tárgymutatóval)

Budapest, Osiris, 2006, 626. ISBN 978 963 389 875 4

2006 őszén jelent meg Kovács Péternek, alkotmánybírónak, a Pázmány Péter Katolikus Egyetem és a Miskolci Egyetem professzorának nemzetközi jogi kézi- és tankönyve.

A rendszerváltozás óta az egykor a valamennyi jogi karon használt tankönyv helyett – a fordítások mellett – egymás után jelennek meg a nemzetközi jog hazai művelőinek önálló tankönyvei. Így Bokorné Szegő Hanna, Bruhács János és Nagy Károly után most Kovács Péter vállalkozott erre a feladatra. Az önállóan írt tankönyv

nagy előnye, hogy a szerző egységes szemléletben tárgyalja a nemzetközi jog anyagát, és minden egyes rész kérdésben kifejti álláspontját. Kutatóként a legnagyobb erőfeszítés és a legszélesebb érdeklődés mellett is csupán néhány kérdéssel foglalkozhat és szólalhat meg a szerző, míg az önállóan írt tankönyv esetében minden fontos kérdésben elkerülhetetlenül állást kell foglalnia, mutatott rá annak idején Nagy Károly.

Az önálló tankönyvírás esetén azonban a szerzőnek több nehézséggel is szembe kell néznie. A nemzetközi jog ugyanis hatalmas óceán, amelynek önálló bejárása heroikus erőfeszítést igényel. Ráadásul, egymástól igen távol fekvő területekből áll, amelyeket csupán a nemzetközi jog elméleti kategóriái fognak össze. Emellett óhatatlanul felmerül a kísértés, hogy a szerző az általa kutatott és szívéhez közel fekvő területeket részletesebben tárgyalja, míg egyes kevésbé kedvelt területek súlytalanok maradnak a tankönyvben. Kovács Péter, aki az alapvető jogok, illetve a kisebbségi jogok nemzetközi védelmének, továbbá a humanitárius nemzetközi jognak elismert kutatója, tankönyvének megírása során gondosan vigyázott az arányosság követelményére.

Amint azt Roger Fisher, a Harvard Egyetem professzora megjegyezte: „A nemzetközi jog bizonytalan szabályok alkotta test a politikatudósok figyelmére, és a jog iránt egyébként nem nagyon érdeklődő joghallgatók szórakoztatására.” Nos, ebből az ironikus megállapításból is világos, hogy egy nemzetközi jogi tankönyv szerzőjének – különösen, mivel egyedül végzi el ezt a feladatot – szórakoztatónak (is) kell lennie. Kovács Péter, anélkül, hogy engedne a tudományos színvonalból, ennek a követelménynek is sikeresen megfelel. Ezért bővíti szövegét számos érdekes történeti részlettel és példával, felhasználva – személyes és egykori külügyminisztériumi kollégái – diplomáciai szolgálatban szerzett tapasztalatait.

Emellett tankönyve szemléletes és könnyen kezelhető is. Szemléletességét igen jó minőségű ábrák és a térképek segítik, amelyek révén egy-egy szükségképpen bonyolult tényállás érthetővé válik. Könnyen kezelhetősége összefügg a számozott bekezdésekre támaszkodó utalások és a tipográfiai eszközök használatával.

Kovács Péter tudományos munkássága a nemzetközi jog művelésének *szegedi iskolájához* tartozik, és tankönyvében is folytatja ezt, a Buza László és Nagy Károly fémjelezte tradíciót. Olyan pozitívizmusról van szó, amely a magas szintű normatív elemzés mellett fontos elméleti kategóriák – mint például a programnormák, vagy a *soft law* – kimunkálására is vállalkozik, és nem takarja el a szemét, amikor az államok gyakorlata eltér a nemzetközi jog alapstruktúrájában foglaltaktól. Jól mutatja ezt, hogy Kovács Péter tankönyvében nem mulasztja el bemutatni, hogy – szuverenitás és akarat ellenére való kötelezés tilalma, ide vagy oda – bizonyos esetekben hogyan kényszeríti rá akaratát egyes államokra a nemzetközi közösség.

A másik fontos hatás – amint erre bevezetőjében maga is utal – a francia nemzetközi jog tudománya részéről érte Kovács Péter tankönyv írói munkáját. Ezzel áll összefüggésben az általa követett, és csak helyeselhető gyakorlat, amely bőven támaszkodik a Nemzetközi Bíróság határozataiban foglalt értelmezésekre.

Kovács Péter kiindulópontja, hogy egy kis állam, amely érdekeinek nemzetközi érvényesítésében csupán igen korlátozottan támaszkodhat egyéb eszközökre,

fokozottan tisztában kell, hogy legyen azzal, hogy milyen érveket biztosít számára a nemzetközi jog. Kovács Péter tankönyve – amely egyúttal kézikönyv is, mivel a nemzetközi jog széles spektrumában lehet a tájékozódás eszköze – eléri és sikeresen teljesíti a két évtizede Nagy Boldizsár által kitűzött célt. Tudniillik, „az olvasó e kötet hatására elveti a mindenható jogba vetett illúzióját, éppúgy, mint a nemzetközi jog tehetetlenségét és értéktelenségét hirdető szkepszisét.” Emellett nyilvánvaló a kötet haszna abban a tekintetben is, hogy a nemzetközi jog egészének átgondolása – amelyre a szerző készíti az olvasót – új szempontok felmerüléséhez vezethet a részterületek kutatásával kapcsolatban is.

Kovács Péter a nemzetközi jog tanáráként e kötet közreadásával sajátos metamorfózison ment át. Kovács Péterből „a Kovács” lett, amelyben utána nézhetünk egyes felvetődő kérdéseknek. Mivel – amint azt Szerb Antaltól tudjuk – a tudósok egyetlen jutalma a kartársak irigysége, fogadja ezt is a megérdemelt gratulációhoz.

KARDOS GÁBOR

JÁNOS ZLINSZKY

Durch das römische Recht, aber über dasselbe hinaus.

Hrsg. von NADJA EL BEHEIRI. Budapest, Pan Kiadó, 2008, 483. ISBN 978-963-06-4463-1

2008. március 6-án, a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának II. János Pál Dísztermében került sor a 80. születésnapját ünneplő Zlinszky János professzor úr köszöntésére. A Karon oktató tanítványok és munkatársak egy német nyelvű tanulmánykötetel tisztelegtek mesterük előtt, amely ezúttal nem a kollégák írásait köti csokorba,¹ hanem az ünnepelt saját, német nyelvű munkáiból kínál reprezentatív válogatást. A Rudolf von Jheringtől kölcsönzött cím találón fejezi ki a Zlinszky János egész jogászai, valamint oktatói munkásságát átható fölfogást, szemléletmódot. Eszerint a római jogban nem csak egy időben távoli, bár nagy tekintélyű jogrendszer érdekességeit kereshetjük, nem is pusztán úgy tekinthetünk rá, mint az európai jogok tényleges történeti alapjára. Valójában „a jog”-ra, annak céljaira, lehetőségeire és korlátaira vonatkozó tapasztalatok gazdag tárházát, erkölcsi értékek hordozóját láthatjuk benne, amely így kulcs a modern jogrendszerek megértéséhez, egyben mérce azok jövőbeni alakításához is.

Ezért aligha meglepő, hogy a kötet nagyobbik részét, csaknem kétharmadát, szám szerint tizenhárom római jogi tárgyú tanulmány teszi ki. Második tematikus egység-

¹ Ilyen volt az ünnepelt 70. születésnapjára készült *Iustum, aequum, salutare*. Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére. Szerk.: BÄNRÉVY GÁBOR, JOBBÁGYI GÁBOR, VARGA CSABA. Budapest: PPKE, 1998.

ként hét, elsősorban magyar jogtörténeti írás következik; a kötetet végül négy alkotmányjogi témájú tanulmány zárja.²

I.

A római jogi válogatás első két darabja a tárgy hazai művelésének, főként oktatásának elmúlt ötven esztendejét mutatja be [*Ein Kapitel der Wirkungsgeschichte europäischer Rechtskultur; Rechtswissenschaft und Rechtsunterricht in Ungarn*]. Kitűnik belőlük, hogy bár a szocialista államhatalom igyekezett elsorvasztani a római jogi és a jogtörténeti diszciplínákat, az erre irányuló kísérletek ereje a 70-es években megtört, s végül épp e két tudományterület lett a leginkább képes arra, hogy hidat képezzen múlt és jövő között, hogy a marxista periódus idején is megőrizze a diktatúra előtti magyar jogtudomány értékeit, s közvetítse a nyugat-európai jogtudomány eredményeit. Ezzel együtt a rendszerváltás nemcsak a római jogot és a jogtörténetet, hanem az egész jogi felsőoktatást és jogtudományt is újabb kihívások sora elé állította, melyeknek a finanszírozási nehézségek, a centralizált mamutintézmények kiépítésére irányuló kormányzati szándék és a folyamatosan változó környezet okán csak nehezen tudtak megfelelni.

Az oktatás és jogtudomány hazai helyzetét tárgyaló két írás után szoros értelemben római jogi témájúak következnek. A sort Zlinszky János első terjedelmesebb, 1957-ben írt római jogi tanulmánya nyitja. Az eltűntekre vonatkozó antik római jogfölfogást és szabályozást feltáró *Zur Frage der Verschollenheit im römischen Recht* ezúttal jelenik meg első ízben teljes terjedelmében.³ A rómaiak az eltűnt személyt távollévőként fogták föl, életben létét vélelmezték, halálát pedig bizonyítani kellett; ez utóbbi esetben annak valószínű időpontját a bíró állapította meg. Ha azonban az eltűnt visszatért, jogai a „hátsó küszöb joga” (*ius postliminii*) alapján feléledtek, melyeket *in integrum restitutió*val érvényesíthetett. Atyai hatalma távolléte idején is fennállott, házassága pedig visszaállt, hacsak felesége időközben új házasságot nem kötött. A távollévő érdekeinek különös védelme a korai Rómában abból a belátásból fakadt, hogy a város ereje polgárainak számában áll, ezért meg kell becsülni azt, aki – esetleg épp háború vagy hadifogság okán – távol van, de várhatóan visszatér. A világbirodalom időszakában a gazdaságot mozgató, utazó, kereskedő, ezért gyakran idegenben lévő polgárt igyekeztek előnyben részesíteni, számára kedvező helyzetet teremteni. A távollévő jogainak védelme a dominátus idején erőtlenedett csak el, mikor a rómaiak helyett már barbárok harcoltak a hadseregben, a gazdaság pedig nem a rabszolgatartó nagybirtokra, hanem a *colonusok* kisbirtokára épült, így a tömeges távollét indokoltsága megszűnt. Mindazonáltal az élet véelme Iustinianusig fennmaradt.

² Az egyes tematikus egységek előtt bevezető tanulmányok olvashatók (NADIA EL BEHEIRI: János Zlinszky und das römische Recht; KOMÁROMI LÁSZLÓ: Ungarische Rechtsentwicklung in der gemeinsamen europäischen Rechtskultur; TERSZTYÁNSZKYNÉ VASADI ÉVA: János Zlinszky, Richter am Verfassungsgerichtshof der Republik Ungarn).

³ A tanulmány egy része jelent csak meg korábban az *Acta Antiqua Academiae Scientiarum Hungaricae* 1960. évi számában (Tom. VIII. Fasc. 1–2. 95–132.).

Vajon jogállam volt-e az antik Róma, vagy csak kivetítjük rá modern ideáljainkat? Erre a kérdésre ad választ a következő tanulmány [*Rechtsstaat Rom*]. Róma jogállam volt abban az értelemben, hogy az államot, mint egy bizonyos társadalmi csoport összességét a jog határozta meg, a jog jellemezte és hatotta át. Bár a jogállamiság fogalmát a római forrásokban nem találjuk, annak egyes aspektusai külön-külön vizsgálhatók.

A katonai védelem szüksége miatt szélesre szabott, osztatlan és oszthatatlan magisztrátusi hatalom bizonyos területeken nagyon is konkrét korlátokba ütközött. A magánszférába, a római *pater familias* hatalmi körébe nem hatolhatott be, a városhatáron belül polgárokkal szemben katonai erőt nem érvényesíthetett, időben is világosan megszabott határai voltak. Korlátozta a kollégák intercessziós joga, a néptribunok vétőjoga, ráadásul a szenátus és a népgyűlés is elszámolást követelhetett, ahol a mérce, amelyhez a hatalomhordozó cselekvését mérték, tartalmi mérce volt: azt vizsgálták, hogy a tisztviselő az állam, a közösség üdvét, érdekét szolgálta-e tevékenységével (*salus rei publicae suprema lex esto*).

A hatalmi ágak elválasztása is – bár nem a Montesquieu-féle értelemben – bizonyos fokig érvényesült. A magisztrátus jogalkotó hatalommal nem rendelkezett, az a népet és a szenátust illette, ezért főszabályként csak közreműködött a törvényalkotás folyamatában, vagy úgy bocsáthatott ki általános érvénnyel bíró normát, hogy erre kifejezetten fölhatalmazták. Igazságszolgáltató hatalmával akkor élhetett, magánfelek vitájába csak akkor avatkozhatott, ha ezek ebbe beleegyeztek. Ilyenkor is csak azt mondhatta meg, hogy az adott helyzetre vonatkozóan mi az érvényes jog.

Jog és kötelesség, hatalom és felelősség összetartozása egyébként nemcsak a tisztviselők tekintetében volt magától értődő: a hadseregben szolgálni, állami hivatalt viselni, gondnokként, esküdtbíróként eljárni nem pusztán lehetőség volt, hanem a polgár mivolttal együtt járó feladat, kötelesség is.

Róma joga a szakrális szférából nőtt ki, s mindig megtartotta értékírányultságát. A rómaiak tudatában voltak annak, hogy csak akkor lesz társadalmilag elfogadott, ha az egyes polgár is igazságosnak érzi. Ennek jegyében művelték a jó és méltányos művészetét, egyszerre érvényesítve a polgárok törvény előtti egyenlőségét, másrészt a társadalmi egyenlőtlenségek igazságos kiegyenlítését az *aequitas* alapján.

Schriftlichkeit und Mündlichkeit im römischen Recht címmel egy az antik római jogfejlődés egészét átfogó, s azon túlra is tekintő tanulmányt olvashatunk a szóbeliség és az írásbeliség jogban betöltött szerepéről.

A városállam ősi jogát a szóbeliség uralta. A törvények *rogatió*jának, a *iuris diction*ának, a *iudicatió*ának egyaránt a *dicere* volt a gyökere. A magisztrátus hivatalos aktusait is három szent, a kimondás által konstitutív erejűvé váló szóval jelölték: *do, dico, addico*. Ebben a korai időszakban a köz- és a magánjogot egyaránt kimondták, beszéltek, szóbeliség útján őrizték és adták tovább. Az írásbeliség megjelenése az etruszkok idejére tehető a kései királykorban, s elsősorban a szakrális szférára volt jellemző, a szóbeliség azonban még a köztársaság első századaiban is dominált.

Az első fordulatot a plebejusok hozták, akik nemcsak a közügyekbe való beleszólást követeltek, hanem jogbiztonságot is. Ezért a XII táblás törvényeket már leírták és mindenki számára jól láthatóan és olvashatóan közzétették. Ugyanígy tettek a magisztrátusok hivatali programját, hirdetményeit tartalmazó fehér táblákkal is. Ahogy

Róma a könnyen áttekinthető közszférával rendelkező városállamból fokozatosan egyre nagyobb földrajzi területet elfoglaló országgá, birodalomná vált, úgy nőtt az írás jelentősége a jogéletben. Először a közjog területén terjedt el (pl. nemzetközi szerződéseknél, tisztviselők elszámolásainál), de nemsokára a magánszféra ügyleteiben is erőre kapott. A régi szóbeli ügyletről, a *stipulatio*ról oklevelet készítettek, a *per aes et libram testamentumot* írásba foglalták. Konstitutív jelentősége még ekkor is a szónak volt, az oklevél csak deklaratív bizonyítási eszköznek minősült, de nemsokára már vélelmezték eredetiségét, a benne foglaltak valóságát is; megjelentek az eleve csak írásban érvényes jogügyletek.

A szóbeliségtől az írásbeliség felé tartó fejlődés a jogtudományban is megfigyelhető. A papok, jogtudósok eredetileg szóban adtak tanácsot a hozzájuk fordulóknak, ezeket nyilvánosan meg is vitatták. A köztársaság végén azonban már elkezdtek mind a véleményeket, mind a diszkussziókat írásban rögzítve összegyűjteni. Így keletkezett a jogtudósi irodalom, amely utóbb ebben az írásos formában vált hivatalos jogforrássá.

A modern jogokban a szó- és írásbeliségnek egyaránt megvan a maga szerepe. A szóbeliség, a közvetlenség, a nyilvánosság a pereket életközelié, ezáltal a jogvédelmet erősebbé, a forgalmat hatékonyabbá teszi. A magánperек, a tőzsde a mai napig nem tudnak lemondani a szóbeliségről. Az írásbeliség a stabilitást és a megbízhatóságot, a jogi normák érvényesítését, kikényszerítését és a hivatalos ellenőrzést szolgálja. A közigazgatás, annak bírósági felülvizsgálata, vagy éppen az alkotmánybíráskodás messzemenőkéig az írásos anyagra orientálódnak.

A *Familia pecuniaque* c. tanulmány a XII táblás törvényben szereplő két fogalom, a tulajdont, vagyont jelentő *familia* és *pecunia* eredetét, jelentését kutatja, elsősorban arra keresve választ, hogy miben rejlik e kettős, egymás melletti szóhasználat titka.

Korábbi kutatások többször próbálták már a két terminust tartalmilag szembeállítani egymással, de ezek a rekonstrukciós kísérletek nem jártak sikerrel. Zlinszky János elemzésében a római állam keletkezésének sajátos körülményeiből indul ki. Több jel utal ugyanis arra, hogy az ősi Rómát különböző etnikumokhoz tartozó népelemek alapították meghatározott történelmi időpontban. Ezt támasztja alá az archaikus korszakban több ponton is tetten érhető kettős hagyomány: például a házasságra vonatkozó kétféle modell (egyenlő felek között ünnepélyes *confarreatio*val létrejövő házasság egyfelől, a férj által megvásárolt, hatalma alá kerülő feleség másfelől), vagy a házra és földre vonatkozó uralom, a *herus* – *heres* – *heredium* és a *domus* – *dominus* – *dominium* fogalmi kettőssége. A XII táblás törvény szakrális szabályai is azt mutatják, hogy egymástól távol álló, idegen elemek emberi eszközökkel föloldhatatlan elmentéit kellett az égiek bevonásával elsimítani. A két, egymástól sok tekintetben különböző, életformájukból fakadón is gyakran konfliktusba kerülő népcsoport a földműves szabinok és az állattenyésztő latinok voltak, akik az új közösségben egymásra utalva igyekeztek egymás hagyományait tiszteletben tartani, ugyanakkor az együttéléshez a szükséges mértékben közös kereteket szabni.

A *familia pecuniaque* fogalmi kettőssége is erre az etnikai, életformabeli dualizmusra vezethető vissza. A *familia* a szabin kisparaszti családi vagyont jelölte, a *pecunia* pedig a latin pásztornép fogalma volt arra a tipikusan állatállományt jelentő nemzeti vagyongra, amely a nyáját legeltetni, óvni segítő szolgálkra is kiterjedt. A XII táblás

törvény azért használja együtt a kettőt (pl. a végrendekezés kapcsán), hogy világossá tegye: a szabály mindkettőre vonatkozik. Mivel azonban az egyedüli természetes egység a régi Rómában a család volt, nemzetségi tulajdon pedig igazán sosem létezett, e fogalmi kettősség hamar elveszítette eredeti tartamát; a két terminus jelentése azonossá vált, csak eredetük maradt különböző.

A *Gedanken zur legis actio sacramento in rem* címet viselő, első ízben a *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* romanista sorozatának 1989-es kötetében megjelent hosszabb lélegzetű tanulmány szintén az antik Róma korai időszakának egy érdekes kérdéskörével, az ősi római tulajdoni perrel foglalkozik. A per kulcskifejezése, s az elemzés kiindulópontja a 'Meum est ex iure Quiritium' kijelentés: a felperes azon nyilatkozata, amelyben – pálcáját a per tárgyára helyezve – azt állította, hogy a dolog a római polgárok joga alapján az övé. Ezalatt azt a hatalmi helyzetet értették, amelyet a városállam biztosított a maga polgárainak, elsősorban a számukra formálisan kiosztott hadizsákmány bizonyos, a család által hasznosítható tárgyai, az ún. *res mancipi* (*heredium*, szolgák, igásállatok) fölött. A civiljogi eljárás első, ún. *in iure* szakaszának Gaius *Institúcióiban* leírt menete szerint a felek részéről elsőként ez a kijelentés, s annak alapján a követelés (*vindicatio*) hangzott el a magisztrátus előtt. Ezután a *praetor* elvonta a felektől a pertárgyat, majd aki előbb vindikált (a felperes), indoklásra hívta föl ellenfelét, aki azonban kitérő választ adott („jogosan cselekedtem, mikor igényt támasztottam”). Ezt követte a felek esküje, a *sacramentum* letétbe helyezése, végül a *praetor* döntése, amelyben valamelyik félnek odaítélte a pertárgyat, birtokossá téve őt. Amennyiben látszatra mindkét fél igénye *ex iure Quiritium* megalapozott volt, mivel a tényállítások ellentétben álltak egymással, sor kerülhetett az *apud iudicem* (esküdtbíró előtt zajló) eljárásra, ahol a bíró a formátlan bizonyítási eljárásban földerítette a tényállást és végleges döntést hozott. (A letétbe helyezett *sacramentum* összegét a pervesztes fél elveszítette az állam javára.)

A Gaius által előadott permenet több problémát is fölvet, amelyeket a szakirodalomban különbözőképpen igyekeztek föloldani. Kérdéses, hogy vajon miért az elsőként vindikáló felperes hívja föl indoklásra a másik felet, holott a jogászi logika szerint az állítás bizonyítása a felperest terheli. Gaius leírásából az sem derül ki, hogy a *praetor* mi alapján ítélte oda a pertárgyat az egyik félnek az eljárás *in iure* szakaszának végén.

Zlinszky János gondolatmenete szerint a pertárgy *praetor* általi ideiglenes elvonását követően kellett hogy sor kerüljön egy olyan perszakaszra, ahol a felek előadhatják a tényállást és igényük jogalapjának részletesebb indokolását is. A *praetor* erre az előadásra alapozta a birtokhelyzetre vonatkozó döntését, amelyről rögvest nyilatkozott, s ezután az így előzetesen pervesztesnek nyilvánított félnek nyílt lehetősége arra, hogy amennyiben a döntést nem fogadta el, indoklásra és esküre provokálja a másik felet. Az ezt követő, esküdtbíró előtt zajló eljárás tulajdonképpen annak az állításnak az igazságtartamát vizsgálta meg, amelyet a *praetor* által előzetesen birtokossá tett fél esküvel is megerősített. Ha a felderített tények őt igazolták, a bíró az ő javára ítélte (immár véglegesen), ha pedig az derült ki, hogy hamisan esküdött, a dolgot az ellenfélnek ítélte.

Ez a rekonstrukció megoldást kínál a római tulajdon abszolút vagy relatív voltának problémájára is. Ha az esküdtbíró előtti eljárásban a *praetor* által pernyertesnek

nyilvánított fél javára szolt az ítélet, ez az általa előadott tényállást is véglegesen megerősítette: ettől kezdve, a döntés jogerejénél fogva, bárkivel szemben ható abszolút igazságtartalma lett állításának, amelyet más perben többé nem lehetett kétségbe vonni. Ha azonban a *praetor* által előzetesen birtokossá, pernyertessé tett fél állítását az *apud iudicem* szakaszban földerített tények nem igazolták, akkor a bíró a másik félnek ítélte a per tárgyát. Az ő joga ezáltal nem nyert közvetlen bizonyítást, csak az, hogy az ellenfél állítása hamis volt. Így ez esetben továbbra is lehetséges volt, hogy az ily módon a pertárgy birtokába kerülő pernyertes féllel szemben utóbb egy harmadik személy fellépjen és a saját *ex iure Quiritium* igényét igazolva elperelje tőle a dolgot.

Arbeit im archaischen Rom címmel az archaikus kori bérmunka kifejlődéséről, annak szabályozásáról szóló, ám a szűk értelemben vett jogtörténeti szempontokon túlmutató társadalomtörténeti tanulmányt olvashatunk. A szabad ember bérmunkájának első formája az antik Rómában a klientela volt. A régi Róma polgárait gyakran vonták el háborúk a termelőmunkától, ezért klienseket fogadtak be, akik nem rendelkeztek a patriciusok jogaival, csak egy munkahellyel a családban. A munkát ellátásért végezték, s védelmüket nem törvény által, hanem szakrálisan biztosították. Helyzetüket eredetileg a *fides*, végső soron az erkölcs szabályozta, e szabályok egy része azonban utóbb a jog részévé vált.

Kérdés azonban, hogy vajon kik végezték a 6. századi Róma nagy építkezési munkálatait. Zlinszky János véleménye szerint az etruszk királyokkal érkező *plebs* tagjai, külföldről jövő sokféle népelemek voltak a munka elvégzői. Kézművesek, kereskedők, napszámosok, proletárok. Jobb módúak és szegényebbek egyaránt voltak közöttük. Róma őket sem ruházta föl ekkor polgárjoggal, hanem a kliens és patrónus közötti viszony mintájára a király klienseinek nyilvánította őket. Ő gondoskodott számukra munkáról és ellátásról, bár a kapcsolat kevésbé volt familiáris, mint a római családok kliensei esetében. Szakrális védetséget nem élveztek, csak a királyhoz fűződő kölcsönös hűségkapcsolat jelentett oltalmat számukra. Miután azonban a királyt elűzték, világossá vált, hogy a továbbiakban senki sem kívánja e társadalmi réteg ellátását biztosítani. Ők voltak tehát azok, akik csalódottságukban kivonultak a Szent Hegyre.

Róma végül közjogi kompromisszumot kötött velük: a szenátus megígérte, hogy gondoskodik számukra munkáról és kenyérről, engedélyezett nekik négy *tribus* lakóhelyül, valamint oltalmazókat szakrális előjogokkal, s visszatértek a városba. A Szerző szerint rájuk vonatkozik a XII táblás törvényben (I. 5.) fennmaradt azon szabály, amely – tekintet nélkül felkelésük során tanúsított magatartásukra – a római polgárok vagyoni jogát, a *ius commercii*-t biztosította számukra (ugyanakkor a patriciusokkal nem köthettek házasságot – XI. 1.) A *plebs* egy része utóbb a közmegrendelések helyett egyre több magánmunkát kapott (amelyet immár magánjogi szerződésekkel, *stipulatio* ill. *locatio conductio operis* formájában szabályoztak), egzisztenciálisan felemelkedett, másik része azonban lesüllyedt, s egy antik proletariátust képezett, amely gazdasági és politikai felelősségérzetét is elveszítve egyre növekvő szociális terhet jelentett Róma számára.

A sorban következő két tanulmány a római jog külön történeti korszakát képező *praetori* jogot vizsgálja. Az elsőben [*Die Anfänge des praetorischen Rechtes*] Zlinszky János e periódus első évszázadát végigtekintve mutatja be azokat az eszközöket,

amelyekkel a *praetorok* – lépésről-lépésre kitágítva magisztrátusi hatalmukat – átformálták a régi civiljogot.

A polgárok közti vitában eleinte az volt a *praetor* fő feladata, hogy megmondja: igénybe vehető-e a peres út az adott ügyben, s ha igen, mely norma alkalmazandó a helyzetre. Az utóbbi megállapítására azért volt szükség, mert a korai Róma etnikai sokszínűsége miatt sokféle szokásból kellett kiválasztani azt, amely mindenkire vonatkozott.

A *praetor* azonban más lehetőségekkel is rendelkezett. Mint a *res publica* érdekeinek védelmezője, közbűncselekménnyé nyilváníthatta az azzal ellentétes ill. a jó erkölcsöt sértő magatartásokat, s egészen a főbenjáró büntetés határáig *coercitiós* jogkörében szankcionálhatta azokat. Módja volt arra is, hogy valakinek családi ill. magánjogi hatalmat biztosítson, így pl. gyámi, gondnoki pozíciót, vagy a *bonorum possessor*, *sequester* státusát. Nyújthatott hivatali jogsegélyt is per nélkül annak, aki saját jogát védte (*interdictumok*, birtokba utalások). További eszköze volt a magatartási szabályok kiadása *edictum* formájában, melynek révén pl. – analógia alkalmazásával – nem római polgároknak is biztosíthatta azt a védelmet, amely eddig csak polgároknak járt.

A fejlődés menetének egyik legjelentősebb lépése az volt, amikor a *praetor* hivatali hatalmánál fogva a formálisan érvényesítésvénytelennek, a kötelezőt nem kötelezőnek, a teljesült formális aktust meg nem történtnek nyilvánította, s ennek nyomán a megelőző helyzetet visszaállította. Valószínűleg a *praetori* jogfejlődés első fázisába esett az is, hogy a magánfelek közötti megállapodásokat egyező akarat megléte esetén akkor is kötelezőként kezelte, ha a szerződés előírt formája fogyatékos volt vagy hiányzott. A *lex privata* konstitutív elemévé ettől kezdve a konszenzus vált. Mindezek az újdonságok az *edictum*ban is megjelentek; magyarázatuk, javításuk, új esetekre való kiterjesztésük a preklasszikus kor jogászainak egyik nagy feladata lett.

A *praetori* tevékenység irányító elve az *utilitas publica* volt. A magisztrátus magánügyletekben való döntése is a köz hasznára irányult, még ha közvetlenül magánérdeket támogatott is.

A másik, *praetori* joggal foglalkozó írás [*Die frühe Schicht des Edictum praetoris urbanis*] egy lehetséges jövőbeni kutatási projekt irányait határozza meg, melynek fő feladata az imént említett *praetori edictumok* Hadrianus alatt összefoglalt és véglegesített változatának, az *Edictum perpetuum*nak vizsgálata lenne abból a célból, hogy annak időről-időre egymásra rakódó rétegeit elkülönítse. A tanulmányban ehhez a munkához olvashatók szempontok, kérdésfelvetések, s – különösen az első réteg tekintetében – példák.

Az utolsó, közvetlenül a klasszikus római jogot tárgyaló tanulmány [*Kontrakte des ius publicum*] szintén inkább egy későbbi, a részleteket föltáró kutatás munkaterve. Kiinduló kérdésfelvetése: mi az oka annak, hogy a *Digestában* található mélyreható jogászai gondolatmenetek jószerevével kizárólag kisemberek – öszvérhajcsárok, borbélyok, kisiparosok, parasztok, fölzsabadítottak, stb. – jelentéktelen ügyei kapcsán születtek? Miért nem szerepelnek ugyanott a római pénzarisztokrácia, a nagyvállalkozók ügyletei? A Szerző álláspontja szerint ez arra vezethető vissza, hogy a nagy tranzakciók, építkezések és szállítások, különösen a köztársaság koriak a *ius publicum* körébe tartoztak, a *Digesta* pedig Iustinianus szándéka szerint a magánjogi

jogtudósi irodalom összefoglalója volt. A kutatás tulajdonképpeni tárgya az lehetne, hogy megvizsgálja: a római közjog szerződésai miként, s hogyan hatottak a magánjogi kontraktusokra. Zlinszky János a közjog hatását valószínűsíti például a konszenzuálszerződések kialakulásánál. Közjogi ügyletek esetén a szerződő féltől *fidest*, *iustitiát* és *pietast* vártak el; a *dolus malus*, *fraus* a szerződés megszegését jelentette. A *ius publicum* magától értetődő erkölcsi tartalmat hordozott, ezért e követelményeket a köztársaság végéig nem is kellett jogszabályba foglalni. Épp akkor, amikor e közjogi ügyletek a *praetorok* tevékenysége révén a *ius privatum*ban is jogi érvényt szereztek, vált kérdésessé a bennük eddig meglévő természetes erkölcsi tartalom, s kellett a klasszikus jogászok jogforrássá váló munkássága ahhoz, hogy ezt a – Jhering találó meglátása szerint – kivesző erkölcsi érzéket a jog nyelvén is kifejezzék.

Nem közvetlenül a római joggal kapcsolatos, de azt Pilátus közreműködése révén mégis érintő kérdéskörrel, Jézus peréről⁴ szól a következő tanulmány [*Der Prozess Jesu aus dem Gesichtspunkt des antiken Prozessrechts*]. A Szerző Jézus tanítóprogramjának, e program fogadtatásának, s a tanításra reagáló hivatalos tanító szervek Jézushoz való viszonyulásának vázolója után jut el a per tárgyalásához. A szenvedéstörténet időbeli kezdetének pontosítása után (az utolsó vacsora valójában kedden volt) az eljárás főbb mozzanatainak, így az Annás általi eredménytelen vallatásnak, a Főtanács előtti szerdai tárgyalásnak, majd a csütörtöki döntésnek, a Pilátusnál tartott első és a Heródes udvarában lefolytatott csütörtöki kihallgatásnak, végül a pénteki utolsó, helytartói határozattal záruló eljárásrésznek az elemzése következik.

Az előzmények ismertetéséből kitűnik, hogy a per oka végső soron Jézus és a zsidó nép vezetői közti viszony megromlása, az utóbbiak azon félelme volt, hogy a Megváltó tanítása alááshatja a nép biztonságát, valamint Kaifás és körének hatalmát. A Főtanács tárgyalásának célja ezért az volt, hogy eldöntse, Jézus valóban veszélyes tévitanító-e, akit halálbüntetés kiszabása és végrehajtása végett ki kell adni a rómaiaknak. Kaifás erről a testület – vélhetőn Jézus ellen elfogult – többségét egy hosszas, és a felhozott vádak bizonyítása tekintetében eredménytelen tárgyalás végén tudta csak meggyőzni azáltal, hogy a mindeddig hallgatásba burkolózó Jézusnak szegezte a kérdést: „Te vagy-e a Krisztus, az élő Isten fia?” – amire ő nyíltan, igennel válaszolt. Ezt a kinyilatkoztatást a Főtanács istenkáromlásnak minősítette. A halálbüntetés kieszközléséhez azonban Pilátus előtt már új, a rómaiak számára jogilag releváns és meggyőző vádakra volt szükség (a nép félrevezetése és izgatása, felhívás az adófizetés megtagadására, királyként való fellépés). Bár Pilátus egyik vádpontban sem találta bűnösnek Jézust, miután az ügytől való szabadulására irányuló és a vádlottat menteni igyekvő kísérletei (átküldés Heródeshez, a nép által gyakorolható amnesztia, s ugyancsak a nép részvételére apelláló ostromzás) kudarcot vallottak, magisztrátusi rendfenntartó jogkörében feláldozta a foglyot, akit – mint *peregrinust* – nem védett a római büntetőjog, s akinek élete nem tűnt túlságosan nagy árnak a provincia békéjének, a respublika biztonságának megóvásáért.

A jogi szempontú elemzés a keresztény hívő számára is fontos tanulással szolgál: a Megváltó keresztthalála nem a Teremtő által eleve elrendelt színjáték volt. Jézus

⁴ Magyar nyelvű monografikus feldolgozására lásd: SÁRY PÁL: *Bűnvádi eljárások az Újszövetségben*. Második, átdolgozott kiadás, Budapest: Szent István Társulat, 2003.

perrendszerűen védekezve igyekezett elkerülni a végzetes kimenetelt. A Főtanács előtti eljárás végső soron esélyt kínált arra, hogy a testület felismerje Jézusban a Megváltót, a választott nép elfogadja az örömhírt, s Jézusban megkösse Istennel az új és örök szövetséget.

A kötet római jogi részébe tartozó utolsó tanulmány a római jog magyarországi szerepét taglalja [*Römisches Recht in Ungarn*], s ezzel lényegében átvezet a jogtörténeti tárgyú írások csoportjába. Az eredetileg a Theo Mayer-Maly ünnepi kötetbe⁵ írt áttekintés átdolgozott és bővített változata a magyar jogtörténet kezdeteitől egészen napjainkig terjedően mutatja be, miként hatott az európai *ius commune* alapját képező római jog a magyar jogfejlődésre. A Szerző több kérdésben részletekbe menő elemzéssel mutatja ki, hogy nem áll az a többé-kevésbé általánosnak mondható nézet, mely szerint a római jognak Magyarországon nem volt különösebb befolyása.

A középkor kapcsán először – inkább egy későbbi kutatás számára iránymutató jelleggel – említést nyer a keleti impérium, Bizánc hatása. Zlinszky János szerint azonban nem hanyagolható el a nyugat-európai közös jog hazai szerepe sem. A *ius commune* érvényét nálunk sem tagadták, csak gyakorlati alkalmazása volt problematikus: oly mértékben érvényesülhetett a gyakorlatban, amennyire ismerték. A különböző magyar jogforrások, dekrétumok, statútumok, privilégiumok sem érthetők meg az európai közös jog nélkül: kezdettől olyan jogi fogalmakat alkalmaztak, amelyek a római jog nélkül nem voltak értelmezhetők. Werbőczy – mint erről a Hármaskönyv tanúskodik – maga is járatos volt a közös jogban. Művében nem is az egész Magyarországon érvényes jogot kívánta összefoglalni, hanem a bírói praxisból akarta összegyűjteni azon szabályokat, amelyek a magyar jog különös forrásaiból származnak. A joggyakorlat által a *ius communé*ből merített elemek fölvételét vagy tudatosan kerülte, vagy arra használta azokat, hogy a hazai jogot javítsa velük (pl. a gyámság és a gondnokság szabályainál).

Az újkorra áttérve a Szerző először azokról a kísérletekről szól, amelyek arra irányultak, hogy a magyar szokásjogot a közös joggal együtt dolgozzák föl és így nyerjenek egy, a jogbiztonságot szolgáló, egységes jogi *corpust*. A rendi gyűlés azonban elutasító volt az idegen joggal szemben, s ez a hozzáállás a királyi Magyarországon végül felülkerekedett. Honterus János és Fronius Mátyás révén azonban sikeresen megtörtént a római jog átvétele az erdélyi szászoknál, s kevés híja volt annak, hogy Baranyai Decsi János *Syntagmája* alapján sor kerüljön az általános erdélyi recepcióra. A római jog ismeretét ekkortájt és a 17. században is jelentős számú, külföldi egyetemeken jogot tanult peregrinusok közvetítették. A Nagyszombati Egyetem jogi karának alapítólevele kifejezetten feladatként határozta meg, hogy a magyar szokásjogot a közös joghoz közelítsék, annak hiányait a *ius communé*ből pótolják. A kar, valamint a jogakadémiák tankönyvei a kötelmi jogban és a büntetőjogban erős közös jogi hatást mutatnak.

A pandektisztika magyarországi befolyásáról szóló részben a Szerző ismerteti a hazai jog történeti gyökereinek feltárásán és továbbfejlesztésén munkálkodó történeti

⁵ *Iurisprudentia universalis. Festschrift für Theo Mayer-Maly zum 70. Geburtstag*. Hrsg. von MARTIN J. SCHERMAIER, J. MICHAEL RAINER und LAURENS C. WINKEL. Köln: Böhlau Verlag, 2002.

jogi iskola reformkori első generációját, majd az Osztrák Polgári Törvénykönyv ideiglenes hatályát követően működő második, a kodifikációt nem ellenző hullámát, köztük a fogalmi jogtudomány és az érdekkutató irányzat hazai képviselőit is.

Az utolsó két rész a római jog magyarországi oktatásának történetét dolgozza föl, egészen a jelen időkgig.

II.

A kötet jogtörténeti tanulmányokat fősorakozató második nagy egysége hét tanulmányt tartalmaz. Közülük az első [*Die Stellung Ungarns zum römisch-deutschen Reich*] elsősorban történeti áttekintést nyújt a Magyar Királyság és a Német-római Birodalom mintegy nyolc évszázados kapcsolatáról, általános háttérrel adva a császári jog magyarországi bevezetésének kérdésköréhez.

A második [*Ein Versuch zur Rezeption des römischen Rechts in Ungarn*] a fentebb említett Baranyai Decsi János nevéhez fűződő erdélyi római jogi recepciós kísérlet előzményeit, a magyar magánjogot institúció-rendszerben összefoglaló, azt a pandektajogból vett szabályokkal kiegészítő *Syntagmát* (1593) ismerteti és értékeli. Decsi műve számottevő tudományos teljesítmény volt, alkalmas arra, hogy a hazai jogtudományt megtermékenyítse, a magyar jog hézagait a közös joggal pótolja, s az így keletkező összefoglalót a törvényhozásnak és az ítélkező fórumoknak használatra felajánlja. A tanulmány fő tanulsága, hogy nem a magyar jogtudománynak róható föl a magyar magánjogfejlődés 16–17. századi elakadása. Nem is a nemzeti öntudat, Werbőczy nagy tekintélye, a *Tripartitum* teljessége volt az oka a római jog recepciója elmaradásának, hanem elsősorban a gazdasági élet általános hanyatlása, a társadalmi fejlődés visszaesése. Ilyen körülmények között a *Syntagma* a maga korát túlságosan is megelőző, meghaladó műnek bizonyult.

A két következő írás a magyar bíróságok jogfejlesztő tevékenységét vizsgálja, amely az újkori magyar magánjogi modernizáció talán legfontosabb tényezője volt. A hazai *consuetudo* konkrét esetre való alkalmazása egyben mindannyiszor e szokásjog újrameghatározása, a változó körülményekhez való hozzáigazítása is volt. A polgári átalakulást követően is, mikor a magánjogi törvénykönyv megalkotásának gondolata minden eddiginél erősebben jelentkezett, a bírói jogfejlesztés volt az, ami a kodifikációs folyamat sikertelensége miatt megmaradó hézagokat kitöltötte [*Die Rolle der Gerichtsbarkeit in der Gestaltung des ungarischen Privatrechts vom 16. bis zum 20. Jahrhundert*]. Ez a sajátosság paradox módon az elvileg szigorúan normativista alapon álló szocialista magyar államban is megmaradt: a jogalkalmazás számos esetben a teteles jog előtt járt, a jogalkotás pedig a gyakorlatban már kiforrott szabályokat kodifikálta. Erre olvashatunk egy csokornyai példát a *Richterliche Rechtsentwicklung als lebendige Tradition im ungarischen Privatrecht* címen megjelent összefoglalóban.

Ezt követően két tanulmány a jogtörténeti iskola magyarországi képviselőivel foglalkozik. Az első [*Die historische Rechtsschule und die Gestaltung des ungarischen Privatrechts im 19. Jahrhundert*] – a Savigny egyetlen hazai követőjének tartott – Frank Ignác mellett más, a jogtörténeti irányzat gondolatait kifejítő jogtudósokról is beszámol (Johannes Jung, Michnay András, Lichner Pál), akik a reformkorban a magyar jog történetének kutatását, intézményeinek organikus fejlesztését, rendszerbe ágyazását szorgalmazták. A szabadságharc leverése, az osztrák jog bevezetése e koncepció

megvalósítását meghiúsította. Az Országbírói Értekezlet ezek után két lehetséges szélső megoldás, a megelőző bő évtizedben bevezetett idegen, osztrák jog teljes eltörlése, vagy annak legalizáló megtartása között kellett hogy középutat keressen. A magánjogi kodifikáció kapcsán is fölmerült annak lehetősége, hogy a hazai hagyományokkal szakító, ahelyett észjogi elvekre vagy külföldi előképekre alapozó törvénykönyvet alkossanak (ezt képviselte Teleszky István a maga öröklési jogi tervezetével). Ezzel a fölfogással szemben végül sikerrel léptek föl a történeti jogi iskola szemléletét követő elméleti és gyakorlati jogászok, főként Wenzel Gusztáv, Zlinszky Imre és Grossschmid Béni; a Szerző ugyanakkor hangsúlyozza, hogy nem rajtuk, s nem is a jogtörténeti irányzaton múltott a polgári jogi kodifikáció elmaradása (műveikkel valójában épp azt készítették elő), hanem azon, hogy a Ptk. ügye a napi politika játékszerévé vált.

A másik, e témakörbe tartozó írás Jhering magyarországi legnagyobb tanítványának, Szászy-Schwarz Gusztávnak életét és munkásságát ismerteti [*Gusztáv Szászy-Schwarz (1958–1920)*].

A jogtörténeti tárgyú tanulmányok közül az utolsó [*Die Krone als Symbol der Freiheit – Die Freiheit als Sinn des Rechts*] a szabadság és a jog biztosította jogosultság közötti fogalmi különbséget, annak történeti alakulását világítja meg, egészen a jelenkor napi aktuális kérdéseig hatolva, így átvezet a kötet alkotmányjogi témákkal foglalkozó utolsó részébe. A „jog” kategória azt jelenti, hogy valamely társadalmi viszony védelmet élvez, alanya e helyzet zavartalanságának biztosítását követelheti a hatalomtól. A „szabadság” ezzel szemben arra utal, hogy valamely személy vagy személyek egy csoportja bizonyos körben kötetlen, külső normatív rendelkezésnek alá nem vetett, vagyis autonóm, öntörvényű, és ezt a szabadságát a közhatalom köteles biztosítani. Ilyen értelemben beszélünk a házasodás, a gyermeknevelés, a véleményalakítás és -nyilvánítás, az egyesülés, a magánszféra, a vallás, továbbá a sajtó, a művelődés, a tanítás, a tanulás és a tudomány szabadságáról.

Törvényeink az Árpád-kortól kezdve ennek megfelelően beszéltek rendi szabadságról, a nemzet tagjainak és összességüknek elsődleges szuverenitásáról. Közsabadság alatt történelmünk során azt értettük, hogy a magyar nemzet nincs alávetve a császár vagy az egyház legiszlatúrájának, hanem saját törvényei szerint élhet, szabadon rendezheti belső ügyeit. A magánszabadság vagy személyi szabadság viszont azt jelentette, hogy e nemzet tagjai magánviszonyaikban mint egyének szabadok, vagyokkal szabadon rendelkezhetnek, családjuk ügyeit maguk rendezhetik, egymással véleményt cserélhetnek, szabadon társulhatnak és szerződhetnek. A 20. századig számos törvényünk ragadta meg és bontotta ki helyesen jog és szabadság kettősségét, biztosította és védte egyenlőn a köz- és magánszabadságokat.

Negyven év szocialista diktatúra eredményeként azonban a fogalmi különbség elhalványult, s ennek máig ható, veszélyes következményei vannak jogrendünkben. A Szerző szerint ilyen például az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény, amely szem elől téveszti az alapjog és alapszabadság közti határvonalat. Konkrét példája a félreértésnek a Károli Gáspár Református Egyetem ellen hozott bírósági felülvizsgálati ítélet. Az egyetem nem kívánt a lelkeszi hivatal betöltésére jogosító diplomát adni egy teológus hallgatójának, mivel az nemcsak nyíltan homoszexuálisnak vallotta magát, hanem kinyilvánította azt is,

hogy e hajlamának kiélésére a keresztény erkölcs szerint joga van. A bíróság az ügyben összekeverte az egyenlő elbánáshoz való jogot az egyház azon szabadságával, hogy a lelkeszi alkalmasság feltételeit maga határozza meg.

III.

A kötet harmadik, alkotmányjogra vonatkozó tanulmányokat tartalmazó részében Zlinszky János négy írása szerepel. Közülük az első három a magyarországi jogállami átmenet kérdéseivel foglalkozik.

Der werdende Rechtsstaat aus der Sicht eines Verfassungsrichters cím alatt a Szerző arra keresi a választ, hogy létezik-e részleges, viszonylagos jogállamiság. Vannak-e a jogállamiság fogalmának fokozatai?

A szocializmus utolsó évtizedeiben tapasztalható jogállapotok ismeretében akár azt is lehetne mondani, hogy igen. Bár általánosságban nem érvényesült a jogállam alaptörvénye, mely szerint a jog a hatalom előtt jár, hogy a normáknak hierarchiája van, s a hatalom felelősséggel tartozik, ennek ellenére létezett jog, bíráskodás és közigazgatás is, s ezek nem minden tekintetben voltak a hatalom játékszerei. Volt jogérzéssel és erkölcsi elvekkel is rendelkező jogászrend, s a népesség jórésze követte és tisztelte a hatalom által elvetett, figyelembe nem vett vagy éppen visszaélő módon felhasznált jogrendet.

Mégis, csalóka dolog ebből valamiféle részleges jogállamiság létrehozását követeltetni. A mondás: „*Fiat justitia, pereat mundus!*” éppen azt jelenti, hogy a jog, mint érték, világi előnyökért, a hasznosság szempontjai szerint nem áldozható föl, mert más értékrendhez tartozik, s ha alapvető jogokat vonnak meg relatív biztonságot és jólétért cserébe, akkor a jogállamiság abban a társadalomban, amely e helyzettel kiegyezik, megszűnik létezni.

A magyar társadalom Zlinszky János véleménye szerint nem egyezett ki a fennálló renddel, mert amint a hatalmat a szovjet fegyverek nem támogatták tovább, ez a kétes rendszer omladozni kezdett.

A tanulmány ezt követően az Alkotmánybíróság létrejöttének körülményeit, az átmenet során fölmerült alkotmányossági kérdéseket ismerteti, érzékeltetve, hogy bár felemás jogállamiság nem létezik, a jogállam megvalósítása nem egy alkotmánymódosításon múlik, hanem fáradságos, lépésenként haladó aprómunkát igényel. Sikerét végső soron nem is a jogszabályi környezet átalakítása segíti elő, hanem a polgárok belülről fakadó, a közügyekért felelősséget vállaló, cselekvő hozzáállása. Ebben az értelemben – írja a Szerző – a jogállamot tulajdonképpen leginkább a jövő joghallgató-nemzedékeinek lelkében lehet hatékonyan építeni.

A következő két írás a jogállami átmenet egyes konkrét, kritikus kérdéseivel foglalkozik [*Einige Gedanken über Rechtsstaat und Verfassungsmäßigkeit; Legalität und Eigentum. Probleme des werdenden Rechtsstaates*]. Az egyik ilyen kérdés a kárpótlási törvény kapcsán fölmerülő tulajdoni igényeké. A Szerzőnek a 15/1993. (III. 12.) AB határozathoz csatolt alkotmánybírói különvéleményében is megfogalmazott meggyőződése szerint a törvényesség elve alapján az 1939 és 1989 között államilag okozott károk különválasztandók aszerint, hogy pusztán igazságtalanul (s mai mércével alkotmányellenesen), de a maguk idején törvényesen, vagy már a károkozásakor fennálló jogszabályokat alapul véve is törvénytelenül okozták őket. Az előbbi esetben

a károsultak a törvény alapján részleges kárpótlásra tarthatnak igényt, utóbbi esetben azonban joguk van arra is, hogy bíróság előtt érvényesítsék létező tulajdonjogukat, amelyet – a tulajdon fogalmából eredően – jogellenes közigazgatási aktussal nem is lehetett megszüntetni, a hatóság csak a birtokot tudta elvonni, s így jogellenes állapotot deklaratív módon feltüntetni az ingatlan-nyilvántartásban. A kárpótlási törvény ezt a különbségtételt alkotmányellenesen elmulasztotta megtenni. Zlinszky János másik, az Alkotmánybíróság többségi véleményétől eltérő megállapítása, hogy a bíróságoknak az ilyen tulajdoni igényeket érvényesíteni kívánó kereseteket – érdemi vizsgálat nélkül – következetesen és kivétel nélkül elutasító gyakorlata olyan élő bírói gyakorlatnak tekintendő, amelyet az AB – annak alkotmányellenessége okán – nem hagyhat figyelmen kívül, s az e tárgyban benyújtott panaszokat köteles tartalmilag elbírálni.

A Szerző véleménye szerint nem mehet el az Alkotmánybíróság szó nélkül azon gyakorlat mellett sem, melynek során a jogalkotó az alkotmányban biztosított egyes szociális jogok érvényesítését a költségvetési korlátokra hivatkozva elmulasztja, onnan forrásokat von el, az így megspórolt pénzüsségeket pedig más, az alkotmány által nem preferált területeken osztja szét. Ez alkotmányos jogoknak egyes konkrét jogszabályi rendelkezésekben nehezen tetten érhető, de tendenciájában mégis nyomon követhető, lépésről-lépésre történő aláásását, kiüresítését jelenti, amire az Alkotmánybíróság köteles felhívni a jogalkotó figyelmét.⁶

A kötet utolsó tanulmánya az egyház jogállásának, jogainak egy jövőbeli európai alkotmányban történő szabályozásához nyújt szempontokat [*Gedanken zur Wahrung der Rechte der Kirche in einer zukünftigen Verfassung des vereinten Europas*]. Épp a magyarországi rendszerváltozás példája mutatja, milyen nagy szükség van arra, hogy az egyház a világi jogalkotóval folytatott tárgyalások során világos koncepcióval rendelkezzen a maga alkotmányos státusáról, jogállamban elfoglalt helyéről. A nem túl távoli jövőben valószínűleg elfogadásra kerülő európai alkotmányt előkészítő munkálatok hasonló feladat elé állítják az egyház képviselőit, szakértőit. Egyeztetett, pontosan rögzített elvekre s ezek alapján messzire tekintő tervekre van szükség ahhoz, hogy a kihívásra válaszolni tudjanak. Ilyen tisztázást igényel például az a kérdés, hogy az egyház a közjog vagy a magánjog alanya legyen-e, hogy a tervezett uniós alaptörvény mely alapjogokat biztosítsa az egyház számára, vagy hogy milyen jogi védelemben részesüljenek az olykor az európai kulturális örökség részét is képező egyházi vagyontárgyak. A kialakítandó jogi környezettől is függ továbbá annak eldöntése, hogy az egyház közvetlenül vagy közvetve avatkozzék közéleti-politikai kérdésekbe. A tanulmány mindezen problémák megoldásához nyújt támogatásokat.

* * *

A Zlinszky János főbb kutatási területeiről ízelítőt adó tanulmánykötet német nyelvűsége ellenére nemcsak a külföldi szakmai közönségnek szól. Nem is pusztán azok érdeklődésére tarthat számot, akik a római jog, a jogtörténet, vagy az utolsó négy tanulmány által érintett alkotmányjogi kérdések iránt érdeklődnek. A kötet ugyanis többet

⁶ Erre vonatkozóan lásd még Zlinszky Jánosnak az 54/1996. (XI. 30.) AB határozathoz csatolt párhuzamos indokolását.

kínál egyes szakkérdések elemzésénél. Azt a látásmódot is megmutatja, amelyet a Szerző mesterétől, Marton Gézától sajátított el, amely „a történetiben az aktuálisat, az elméletben a gyakorlatit, a részletben az átfogót, s a szakszerűben az egyetemest” keresi.⁷ Ehhez járul még egy további fontos vonás, amely kirajzolódik a gyűjteményből: a jog által hordozott erkölcsi értékekre figyelő jogász képe. Aki a jog történetének tudós kutatójaként ezeket az értékeket keresi, s törekszik azokat gyakorló jogászként, ügyvédként, alkotmánybíróként megvalósítani, oktatóként továbbadni, sőt, megnyilatkozásai révén szélesebb társadalmi körben is tudatosítani. A kötetben szereplő írások erről a jogász-egyéniségről is tanúskodnak, s állítanak szemléletmódban, elkötelezettségben, hivatástudatban követésre érdemes példát minden jogász elé.

KOMÁROMI LÁSZLÓ

GONDOLATOK SÁRY PÁL *BŰNVÁDI ELJÁRÁSOK* *AZ ÚJSZÖVETSÉGBEN* CÍMŰ KÖNYVÉRŐL¹

SÁRY PÁL

Bűnvádi eljárások az Újszövetségben.

Budapest, Szent István Társulat, 2003², 239. ISBN 963 361 497 X

Sokszor hallható a szemrehányás, hogy a mai igen részletes és aktuális ismereteket igénylő, mindinkább specializálódó világunkban a processzualisták is beérik saját koruk eljárási rendszerének tanulmányozásával és tanításával – a harmadik évezred elején éppen elég feloldandó ellentmondással és megoldandó problémával kell szűkebb területükön is megbirkóznuk. Kitekintésre, s még inkább visszapillantásra nincs mód, nincs idő.

S talán gyakran ugyanezt teszik a jogtörténészek is: olykor elmerülnek az elmúlt évszázadok, évezredek számukra viszonylagos biztonságot nyújtó tengerében anélkül, hogy a mának szóló üzenetek, mégoly alapos és színvonalas munkáikban felsejlenének.

⁷ Zlinszky János: Szerkesztői utószó. In MARTON GÉZA: *A polgári jogi felelősség*. Budapest: Triorg, 1993. 328.

¹ A recenzió a PPKE JÁK I. Jogtudományi Könyvbemutatóján 2008. április 17-én elhangzott előadás szerkesztett változata

Az utóbbi évek ritka üdítő kivételeinek egyike Sály Pál „Bűnvádi eljárások az Új-szövetségben” című könyve. Ez a mű ugyanis – noha évezredekre tekint vissza – Krisztus pere, és a Pál apostol ellen folytatott eljárások kapcsán mégis megkísérel valamiféle szintézist: a múlt jogrendszerének ellentmondásait, tanulságait a korabeli források alapján, az akkori társadalmi közegbe ágyazottan, ám (legalábbis ami a következtetéseket és a tanulságokat illeti) mai szemmel feldolgozni, megérteni és megértetni.

Nem könnyű vállalkozás, hiszen a historikusok éppen arra szokták figyelmeztetni a hasonló úton járó jogászokat, hogy roppant veszélyes dolog mai gondolkodásmódunkat visszavetíteni a minden szempontból másként szervezett, gyakran önkényuralmi vonásokat is mutató kezdetlegesebb társadalmi viszonyokra, más jogelvek szerint működő államszervezetekre és sajátos jogi intézményrendszerekre. Egyetlen példával élve: hogyan is lelkesedhetnénk a hihetetlenül precízen kimunkált római magánjog máig ható megoldásainak nagyszerűségét felemlítve, ha napjaink értékrendszere szerint kellene hozzátennünk, hogy a római jog kiváló művelői a rabszolgát dolgoznak, a rabszolga megölését általában rongálásnak minősítették.

Vannak azonban évezredek jogi fejlődésének állandó, időtől, tértől függetlenül egyetemesen érvényes tételei, örök, mindig visszatérő vonásai. Az emberi gonoszság, harag, bosszú, féltékenység, vagy akár csak a kicsinyesség, az irigység, máskor a megszállottság, az elvakult, gőgös elhivatottság a történelem során gyakran próbálta jogi köntösbe bújva elérni céljait. A hatalom sokszor hívta segítségül készséges kiszolgálóját, a jogot, hogy mögé rejtözve, formális kereteit felhasználva, legális látszatot teremtsen céljai eléréséhez, ellenfelei megsemmisítéshez. A koncepciók perek nem a XX. század találmányai.

Nos, aki az ilyen perek gyökereit, természetrajzát tanulmányozza, annak nem szabad elmulasztania Sály Pál könyvének alapos áttekintését.

Ezúttal csupán néhány tézis-szerű gondolat kiemelésére van módom, ám talán ezek is jellemezhetik a könyv lényegét és a szerző szemléletét.

I.

Lássuk először Jézus perének egy érdekes, sokat vitatott momentumát.

A tények közismertek. A Megváltót ellenségei annak idején felségárulás vádjával adták Pilátus kezére, azt állítva, hogy a római császárt elárulva a zsidók felkent királyának hirdeti magát.

A rövid érdemi per minket érdeklő része a források szerint a következőképpen folyt le:

Pilátus megnyitotta a tárgyalást, s az akkori perrend előírásainak megfelelően kérdő formában „ismertette a vádat”:

– Igaz-e, hogy te vagy a zsidók királya?

Erre Jézus csak ennyit felelt:

– Te mondod.

(János szerint hozzátette még – s ezt, ha úgy tetszik, a vád tagadásának is tekintetnénk –, hogy „az én országom nem e világból való.”)

Ezt követően azonban a vádlott mindvégig hallgatott. Máténál olvasható:

„És amikor vádolták őt a főpapok és a vének, semmit sem felelt. Akkor mondta neki Pilátus: Nem hallod milyen sok bizonyóságot tesznek ellened? És nem felelt neki egyetlen szóra sem, úgyhogy a helytartó igen elcsodálkozott.” (Máté 27:12-14).

Végül azonban a tömeg követelésére a szabadon engedett Barabbás helyett – aki a sors játéka szerint valóban Róma elleni összeesküvésben vett részt (Márk 15,7) – Pilátus Jézust halálra ítélte és megfeszíttette.

Az egyik legnehezebben megválaszolható kérdés, amit a szerző is igen hosszan vizsgál, Jézus hallgatása. Ennek megítélése valóban nem könnyű feladat, és számos szerző különféle magyarázatot adott is rá. Volt, aki ezt tudatos mártíromsága jelének tekintette: belenyugodott sorsába, sőt éppen a védekezésről történő lemondással akarta elérni, hogy sorsa megpecsételődjék. Eldöntött mártíromsága eszközeinek tekintette tehát a némaságot.

Mások szerint – Sály Pál itt Zlinszky János professzort is említi – Jézus a hallgatással éppen életéért küzdött „jól tudta, azt, hogy aki hallgat, arra nehezebb rábizonyítani bűncselekmény elkövetését, mint aki beszél; az utóbbi ugyanis említést tehet olyan dolgokról, amelyek felhasználhatók ellene.”

Lám, visszaköszön napjaink szinte mindennaposnak tekinthető dilemmája: a Strasbourgi Emberi Jogi Bíróság nem egy döntése ma is azt taglalja, levonható-e a hallgatásból a bűnösségre vonatkozó következtetés. A hallgatás a bűnösség közvetett bizonyítéka-e, vagy esetleg abból a felismerésből fakad, hogy az ártatlan többet árt magának ha beszél, esetleg egyszerűen nincs is miről beszélnie.

Időről-időre szembeállítják tehát azt a gyakran idézett bölcsességet, mely szerint a hallgatás „a beismerés biztos jele”, az ellenkező felfogással, amely úgy véli: „éppenséggel az ártatlanok privilégiuma.”

A dolognak már annak idején sem volt csekély a tétje.

Klaus Rosen például *Róma és a zsidók Jézus perében* című írásában e hallgatást tekinti a kivégzés közvetlen okának. Érvelésének lényege a következő:

„Valójában [...] a vádlott magatartása a helytartóval szembeni ellenszegülésnek, *contumaciá*-nak minősült. Ha bármely vádlott nem felelt a bíró kérdéseire, akkor egyértelműen a *contumacia* fogalma alá tartozó cselekményt követte el. Tartományi lakosokat, tehát nem római polgárokat, azaz fellebbezési joggal nem bírókat a helytartók ellenszegülés címén halálra ítélték.”²

Rosen ifjabb Pliniusra hivatkozik, aki – mint ez a neves rétor és jogász egy 80 évvel későbbi leveléből kitűnik – helytartóként valóban makacsság címén végeztetett ki keresztényeket.

Sály Pál úgy véli, hogy Rosen Plinius szavai féreértése nyomán jutott téves következtetésre. Plinius ugyanis nem a hallgatást, hanem azt torolta meg, hogy a vádlottak nem voltak hajlandók keresztény hitük megtagadására.

S valóban, Pliniusnál ez olvasható:

² KLAUS ROSEN: *Róma és a zsidók Jézus perében*. In ALEXANDER DEMANT: *A történelem nagy perei*. Budapest: Holnap, 1993, 59.

„Eddig azok ellen, akiket a kereszténység vádjával idéztek ítélszékem elé, a következő módon jártam el. Megkérdeztem tőlük, keresztények-e. Azokat, akik kereszténynek vallották magukat, másodszer és harmadszor is megkérdeztem, és büntetés-sel fenyegettem meg őket. Akik még ezután is kitartottak, azokat kivégeztettem.”³

Az olvasó ennek alapján természetesen hajlik arra, hogy Sárý Pálnak adjon igazat: nyilvánvalóan más a hallgatás, és más a hithűségben megnyilvánuló következetesség.

Óvatosan megjegyzem azonban, hogy a kérdés talán nem ennyire egyszerű.

Rosen ugyanis így folytatja Plinius önigazolást kereső sorainak idézését:

„Nem volt kétségem afelől, hogy macacsságukért és hajlíthatatlan ellenszegülé-sükért mindenképpen bűnhódniuk kell, *valljanak bár akármilyen hitet.*”⁴

Ez viszont arra utal, hogy a macacsság jogcímén kiszabott büntetés nem feltétle-nül, vagy legalábbis nem biztosan kizárólag a hithűség, az elvek melletti kitartás szankciója lehetett.

Meglehet, az egyébként kiválóan képzett, okos és bölcs Plinius egyszerűen nem fogta fel: miként lehetséges, hogy ha valaki az elvei, s ezáltal a biztos halál, illetve az elvek feladása, s így megmenekülése között választhat, miként tarthat ki mégis meggyőződése mellett.

Nehezíti a tisztánlátást, hogy Plinius magyar fordításban megjelent leveleiben ez a mondat nem is teljesen ugyanezzel a tartalommal szerepel: „mert meggyőződésem, hogy *függetlenül vallomásuk tartalmától*, macacsságukért és csökönyösségükért megérdemelték ezt a büntetést.”⁵

Érdemes lenne az eredeti latin szöveget gondosabban elemezni. Az sem tudható pontosan, hogy Plinius valamely kikristályosodott jogelvre, vagy egyszerűen saját meggyőződésére hagyatkozott-e döntésekor. Ám a kifejtettektől függetlenül el kell rajta gondolkodnunk: tényleg kategorikusan állítható-e, hogy Plinius vádlottjainak jogilag értékelt „macacssága” kizárólag abban állt-e, hogy nem tagadták meg hitüket.

Sárý Pál azonban meggyőzően igazolja: voltaképpen függetlenül a halálos ítélet végső jogcímétől, Jézus sorsa eldőlt, amikor a szabályokat, a jogi előírásokat betartani próbáló helytartó akadémikuskodását a zsidó papok végül zsarolással háritották el:

³ Ifjabb PLINIUS: *Levelek*. Budapest: Európa kiadó, 1981. 356.

A Traianus császárhoz írt levél egyébként érdekes kortörténeti dokumentumként is felfogható. Plinius így ír pl. a keresztényekről: „[...] a jelentések szerint azonban az a legnagyobb vétkük vagy eltévelye-désük, hogy bizonyos meghatározott napon hajnalhasadta előtt összegyülekeznek, és váltakozva karban énekelnek az istennek hitt Krisztus tiszteletére, és esküvel kötelezik magukat, nem ám valami gaztetre, hanem arra, hogy nem lopnak, nem rabolnak, nem követnek el házasságtörést, nem szegik meg az eskü-jüket, a rájuk bízott letét kiadását felszólítás esetén nem tagadják meg, ennek végeztével pedig rendsze-rint szétszélednek; majd ismét összejönnek, hogy közösen fogyasszák el közönséges és ártatlan lako-májukat. [...] Ezért elnapoltam az ügy kivizsgálását és hozzád fordulok tanácsért. Mert meggondolásra méltónak láttam ezt a dolgot, legfőképpen a vádlottak nagy tömege miatt; ugyanis mindenféle korú, min-denféle társadalmi osztálybeli emberek, férfiak és nők vegyest, igen sokan kerültek és kerülnek vád alá.” (uo. 357.)

⁴ ROSEN i. m. 60. (kiemelés tőlem T.M.)

⁵ PLINIUS i. m. 356. (kiemelés tőlem T.M.)

„ha elbocsátod őt, nem vagy a császár barátja”. Könnyű volt Pilátusnak belátnia, hogy azok, akik ma Jézust rágalmazták, holnap ugyanezt vele is megtehetik.

S ezzel az ítélet készen volt.

A hallgatás kétségtelenül érdekes és több lehetőséget magában rejtő kérdéskörének tehát legfeljebb a kivégzés *konkrét jogcíme* kapcsán lehet jelentősége, a mártíromság szempontjából nem.

„Hogy Jézus miért hallgatott oly konokul – írja Rosen –, az az ő titka volt, amelyet magával vitt a sírba. Harmadnap válaszolt, amikor feltámadt.”⁶

II.

A Pál apostol elleni eljárások számos közös vonást, hasonlóságot mutatnak Jézus pereivel. Ez egyáltalán nem meglepő, hiszen a koncepciós perek kiagyalóinak és végrehajtóinak szemlélete, megközelítésmódja azonos srófra jár.

A lényegi azonosságok mellett persze a két mártíromsághoz vezető úton néhány eltérő vonást is találhatunk.

Pál kiválóan képzett, művelt római polgárként jól ismerte a római jogot.

Tudta például, hogy nyilvánvalóan alaptalan az a vád, amit Kr. után 51-ben Gallio proconsul előtt emeltek ellene a zsidók. Eszerint „arra próbálta rábeszélni az embereket, hogy a törvénnyel ellentétes módon tiszteljék az Istent.” Pál azonban azzal, hogy bizonyítékokat tárt a zsidók elé arról: Jézus a Messiás, semmiben nem gátolta vagy befolyásolta a zsidókat vallásgyakorlásuk módjában.

Jól látható, hogy itt is Rómától várták Pál ellenségei a számukra kényelmetlen tanokat hirdető apostol perbe fogását és elítélését. Gallio azonban – Pilátussal ellentétben – nem volt sem megfélemlíthető, sem megszarolható, meglehet, csupán közömbös, vagy tárgyyszerű, amikor azzal kergette el a vádlókat, hogy a római törvényekkel nem ellentétes, saját belső ügyeikhez semmi köze.

Szintén – immár sokadszor – a zsidó jog és a római jog közötti konfliktus szorításából kellett volna kitörniük a bíráknak a néhány évvel későbbi perekben. A Felix procurator előtt emelt, meglehetősen általánosságban mozgó vád lényege az volt, hogy Pál „hitvány ember” aki „lázadást szít az összes zsidók között”.

Sáry Pál jól érzékelteti, hogy Felix hasonló dilemma előtt állt, mint Pilátus: tudta, hogy a római törvények alapján nem ítélni el az apostolt, tartott viszont attól, hogy ha elbocsátja, a zsidók bepanaszolhatják Nérónál. (Akit pedig Nérónál megrágalmaztak az nem sok jóra számíthatott.) Felix tehát nem mert dönteni, mindenesetre – mai fogalmakkal élve – bizonyítás kiegészítése céljából elnapolta az eljárást, és letartóztatta Pált.

Utódának, Festusnak, már konkrétabb vádakot kellett elbírálnia: Pál eszerint pogányokat vitt be a templomba, és zendülést szított a rómaiak ellen.

A zsidó és a római törvények összeütközésének szorításában Festus minden bizonnyal megkönnyebbülve vette tudomásul, hogy Pál római polgárként a császárhoz fellebbezett.

⁶ ROSEN i. m. 69.

Ebben a perben születhetett az apostol utolsó felmentése.

Aztán, néhány év múlva, 64-ben – érdekes történelmi párhuzam nyomait fedezhetjük itt is fel – Róma hírhedt leégése (szándékos felgyújtása?) nyomán a keresztényekben keresték és találták meg a bűnbakot. A sorstársai támogatása céljából Rómába visszatérő idősebb Pált is letartóztatták, s kihallgatták. A halálos ítélet kimondásához ezúttal még kevesebb is elegendő volt azoknál a semmitmondó vádaknál, amelyek korábban a perbe fogáshoz is elégtelennek bizonyultak: Pál bátran vállalta és hirdette keresztény hitét.

Ám még mindig lett volna esélye a vértanúság elkerülésére.

Sáry Pál Zlinszky Jánost idézve ismerteti az ezzel kapcsolatos sajátos (voltaképpen humánusnak is tekinthető) római bizonyítási szabályt:

„A keresztényüldözések idejében a vádlottnak beismerő nyilatkozata után, ha tehát kereszténynek vallotta magát, és ennek alapján azonnal el lehetett volna ítélni, mégis engedélyeztek harmincnapi meggondolási időt. Módot adtak a beismerés után, hogy ezen változtathasson. [...] Ha netán ‘megjött az esze’ a vádlottnak, és úgy nyilatkozott, hogy ‘én mégsem vagyok keresztény, mégsem vallom ezt magamra, nem vallom azt a tant’, ezzel úgy vélték a római hatóságok, a büntetőeljárás elérte a célját, a büntetés felesleges.”

A kör tehát bezárult: visszatértünk a hithűség illetve makacsság dilemmájához.

Az apostol életútján végigtekintve nem lehetett kétséges, Pál hogyan dönt. „A jó harcot megharcoltam, a pályát végigfutottam. Most készen vár az igaz élet koronája” – írta búcsúlevelében, s ugyanazon a napon szenvedett vértanúhalált, mint Péter apostol.

* * *

Elgondolkodva, számos dologban meggyőzve, ugyanakkor mégis töprengve teszi le a könyvet az olvasó. S talán ez a mű legfőbb erénye.

Sejtjük, milyen nehezen születhetett meg ez az érdekes és értékes könyv, kevés eredeti forrás, ám könyvtárnyi, gyakran szubjektív forrás-értékelés alapján. S azt is érezzük, hogy magának a szerzőnek is nehéz lehetett egy-egy gondolatkört megnyugtatóan lezárnia, amit igazol, hogy a könyv első, 2000-ben megjelent kiadásához képest részben újabb adatokkal, érvekkel egészült ki a 2003-ban megjelent második kiadás.

Sáry Pál óvakodott a kinyilatkoztatás-szerű bölcsességektől, általában meghagyta az olvasó számára az együtt-töprengés és a megoldás megelégedésének örömét, sokszor csupán tényeket közölt, ám ha érveket kellett érvekkel ütköztetni, értékelt is azokat. Véleményt nyilvánított, de legtöbbször nem kívánta csalhatatlanul elköteleznie magát valamely magyarázat mellett. Kérdezett, s igyekezett kiválasztani a lehetséges válaszok sokaságából a legmeggyőzőbbnek látszót.

A válaszok persze újabb, talán általánosabb, s nem is először elhangzó kérdések megválaszolását igénylik.

Jobbak lettünk-e 2000 év alatt? Megakadályozhatók-e a hasonló perek? Véget vethetünk-e annak, hogy embertársainkat hitük, meggyőződésük miatt üldözzék?

Nehéz hinni a pozitív válaszokban. Ám hogy mégis hihessünk, annak érdekében éppen az egyetem falai között is naponta, mindannyian, igen sokat tehetünk.

A POSZTPOLITIKUM BÍRÁLATA

CHANTAL MOUFFE

Über das Politische. Wider die kosmopolitische Illusion.

Frankfurt/M, Suhrkamp Verlag, 2007, 170. ISBN 139 783 51 8124 83 3

Az idén százhusz éve született Carl Schmitt (1888–1985) a 20. századi politikai filozófia egyik legellentmondásosabb, legvitatottabb és tán mégis legeredetibb gondolkodója. Az alábbi dolgozatot részben az ő emlékének ajánljuk, sajnálva egyben, hogy a magyar tudományos közélet kevés figyelmet fordított a jubileum – és egyébkénti aktualitásai – okán Carl Schmittre. Pedig Schmitt plasztikus stílusa, fogalmai, kategorikus fogalompárjai, újszerű nézetei az alkotmány- és a nemzetközi jog területén, vagy decizionista szuverenitáselmélete számos, akár egymással ellentétes eszmeáramlatot is megtermékenyített. Carl Schmittet szokás azonban egyszerűen jobboldali szerzőként letudni – sőt, némelyek dekódolni vélik „egyértelmű” nemzeti szocializmusát, vad antiszemitizmusát is,¹ azt állítván róla, hogy nem több egy „gondolkodó nácinál”² –, mégis ismerünk baloldali szerzőket, sőt neomarxistákat is, akik elméletük kifejtésekor pozitívan – tehát nem a kritikai meghaladás vágyával, mint esetleg Lukács György *Az ész trónfosztásában* – referálnak a plettenbergi tudósra. Carl Schmittnek – főleg a hatvanas, hetvenes évek újbaldoldali mozgalmai óta – igen erős baloldali recepciója is van tehát.³ Elméletei inspirálták a hatvannyolcas fiatalokat is, de Mark Lilla amerikai eszmetörténész megállapítja, hogy „Német-, Francia- és Olaszországban a hetvenes évektől egy kicsi, de befolyásos baloldali csoport számára meglehetősen könnyűnek bizonyult az átmenet – részint Michel Foucault-nak a hatalomról és az elnyomásról alkotott elképzelésein keresztül – Herbert Marcusétól Carl Schmitthez. [...] Schmitt antiliberalizmusát az addigra már elutasított marxista közgazdasági és történetfilozófiai elméletek utódként üdvözlötték.”⁴ A hetvenes, nyolcvanas évektől egyre színesedik a schmittiánusok tábora. Nem csak konzervatív jogászok hivatkoznak már rá, hanem két hatvannyolcas gyökerzetű, s egyébként, ha

¹ Raphael Gross frankfurti történész majd félezer oldalon keresztül bizonygatja – egyébként hatalmas tudás és bibliográfiai instrumentárium birtokában –, hogy Carl Schmitt mindig is csak egy náci volt, aki azonban az NSDAP többi ideológusával szemben ügyesebben tudta csomagolni náci és antiszemita gondolatait. Gross ezért Schmitt kapcsán azt javasolja, hogy műveit a jövőben csak kortörténeti dokumentumokként adják ki. RAPHAEL GROSS: *Carl Schmitt und die Juden. Eine deutsche Rechtslehre*. Frankfurt/M: Suhrkamp, 2005.

² A „nazi penseur” kifejezést Charles Yves Zarka francia eszmetörténész használta Schmitt kapcsán. A franciaországi sajtóban kialakult Schmitt-ellenes kampányról, amelynek egyik etapjaként a *Cité* c. folyóirat tematikus száma »Carl Schmitt, le nazi« címet viselte, lásd ALAIN DE BENOIST: Carl Schmitt et les sagouins. L'ahurrissante campagne de diffamation. *Éléments*, 2003/N°110. 24–34.

³ Ennek a jelenségéről lásd többek között a Jean-Claude Monod-val készült *Libération*-interjút: „Carl Schmitt est un ennemi intelligent de la démocratie”. *Libération*, 2007. február 17.

⁴ MARK LILLA: *A zabolátlan értelem. Értelmiségiek a politikában*. Budapest: Európa Könyvkiadó, 2005. 93.

nem is lényegileg, de némely kérdésben optikailag érintkező eszméáramlat hívei is: az ún. új jobboldal (Nouvelle Droite) és az újbaloldal reprezentánsai.⁵

Az alábbiakban ismertetendő könyv szerzője, Chantal Mouffe, Londonban oktató posztmarxista filozófusnő is a baloldali schmittianusok közé tartozik. Mouffe neve a nyolcvanas években vált ismertté, amikor a baloldali elméletalkotás, a neomarxizmus baloldali meghaladásának egyik fontos alpművét készítette el Ernesto Laclauval együtt.⁶ Politikai filozófiájában mindig is központi szerepet játszott a – schmitti ihletettségű – *politikum* fogalma.⁷ E könyvében ennek nyomán bírálja a belpolitika liberális depolitizációját, a harmadik út konszenzuális útját, a nemzetközi szinten pedig az ezek párkaként megjelenő unipoláris világréteket és a „*one-world-koncepció*” kozmopolita utópizmusát.

A mai világban a politika szitokszóvá vált: állandó ellenségeskedést, oktalan vitatkozást, elméletieskedést jelent, ahol az ember nem racionálisan, hanem érzelmileg cselekszik. Ezzel szemben áll – látszólag – a liberalizmus politika-felfogása: 1) ahol a politikát a szakpolitika, a gyakorlati, technokrata kérdések helyettesítik (*antipolitikai attitűd*); 2) ahol a racionális viták végén mindenki számára elfogadható (hiszen racionálisan belátható) kompromisszum születik (*konszenzuális attitűd*); 3) ahol a vitákat nem az érzelmek, a szenvedélyek, az irracionális kollektív élmények dominálják (*racionális attitűd*). A liberalizmus *felvilágosult optimizmusa* szerint az emberek racionálisan cselekvő lények, akik ugyan vitába kerülhetnek egymással, de a vita szigorúan racionális, verifikálható érvekkel zajlik, amelynek végén a döntés szintén észszerű lesz. Hasonló gyermeki naivitással zárta ki a valóság többféle értelmezhetőségének lehetőségét René Descartes is, aki szerint az igazság olyan kényszerítő erővel bír, amelyet mindenki fel- és elismer. Annak bizonyítékaként, hogy ez mennyire nincs így, elég a politikai vitákra, választásokra, de akár a rendes bírósági vagy alkotmánybírósági döntésekre hivatkozni, ahol a legritkább esetekben találunk egyhangúságot, s nem azért, mert a nép vagy az alkotmánybíróságok tagjai képtelenek lennének felismerni az egy és objektív igazságot, hanem egyszerűen más szempontok alapján, eltérő tudással, szándékkal, kulturális meghatározottsággal, *előítélettel* vesznek részt a vitákban.⁸ Mindezen antipolitikai utópiának az eredménye, hogy a belpolitikában mindenféle ellentét, valós vita elől kitérnek az aktorok – elég csak arra gondolnunk, miként pozicionálja magát valamennyi nyugat-európai szociál- és kereszténydemok-

⁵ A két eszméáramlat közötti átjárhatóságot bizonyítja a baloldaliként indult nemzetközi folyóirat, a *Telos* története is, amely mára baloldali és új jobboldali schmittianusok gyülekezőhelyévé vált.

⁶ ERNESTO LACLAU–CHANTAL MOUFFE: *Hegemony and Socialist Strategy. Towards a Radical Democratic Politics*. London: Verso, 1985.

⁷ A schmitti elméletben központi jelentőségű „*das Politische*” fogalom magyar megfelelője vitatott. Cs. Kiss Lajos „politikai”-ként fordította Schmitt főművét, én azonban a terminológiai vitában inkább a Párizsban élő szociológusnak, Kende Péternek adok igazat, amennyiben is ő a *politikum* kifejezését javasolja a politikai cselekvés belső lényegének ábrázolásakor. Lásd KENDE PÉTER: Jegyzet Carl Schmitt egy francia követőjéről. In Cs. KISS LAJOS (szerk.): *Carl Schmitt jogtudománya. Tanulmányok Carl Schmitttről*. Budapest: Gondolat, 2004. 223–224.

⁸ Minderről lásd CHAIM PERELMAN: Egyetértés hiánya és a döntések racionalitása. In VARGA CSABA (szerk.): *A jogi gondolkodás paradigmái. Szövegek*. Budapest: Bibliotheca Cathedrae Philosophiae Iuris et Rerum Politicarum Universitas Catholicae de Petro Pázmány nominatae, 2003. 17–23.

rata párt középre, nem vállalva semmiféle konstruktív konfliktust a másik féllel –, a nemzetközi életben pedig azzal vélük megvalósíthatónak a béke csendjét (halálcsendjét?), hogy a világra egy politikai izmus válaszait, a nyugati emberi jogi dogmákat erőltetnék, mindenféle kulturális sokszínűség helyett a kozmopolitizmus egyhangúságát szolgálva. Chantal Mouffe ezekkel szemben írta meg könyvét.⁹ Ebben az alábbi tételeket igazolja a belga származású professzor asszony: 1) az emberi természet nem a liberális optimista, (ál)racionális utópiáknak megfelelő; 2) a politikum lényege az antagonisztikus ellentét, amely azonban sohasem tévedhet morális mezőbe, s így az ellenséget (*Feind*) ellenfélként (*Gegner*) képes kezelni; 3) a liberális antipolitika a politikai közösséget megfosztja az építő jellegű ellentétességektől, s így mindenkit, aki a konszenzust nem fogadja el, terroristaként és fundamentalistaként immáron morálisan ítél el (ezzel táplálja a szélsőjobboldali, elitellenes populizmust a belpolitikában és a terrorizmust a nemzetközi életben); 4) a schmitti antagonisztikus ellentétnek (barát-ellenség) egy demokráciában nem eltűnnie kell – ahogy azt Schmitt is gondolta –, hanem *agonisztikussá* kell mérséklődnie; 5) és mindezek nyomán a nemzetközi életet sem az uni-, hanem a multipolaritás, a regionalizmus kell, hogy jellemezze. Lássuk akkor a részleteket.

1. Az a nézet, hogy az ember racionális, egyetértésre alkalmas, jó lény, ellentétes bármiféle politikai nézettel – kivéve az anarchizmust. Hiszen hát nem maga az állam, a jog s bármiféle (a liberálisok által is elfogadott) intézmény (alapjogok, alkotmánybíróság, stb.) igazolja Carl Schmitt provokatív tézisét, miszerint „minden valódi politikai elmélet »rosszként« előfeltételezi az embert”¹⁰ Az intézmények léte ugyanis végső soron arra vezethető vissza, hogy nem bízhatunk úgymond mindent az emberre, hanem szükséges őt terelni, irányítani, befolyásolni, nevelni. Egy kortárs magyar liberális politikai filozófus, Bretter Zoltán is elismerte John Stuart Mill erényetikájának elemzése során – amely tán nem véletlenül előzi meg időbelileg is a kár-elméletet –, hogy „csak annak a morális tekintélynek jár ki az egyéniségre szabott jog, a szabadság és autonómia, akit a nevelés erre már felkészített”.¹¹ Azaz a liberális is elismeri, hogy a világra lucskosan kiköpött ember mind a jóra, mind a rosszra egyaránt képes lehet, s nem elég saját belátására bízni kibontakozását. Az ember tehát nem optimális: nem eleve jó, nem racionális, hanem mindenféle érzelmek által is meghatározott. Identitásához pedig nagyban hozzájárul a különbözőség érzése is. Jacques Derrida hangsúlyozza, hogy milyen fontos szerepet játszik a személyiségben a „*différence*”: lényünket meghatározza a Másikhoz való viszonyunk, az attól való eltérésünk. Mindez a politikai térben – és az ember, ezt fogadjuk el, politikai lény – a *mi-ők* szembenállását eredményezi.

2. Ebből következőleg a politikum lényege valóban valami antagonisztikus ellentét. Chantal Mouffe politikum-felfogása egyértelműen a Carl Schmitt által kidolgozottat

⁹ CHANTAL MOUFFE: *Über das Politische. Wider die kosmopolitische Illusion*. Frankfurt/M: Suhrkamp, 2007.

¹⁰ CARL SCHMITT: *A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok*. Budapest: Osiris–Pallas Stúdió–Attraktor, 2002. 42.

¹¹ BRETT ZOLTÁN: *Politika a határon. A Devlin-Hart vita*. Pozsony: Kalligram, 2004. 99.

követi, így röviden ezt ismertetnénk. Carl Schmitt szerint az emberi cselekvések többféle dimenzióban zajlanak, értékelhetők. Ezek a dimenziók autonómak, tehát egymással nem felcserélhetők. Az egyes dimenziók visszavezethetők egy tudati megkülönböztetésre: az erkölcsöt a jó és a rossz, az esztétikát a szép és a rút, a gazdaságot a rentábilis és nem-rentábilis megkülönböztetése jellemzi. *A politikai cselekvések pedig a barát-ellenség megkülönböztetésére vezethetők vissza.* A politika tehát nem a konszenzus, hanem a disszenzus, a vita, az ellentétesség világa – ahogy egyébként valamennyi terület (erkölcs, esztétika, gazdaság) is. Az ellenség nem a morálisan gonosz vagy esztétikailag rút – hanem egyszerűen a *másik*, azaz a másik kollektív állomány.¹² A *mi-ők* ellentéte tehát nem tartalmi, hanem *procedurális*: „Sohasem olyan mi-ők-ellentétekkel van dolgunk, amelyekben tartalmilag értett, már az identifikációs eljárás előtt adott identitások jutnának kifejezésre”.¹³ Ennek megfelelően a politikai ellentétekben nem egyébkénti (morális, esztétikai, történelmi) ellentétek jelennek meg, hanem valamilyen ellentét olyannyira intenzívvé válik, hogy immár politikainak nevezhető, mert képes barátokra és ellenségekre (és fordítva: ellenségekre és barátokra) osztani az embereket. Ez az *intenziválódás* az a folyamat, amelynek végén megjelenik a politikai ellentét. „[A] vallási, erkölcsi és más ellentétek politikai ellentétekké fokozódhatnak és a döntő harci csoportosítás kialakulását idézhetik elő barát vagy ellenség szerint. Ha azonban ez a harci csoportosítás létrejön, akkor a mértékadó ellentét már nem tisztán vallási, erkölcsi vagy gazdasági jellegű, hanem politikai.”¹⁴ Első ránézésre a békepartí liberális ezt tagadja, s mindig az egyetértésre törekednék; valójában azonban a liberális tolerancia napfénye csak a liberálisokra süt, s mindenki mást immár morálisan rekeszt ki a narratív környezetből – de erről később.

Carl Schmitt szerint az államban a politikai ellentét megszűnik. A politikai ellentét vagy az államok közötti viszonyokat jellemezheti, vagy egy államon belül jelenik meg, s akkor szétveri azt. Carl Schmitt ezért hangsúlyozza a demokrácia – mint a nép uralma – kapcsán a *homogenitás* fontosságát. A demokrácia csak a lényegileg azonos (homogén) emberek között jöhet létre (*Gleichartigkeit* tézise).¹⁵ Ez – politikai szempontból – kizárja a barát-ellenség-ellentét lehetőségét: ha ez megjelenik, megszűnik a demokrácia.

Ezen a ponton válik el Mouffe érvelése Schmittétől: mert míg Schmitt a politikai vitát összegegyezhetetlennek tartja a demokráciával, addig Mouffe kifejezetten építő jellegűnek gondolja azt.¹⁶ Igazából Schmitt elméletét mégsem erőszakoljuk meg ezzel a fordulattal, Schmitt ugyanis szintén fontosnak tartotta, például a nemzetközi viszonyokban, a pluralizmust – így miért ne lehetne ezt a demokrácia, a belpolitika esetén is konstitutív elemmé nyilvánítani?

3. Mouffe alaptézise – és könyve ennek kifejtése –, hogy sem a bel-, sem a nemzetközi politikából nem tűnhetnek el a politikai ellentétek, hanem meg kell teremteni

¹² Vö. SCHMITT (2002) i. m. 18–20.

¹³ MOUFFE i. m. 27.

¹⁴ SCHMITT (2002) i. m. 24.

¹⁵ Vö. CARL SCHMITT: *Verfassungslehre*. Berlin: Duncker & Humblot, 2003. 227–238.

¹⁶ Vö. MOUFFE i. m. 22. és 28.

azon csatornákat („közös szimbolikus tér”), amelyeken keresztül (amelyekben) az antagonisztikus ellentétek legitim módon viaskodhatnak a politikai hegemoniáért.¹⁷ A demokrácián belüli ellentétekről Mouffe szerint három elképzelés lehet tehát. 1) A liberalizmus becsukja a szemét, nem számol velük, de saját eszmerendszerének felépítésekor, képviseltekor mindenkit, akit tagad, már nem politikai, hanem morális ellenségnek ítél, akivel így semmiféle megállapodás sem lehetséges (lásd az európai politika viszonyát a politikai páriaként kezelt szélsőjobbhoz, vagy a nemzetközi terrorizmus elleni virtuális és morális háborút a maga nagyon is nem virtuális halottjaival). 2) Carl Schmitt a politikai ellentétek létét elfogadja – és azzal, hogy lekapcsolja őket a morálról, mérsékli is őket –, de szerinte a közösség éppen azáltal alakul ki, hogy *kifelé* képes közösen meghatározni az ellenséget. Mihelyt a belső viszonyokban is meghatározná, a közösség kettészakadna.¹⁸ 3) Chantal Mouffe szerint azonban a *demokrácia sem univerzum, hanem pluriverzum*, ahol politikai, azaz racionális vitával nem fel- és megoldható ellentétek a meghatározóak. Ezeket nem negligálni, hanem kibontakozni kell hagyni – de úgy, hogy az ne a közösség végét, hanem pontosan belső vitalitását eredményezze. Azaz az ellentétek nem totálisak és egzisztenciálisak, mert a felek nem vonják kétségbe egymás létét, legitimitását.¹⁹ Chantal Mouffe megkülönbözteti az antagonisztikus ellentétől az *agonisztikus*at. Erről pedig már elmondható, hogy egyáltalán nem kockáztatja a demokrácia létét, hanem „éppen létének előfeltétele”.²⁰ Mit is jelent ez pontosan? Mouffe szerint „a demokrácia egy »konfliktuális konszenzust« igényel: konszenzust mindenki szabadságának és egyenlőségének etikai-politikai értékeiről [és] disszenzust azonban ezen értékek értelmezéséről”.²¹ Azaz a demokrácián belüli szubsztantív egyenlőség bizonyos alapértékekre irányul, de ezen értékek eltérően értelmezhetők; s ezen értelmezések okán alakulnak ki politikai ellentétek. Érteni véljük Mouffe szándékát: Schmitt *Gleichartigkeit*-fogalmát valamiféle politikai-etikai értékekre vonatkoztatja, ám közben – megakadályozandó a liberalizmus totalizmusát – teret enged a vitáknak is. De! Meddig mehetnek el ezek a viták? Mi véd meg bennünket attól, hogy eme viták ne eredményezzék tényleg a közösség széthullását – ahogy Schmitt gondolja –, illetve attól, hogy az egyik értelmezési lehetőség ne a liberalizmushoz hasonló intoleranciával kezelje a tőle eltérő értelmezéseket?

A politikai antagonisztikus harc megszelídítve való továbbőrzésére példának említi Elias Canetti a parlamenti szavazásokat, amelyek szerinte a harctéri csatákra hasonlítanak: mindkét esetben „akarat áll akarat szemben”, egyiket sem csak a racionalitás, hanem a szenvedély is befolyásolja, de míg a harctéren folyik vér, a parlamentben – tipikusan – nem. Canetti szemléletes példájából is látszik – és a politikai pszichológia empirikus és teoretikus kutatásai, vagy a választási kampányok régóta igazolják is –, hogy a politika nem a hideg racionális döntések világa, ahol a döntések

¹⁷ MOUFFE i. m. 29–30.

¹⁸ Vö. SCHMITT (2002) i. m. 34–35.

¹⁹ Vö. MOUFFE i. m. 30.

²⁰ MOUFFE i. m. 42.

²¹ MOUFFE i. m. 158.

szükségszerűen következnek, s csak be kell őket látni, hanem fontos szerep hárul az érzelmekre is. A liberális szerződés-elméletek ezzel szemben egy absztrakt koncepciót vallanak az emberről: mintha valamennyi viszonyunk, így politikai közösségalkotásunk is hideg, már-már matematikai számolgotás eredménye lenne csak.²² A társadalmat azonban nemcsak a ráció tartja össze – hanem az *erosz* is. Ezzel nem számolnak a társadalmat logikai kalkulus eredményének gondoló liberális elméletek.²³ A politikában – ahogy valamennyi társadalmilag releváns területen, így tipikusan a jogban is – a döntések azonban nem szükségszerűen következnek. „Az embernek egy olyan területen kell döntenie, amelyen nem lehet dönteni”, írja szkeptikusan Mouffe.²⁴ Ezt nevezi Niklas Luhmann a *döntés paradoxonának*. Amennyiben ui. a konkrét kérdés eldönthető volna, azaz lenne rá egy válasz, akkor eme válasz a kérdés belső lényegéből adódnék, s így megválaszolása nem is döntés, hanem felismerés (*Erkenntnis*) volna.²⁵ Azonban a társadalmi jelenségeknél nincs szükségszerűség, így az ottani kérdések megválaszolása valójában azért történhet csak döntéssel, mert *nincs mit felismerni*, mert nincs eleve adott válasz. A válasz a politikai vita győztesének a válasza. Persze kérdés – és ezt Chantal Mouffe nem oldja fel –, hogy az alulmaradtak miként és miért fogadják el a győztesek értelmezését, döntését? Ez a hiány pedig egyáltalán nem mellékes, mert egész elmélete ezen áll vagy bukik. Ha ugyanis szerinte a politikai konfliktus nem romboló a közösségre nézvést – amint azt Schmitt hangsúlyozza –, illetve ha nem fogadjuk el, hogy mindig lesz egy győztes interpretáció – jelen esetben a liberalizmusé –, amely minden más politikai ellentétet lesöpör az asztalról, hanem a belső politikai ellentét kifejezetten konstitutív a demokrácia esetén, akkor Mouffe-nak ki kell térnie az elmélet eljárási vonatkozásaira is. Miként folyik le a vita? Meddig mehetnek el a felek? Mit tehet a győztes, s mit a vesztes? Miért maradjon a vesztes továbbra is ugyanazon közösség részese, amelyben nem az ő nézetei alapján értelmezik a közös „politikai-etikai értékeket”? Amíg Mouffe nem válaszolja meg mindezt, teóriának, a liberalizmus kiváló kritikájának, a schmitti elméletek kiváló értelmezésének, hasznosításának tarthatjuk „csak” nézeteit – *de nem alternatív* javaslatnak. Mindazonáltal a kritikai szempontok sem mellékesek – hiszen az antitézistől már csak egy lépés a szintézis, a bírált elmélet jellemzéséből a *contrario* kifejthető egy alternatív út.

4. Mint láthatjuk, a liberalizmus a politikát racionális döntési mechanizmusnak tartja, mindenféle politikai ellentét – így tipikusan a bal- és a jobboldal – végét hirdetve. Az antipolitikának vagy posztpolitikumnak egyik legismertebb nézetrendszere az Ulrich Beck és még inkább Anthony Giddens nevéhez fűzhető *harmadik út*. A harmadik út teremtette meg a New Labour eszmei alapjait: Giddens belátta, hogy az euró-

²² Elég csak John Rawls elméletére gondolni, ahol az emberek – a tudatlanság fátyla mögött – végül is képesek racionális, mindenkinek jó döntést hozni.

²³ Vö. UDO DI FABIO: *Die Kultur der Freiheit*. München: Verlag C. H. Beck, 2005. 16–17. (A könyvről, noha a konzervatív élet- és államfilozófia egyik paradigmaticus alkotása, a magyar tudomány csak egy recenzióban számolt be, épp folyóiratunk hasábjain; lásd SCHANDA BALÁZS: Udo Di Fabio: Die Kultur der Freiheit. *Iustum, Aequum, Salutare*, 2007/2. 225–226.)

²⁴ MOUFFE i. m. 19.

²⁵ Vö. NIKLAS LUHMANN: *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt/M: Suhrkamp, 1995. 307–310.

pai baloldal a létező szocializmus látványos bukásával, a globális struktúrák erősödésével, a hagyományos társadalmi szerkezet átalakulásával, a nemzetállami szuverenitás elolvadásával elvesztette identitását és – ami baloldali szempontból még ennél is rosszabb – a neokonzervatívokkal vívott harcát. Giddens szerint az új politikának nélkülöznie kell régi vitáit, distinkcióit. Nem részletezzük elméletét, mert az igazából – noha itthon is akadnak követői – egy nyugat-európai ügy: lényege, hogy a baloldal ráhúzódik a liberalizmusra és az új polgárságra, az ő érdekeiket képviselve. Érthetően zavarja mindez az általunk tárgyalt szerzőt, aki baloldaliként megmaradva bírálja Giddens koncepcióit. Ami dolgozatunk tárgya szempontjából fontos, az annak felismerése, hogy a látszólagos konszenzusok mély és veszélyes ellentéteket termelnek ki. Beck és Giddens a haladást hirdeti, ez lenne náluk a konszenzus alapja. Az egyetlen ellenfélként így a fundamentalisták és a tradicionalisták maradnának; velük azonban nincs mód megegyezni (az ellentét tehát *antagonisztikus*), mivel morálisan képviselnek valami helytelent (*moralizálás*). Mouffe kissé gunyorosan állapítja meg, hogy mindazok, akik egyébként a konszenzust, a politikum végét hirdették, végül veszélyesebb ellentéteket hoznak létre, mint amelyeket akár az ő, akár Schmitt koncepciója javasolna. Míg Mouffe szerint az ellentéteket legitimnek kell tekinteni, addig a liberális teljesen kizárja a közösségből a másként gondolkodót. Míg Schmitt távol tartaná a moráltól a politikát, addig a liberálisok a politikai vitákat morális köntösbe öltöztetik.²⁶ Ennek kapcsán liberalizmuskritikájában egy nagyon fontos jellemzőre hívja fel a figyelmet Chantal Mouffe.

Mint emlékszünk, Carl Schmitt a politikai gondolkodást lehatárolja a többi gondolkodási dimenziótól, így a morálétól is, mert eltérő például a belső logikájuk. Persze egyébként meglévő morális ellentétek is fokozódhatnak olybá, hogy képesek barátokra és ellenségekre szakítani a közösséget, azaz képesek politikaivá tenni az ellentétet, de nagyon fontos, hogy *a politikaivá tett ellentét inentől kezdve megszűnik morális lenni, s kizárólagosan politikai*. Mindez nem a politikum demoralizálását jelenti. Hasonlatos mindez a kelsen-i tiszta jogtan problematikájához. Az egyszerű diák arra a kérdésre, hogy „miért tiszta Kelsen jogtana?“, azt válaszolja, hogy „azért, mert meg akarta tisztítani az erkölcstől“, mintha Kelsen valami megveszekeedett amorális ember lenne, aki, mint ördög a tömjénfüsttől, irtóznék a moráltól. Hasonlóan színvonalas alapon nevezik Carl Schmittet is nihilistának. Pedig Schmitt nem azt állítja, hogy ne legyünk morálisak – pusztán rámutat annak veszélyére, ha a politikában jelenik meg a morál, pontosabban: *ha a politikai ellentét a morál köntösébe bújzik*. Mert a politikai moralizmus révén „nem lett erkölcsösebb a politika, hanem a politikai antagonizmusokat manapság morális kategóriák fogalmaival fogalmazzák meg. Továbbra is politikai barát-ellenség-megkülönböztetéssel van dolgunk, ez azonban az erkölcs szókészletével artikulálódik.”²⁷ Ha az ellenfelet morálisan, s nem politikailag kezeltem, megtagadom tőle legitimitását, és megegyezni sem vagyok hajlandó vele. Szigorúbban viselkedem tehát, mint Carl Schmitt *barát* fogalma az ellenséggel.

²⁶ Vö. MOUFFE i. m. 67., 73. és 100.

²⁷ MOUFFE i. m. 99.

Konkrét problémaként jelzi Mouffe ennek kapcsán a szélsőjobboldali populizmus feltűnését és kezelését. Miért jelenhetett ez meg számos európai országban? Miért lehettek, lehetnek kormányon Bécsben, Lisszabonban, Pozsonyban, Varsóban, Oslóban vagy Rómában? Nem azért, mert gonosz nácik áskálódnak a háttérben – ahogy az Ausztria elleni szankciók idején balliberális kommentátorok állították az osztrák társadalom kapcsán –, hanem azért, mert Mouffe szerint a politika két pólusa, a szociáldemokraták és konzervatívok olyannyira középre húzódtak, olyannyira átvették a liberális programpontokat, hogy csak nehezen különböztethetők meg, így a demokrácia – szerinte – konstitutív eleme, az ellentétesség lehetősége tűnt el. Mivel azonban a politikum lényege – és ezt a schmitti axiómát Mouffe is mindvégig alapként kezeli – a *mi-ők* megkülönböztetése, a lakosság a nagypártokat azonosítja az „*ők*”-kel, a „*mi*” szerepét pedig velük szemben ügyesen játsszák el jobboldali populista szervezetek. Ausztriában a nagykoalíciós kormány időszakában erősödött meg Jörg Haider Szabadságpártja, amely a konzervatívokkal kötött koalícióban végül legyengült és ketté is szakadt.²⁸ A liberális *political correctness* azonban nem engedi be a küzdőtérre a populistákat, nem bocsátkozik – egyébként Mouffe szerint megnyerhető – politikai vitákba velük, hanem valamiféle morális undorral fordul el az ilyen pártoktól, s – mint a flamand Vlaams Belang esetén – ún. *cordon sanitaire* vonásával védekezik. A morális elítélés, a politikai kirekesztés azonban nem gyengíti, hanem erősíti őket – egyben sikeresen roncsolja azonban a demokratikus közösségi diskurzust.²⁹

5. A morális látszatú politika veszélyei a nemzetközi életben a leglátványosabbak. 1989-ben megbukott a bipoláris világ. Egyesek már a történelem végéről fantáziáltak. A kilencvenes években kialakult amerikai külpolitikai doktrína ennek révén az unipoláris világkép volt, amely jól megfért a liberalizmusnak a felvilágosodás óta jelenlévő, igazából kanti ihletettségű kozmopolita „*one world*” utópiájával. Sem az amerikai külpolitika – gyakorlati szempontokból –, sem az univerzális liberalizmus – a jó ügy szolgálatának a hitében – nem hagy teret a különbözőségeknek, a pluralizmusnak. Mindkettő a békét, az általános jólétet és szabadságot véli megvalósítani, pedig fogalmai, eszközei, eszméi mind-mind nyugati eredetűek, így keletkezésük helyszínén kívül eleve imperialisztikus célokat szolgálhatnak csak. A liberális dogmák univerzalitásába vetett hit és az amerikai civilizatórikus hadjáratok termelték ki a terrorizmus táptalaját is. A terror az okozat, és az ellene vezetett háború az ok.

Miről van szó? Bibó István a versailles-i béke hibáit elemezve felfigyelt a háború fogalmának átértékelődésére, a „békecsinálás művészetének” eltűnésére. Bibó leírja,

²⁸ A Szabadságpárton (FPÖ) belüli liberális populista szélsőjobboldal Jörg Haider vezetésével utóbb kivált, s Szövetség Ausztria Jövőjéért (BZÖ) néven új szervezetet alapított. A megmaradt, immár nacionalista jobboldali FPÖ az újra összeállt, de júliusban végül szétszakadt nagykoalíció legerősebb ellenzéki pártjává vált. (Dolgozatunk a szeptemberi választások előtt született, így annak eredményét még nem ismerhetjük, de bizonyosra vehető a szélsőjobboldal előretörése.) Ez is igazolja Mouffe téziséét, miszerint ha az egyébkénti politikai ellentétek (szociáldemokrácia, konzervativizmus) nem artikulálódnak rendszeren, a „*mi*” szerepét a populisták töltik be. Ausztriában vagy Flandriában jobbról fogalmazódik meg a populista *anti-establishment* politika, míg a német nagykoalícióval szemben a baloldali populista *Die Linke* erősödik.

²⁹ Minderről MOUFFE i. m. 87–91.

hogy a 19. századi háborúk még politikai eszközök voltak egy egyébként *politikai* vita eldöntésére, s így nem a másik (a morálisan gonosz) teljes megsemmisítésére, hanem csak egy adott kérdés, ügy eldöntésére irányultak. Azonban a hideg, dinasztikus külpolitika letűnésével megjelent demokratikus nacionalizmusok a háborút *gonosztettnek*, az azt megindítót pedig megbüntető gonosznak ítélték. Az „indulatmentes háborút” felváltották az „irtó háborúk”.³⁰ (Ezen koncepció büntette Németországot 1918-ban és 1945-ben is.) Carl Schmitt is felfigyel arra, hogy a *jus publicum europaeum* a háborúkat politikai konfliktusoknak tartotta még, s így nem engedte, hogy bármely ellenfél a morál fölényével győzhesse le a másikat. Azzal, hogy a nemzetközi vitákat politikai mezőben tartjuk, mérsékeljük is őket.

Chantal Mouffe a belpolitikára vonatkozó kijelentéseit – tehát azt, hogy az ellentéteknek legitim becsatornázottságot kell biztosítani, illetve, hogy távol kell tartani tőlük a moralizálást – a nemzetközi életre is kiterjeszti.

Carl Schmitt sem tesz másképp: „A politikai [politikum] fogalmi ismervéből az *államok világának pluralizmusa* következik. A politikai egység előfeltételezi az ellenség valós lehetőségét és ezzel egy másik, együtt létező politikai egységet.”³¹ A világ sokszínűségét mind kulturális, mind politikai értelemben elismerni, s nem felszámolni kell, amint arra bármely unipoláris világgép vagy univerzális ideológia törekszik. A mai nemzetközi térben azonban a kritikus erőktől elvitatják a legitimitást: elnyomják őket az amerikai érdekek és a liberális dogmák. Kulturális téren ezt a kritikai nézetet a Nouvelle Droite *etnopluralizmusa* vallja a legmarkánsabban: szerinte a kultúrák sokszínűségét nem keverni, hanem különállásában megőrizni kell.³² Az etnopluralizmus a *nyugati szélsőjobboldal minőségi váltása*: míg korábban a nyugati szélsőjobb rasszista, etnocentrikus volt (azaz egy nép felsőbbtségét vallotta, s így jól szolgált különböző gyarmatosító, leigázó politikák igazolásaképp is), addig az Alain de Benoist-féle új jobboldal már a hermeneutikai felismerésekre építve ismeri el valamennyi kultúra létjogosultságát, s ellenez minden hegemonisztikus, univerzalizisztikus törekvést. Varga Csaba is számos tanulmányában mutatott rá fogalmaink kulturális telítettségére, amelynek révén egy kultúra saját fogalmaival leírni nem, csak átalakítani lehet képes egy másik kultúrát – ezért javasolja Varga Csaba, feltéve, hogy nem az utóbbi a célunk, az „empatikus ráhangolódást”.³³ A nyugati civilizáció azonban a saját közegéből kitermelődött, így eleve saját kulturális lényegét magán hordozó, tehát sem nem objektív, sem nem univerzális fogalmait folyamatosan importálni, s mindenféle előtudás hiányában bárhová transzplantálni szeretné. Részben a magyar jogállam-fogalom is ilyen kívülről kapott csodaszer volt, de ekként jellemezhetjük az absztrakt emberi jogokat is, amelyek léte vagy nem léte nem-európai országok esetében is a civilizáltság mércéje lett. Chantal Mouffe Bonaventura de Sousa Santos

³⁰ Minderről lásd BIBŐ ISTVÁN: Az európai egyensúlyról és békéről. In BIBŐ ISTVÁN: *Válogatott tanulmányok. Első kötet: 1935–1944*. Budapest: 1986, Magvető, 433–438.

³¹ SCHMITT (2002) i. m. 36. (kiemelés tőlem – TP)

³² Fontos etnopluralista munkaként lásd ALAIN DE BENOIST: *Aufstand der Kulturen. Europäisches Manifest für das 21. Jahrhundert*. Berlin: Junge Freiheit Verlag, 2003.

³³ Vö. VARGA CSABA: *A jogi gondolkodás paradigmái*. Budapest: Szent István Társulat, 2004. 257–261.

nyomán – hasonlóan, mint Alain de Benoist³⁴ – utal arra, hogy a nyugati civilizáció fogalmai, eszméi más kultúrákban semmiképp sem a civilizációhoz, hanem a gyarmatosításhoz járulnak csak hozzá.³⁵

Az unipoláris világtkép tehát kizárja a politikai ellentéteket a nemzetközi térből, ezzel a másként gondolkodókat, cselekvőket eleve immorálisnak (civilizálatlanak) mutatja, akiket legyőzni kell. Mindez egyáltalán nem a világképét erősíti, ahogy a liberális győzelmekor 1990-ben beharangozni méltóztatták az illetékesek. Pedig csak Carl Schmittet kellett volna olvasniuk. „2001. szeptember 11. óta Schmitt reflexiói egy poszt nemzeteti politika állapotára jelentősebbek, mint bármikor is.”³⁶ Carl Schmitt így semmiképp sem a neokonzervatívok előfutára, igazolója – ahogy némely kritikusa félreérti –, hanem a valódi világbéke, a pluralizmuson alapuló nemzetközi egyensúlyi rendszer védelmezője, s nem bármely állam imperialista politikájának az igazolója.³⁷

Chantal Mouffe javaslata a nemzetközi rendre is schmitti ihletettségű, s egybeeseng a mai amerikai külpolitika bal- és jobboldali kritikáinak véleményével. *Multipoláris világ* kell, *regionális blokkokkal*, hatalmi egyensúllyal.³⁸ Az európai színtérnek pedig az önállóságot, az atlanti pólustól való függetlenedést, a viták megvívását, vállalását javasolja. A ma Európai Uniója azonban – amint a nyugat-európai nemzetek egyre erősödő szkepszise, népszavazásokon megjelenő elutasítása is mutatja – a globális struktúrák része, s a kezdeti politikai-kulturális célokat, a saját európai utat, szuverenitást felváltotta a *tőke szabad áramlásának* egyetlen princípiuma. Ez lenne az új konszenzus alapja, amely feleslegessé tenné a politikum lényegét, a vitát – aki pedig mégsem hódol be, az civilizálatlan, esetleg (tetszés szerint) szélsőjobb-, vagy szélsőbaloldali populista. Magyarországon egyelőre csak a nemzeti radikális-ként ismert oldal fogalmaz meg hasonló kritikákat, amelyek teljes egészében egybeesengenek a nyugati progresszív EU-kritikus erők, így akár Chantal Mouffe, elemzéseivel: „Az EU ma elvonja egyes nemzetei önállóságát, de nem képez belőle egy európai önállóságot. [...] Európa nem lehet unatkozó emberek halmaza, [...] és *nem lehet még oly komoly ellentétek és belső harcok nélkül sem.*”³⁹ A drámaíró-politikus itt azt a politikumot hiányolja ösztönösen, amelynek eltűnését a politikai filozófus Chantal Mouffe tudományos érvekkel elemzi, bírálja.

Chantal Mouffe könyve nagyon pontos analízis a ma válságának okairól. Találó. Egyben bizonyítja, hogy Carl Schmitt nézetei ma sem veszítették aktualitásukat. De ahhoz, hogy Mouffe elmélete valós alternatíva lehessen, számos kérdést meg kell még válaszolnia. Pontosítania kell az ellentétek becsatornázását. Felmerül annak kérdése is, hogy ha el is utasítjuk a *one world*-öt, nem inkább további háborúk zúdulnak ránk?

³⁴ ALAIN DE BENOIST: *Au-delà des droits de l'homme. Pour défendre les libertés.* Paris: Krisis, 2004.

³⁵ Vö. MOUFFE i. m. 164–165.

³⁶ MOUFFE i. m. 105.

³⁷ MOUFFE i. m. 101.

³⁸ Vö. MOUFFE i. m. 151–155.

³⁹ CSURKA ISTVÁN: Üzenetek Voltegyszerből. *Magyar Fórum*, 2008. július 3. 2. [kiemelés tőlem – TP]

Amelyek akkor is fájdalmasak, ha politikai, s nem morális mezőben vívják őket. Egy liberális ezért inkább úgy vélné, hogy igazat adva mind Chantal Mouffe elemzésének, mind Schmitt felismeréseinek, mégsem elvetni kéne a jelenlegi világot, csak értékeit – emberi jogok tisztelete, szabadság, demokrácia, jogállam, parlamentarizmus, piacgazdaság, szociális érzékenység, keresztényi szeretet – ezen értékek hirdetőin, terjesztőin, képviselőin is jobban számon kéne kérni.⁴⁰ Azaz tán mégiscsak vigyünk demokráciát Irakba, multikulturalizmust Libanonba, s jogállamot Magyarországra – csak ne úgy, ahogy eddig tettük? Ezt már nem Chantal Mouffe, hanem mi gondoljuk. Bár mi is inkább csak kérdezzük.

TECHET PÉTER

⁴⁰ Az etikai (*das Ethische*) és a politikai (*das Politische*) közötti ellentmondást Slavoj Žižek szlovén filozófus elemzi műveiben behatóan. Lásd például SLAVOJ ŽIŽEK: *Die politische Suspension des Ethischen*. Frankfurt/M: Suhrkamp, 2005.

