

# Jogelméleti Szemle 2019/1. szám

## TARTALOM

### **Tanulmányok**

Blutman László: Büntény és logika: három tévhit Sherlock Holmes gondolkodásáról.....	3
Derekas Győző: Carl Schmitt elmélete a nemzetközi viszonyokról .....	22
Gulyás Éva: Észrevételek az „állami bűncselekmény” (state crime) és a „bűnöző állam” fogalmához .....	41
Löffler Tibor: Illegális bevándorlás és az állam szuverenitása: 21. századi kihívások a politikai tanulás és innováció előtt az Európai Unióban .....	51
Molnár András: Jogelmélet a tudományos innováció fényében: a „jog és idegtudomány” kutatások és a jog emberképe .....	65
Pokol Béla: Az európai jurisztokrácia globális exportja .....	78
Schultz Márton: A vagyoni személyiségi jog: A személyiségi jog vagyoni és személyi viszonyainak monizmusa a tárgyasítható személyiségi jegyek vonatkozásában .....	109
Szmodis Jenő: A konzervativizmus és annak állam- és társadalomelméleti vonatkozásai .....	132

### **Szemle**

Egri-Kovács Krisztián: Az alkotmánybíráskodás kialakulása Magyarországon.....	145
Wiedemann János: A jogorvoslathoz való jog az Alkotmánybíróság gyakorlatában.....	174

### **Brevis**

Hamza Gábor: A magánjog fejlődése és a magánjogi (polgári jogi és kereskedelmi jogi) kodifikáció újabb tendenciái és az állami szuverenitás Azerbajdzsánban .....	186
---	-----

## Lectio<sup>1</sup>

Birher Nándor: A béke gondolata Doberdónál .....	193
Csapó Zsuzsanna: II. Vilmos (nemzetközi) büntetőbíróság elé állításának meghiúsult terve az I. világháborút követően.....	200
Hidán Csaba: Különleges harceljárások az első világháborúban.....	216
Tóth J. Zoltán: Statáriális rendelkezések Magyarországon az I. világháború idején.....	223

---

<sup>1</sup> A „Lectio” rovat a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán a Dósa Elek Kutatóműhely szervezésében 2018. október 5-én megtartott, „100 éve ért véget az I. világháború” című műhelykonferencia egyes előadásainak írott változatait tartalmazza.

**Bűntény és logika: három tévhit Sherlock Holmes gondolkodásáról**

"Crime is common. Logic is rare."  
(*The Adventure of the Copper Beeches*)<sup>2</sup>

Egy-egy érvelés, gondolatmenet átfogó logikai leírása, értékelése sokszor gondokat vet fel és tévutakra vezethet. A jogi szövegekre (pl. egy bírósági határozat) ez ugyanúgy áll, mint például a prózairodalomban vagy a médiában megjelenő szövegekre. Ez a tanulmány a nehézségeket kívánja példázni, egy sokat elemzett területen. Sherlock Holmes módszeréről és gondolkodásáról megszámlálhatatlan könyv és cikk született. Mégsem lehet azt mondani, hogy a világirodalom talán leghíresebb nyomozójának gondolkodását sikerült megfelelően jellemezni, leírni. A tévedéseket és a problémákat három csoportba szedve bemutatom, talán tanulságos lehet a jogi érveléstan számára is.<sup>3</sup>

*I. Az első tévhit, hogy Sherlock Holmes a deduktív gondolkodás mestere volt*

A Sherlock Holmes műveket elemző irodalom (holmesológia) jelentős része a mesterdetektív fő módszerének a deduktív gondolkodást tartja.<sup>4</sup> Ez azonban nincs így. A detektív könyvbeli sikerei nem a deduktív gondolkodásból fakadnak.<sup>5</sup>

A dedukcióról, mint a következtetések egy sajátos csoportjáról nem született kerek, mindenki által elfogadott definíció. Néhány fogalmi eleme azonban azonosítható. Ezek alapján a dedukció *logikai levezetésnek* is nevezhető. (i) Először is, a deduktív következtetéseknel a premisszá(k)ból, azaz a logikai előzményekből *szükségszerűen* adódik az eredmény, vagyis a logikai következmény, a konklúzió. Ha a premisszák igazak, akkor az eredmény szükségszerűen igaz. (ii) Másodsor, a dedukciónál a következtetés *érvényessége* független a premisszák igazságától. Hamis premisszákon is alapulhat tökéletes (érvényes) deduktív következtetés. Az érvényes következtetés alapja a premisszák nyelvi-logikai szerkezete és – ha több van – sajátos kapcsolódása. Ugyanakkor hamis premisszából

<sup>1</sup> Egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar.

<sup>2</sup> "A bűn megszokott. A logika ritka." (*A vérbükkös tanya*). Doyle, Arthur Conan: Sherlock Holmes: The Complete Stories. Wordsworth Editions, London 1996. 272. o. (a következőkben a Holmes történetek forrása ez a mű).

<sup>3</sup> A "jog és irodalom" irányzat eredményeit nem tartom túl gyümölcsözőnek a jogtudomány szempontjából. [Nagy Tamás kissé rezignált, bár ösztönző szavai ellenére, pl. Law, literature and intertextuality, különösen 66-69. o. In Acta Juridica Hungarica Vol. 53, No. 1, 2012, 62-71. o.; Előszó: joghoz és irodalomhoz, különösen 9-12. o. In Irodalmi Szemle Vol. 58, No. 1, 2015, 3-13. o.] Nem lehet azonban elvitatni, hogy érdekes eszmetörténeti adalékai mellett, hozzájárulnak jogot érintő problémafelvetésekhez és példákat, nyersanyagot szállítanak egyes jogkérdések tanulmányozásához. A tanulmány ezen a szűk ösvényen próbál elférni.

<sup>4</sup> Pl. Kmeczkó Szilárd: Egy híres megfigyelő a XIX. századból: Sherlock Holmes, 151. o. In Mediárium: társadalom - egyház - kommunikáció Vol. 1, No. 2, 2007, 147-158. o. vagy Berg, Stanton: Sherlock Holmes: Father of Scientific Crime and Detection, 446. o. In The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science Vol. 61, No. 3, 1970, 446-452. o.

<sup>5</sup> Hasonlóan pl. Carson, David: The Abduction of Sherlock Holmes, 195. o. In International Journal of Police Science and Management Vol. 11, No. 2, 2009, 193-202. o.

kiindulva érvényes következtetéssel hamis következményhez jutunk. (iii) Harmadszor, sokan azt tartják, hogy a dedukció a következtetések irányát jelöli olyan értelemben, hogy az általánosabb érvényű kijelentéstől kiindulva halad a konkrét felé.<sup>6</sup> Mások szerint ez nem fogalmi elem, és csak a deduktív következtetések egy fajtáját jelöli. A deduktív következtetés, mely szükségszerűen vezet a logikai következményhez, nem mindig az általánostól a konkrét felé tart.<sup>7</sup>

(1) Akár az első kettőt, akár mindhárom fogalmi elemet vesszük figyelembe, könnyen megállapítható, hogy egy mesterdetektív gondolkodásának aligha a dedukció a központi eleme. Ha a dedukciót a következtetés irányaként is fogjuk fel, egy bünténynél a megoldandó alapprobléma nem általánostól konkrét felé haladó gondolkodást kíván. Egyszerűen választ kell adni arra, hogy ki követte el a bűncselekményt, vagy meg kell magyarázni egyéb rejtélyes körülményt, történet.<sup>8</sup> Kicsit általánosabban, adott egy okozat, és fel kell deríteni az okokat. Ezt Sherlock Holmes is látta, és megjegyzése szerint "az ok és okozat gyors elemzése adja meg egy nyomozás báját".<sup>9</sup> Máshol erre úgy utal, hogy az októl az okozatig nyúló érvelés a nyomozás "egyetlen említésre méltó vonása".<sup>10</sup>

Az ok-okozati érvelés horizontális, a végpontjait tekintve a Holmes történetekben a konkrétól (okozat) a konkrétára (okok) irányul. Nem általánosról a konkrét felé halad, ahogy a deduktív következtetés harmadik fogalmi eleme feltételezné.

A dedukció harmadik fogalmi eleme, mely az érvelés irányát jelöli, amúgy sem tartható, mert nem tud mit kezdeni, az általánostól a konkrét felé irányuló, de nem szükségszerű eredményt adó, hanem csak valószínűségi érveléssel. *Az eltűnt vőlegényben* Holmes abból következtette ki, hogy a látogató hölgy gépirással foglalkozik, mert a ruhája ujján lévő plüssmandzsettán, kicsivel a csukló fölött, mindkét karján világosan látszott egy dupla vonal, ahol a karja általában az asztalhoz nyomódik.<sup>11</sup> A detektív következtetését körülbelül a következő módon lehet leírni (van egy konkrét megfigyelt tény + van egy általánosabb tapasztalati tétel + konkrét valószínűségi következmény, konklúzió a megfigyelt adat magyarázataként):

$P_{KM}$	– a látogató hölgy mindkét karján, az általa viselt plüssmandzsettán, kicsivel a csukló fölött, egy dupla vonal látszik (megfigyelt konkrét adat)
$P_{ÁT}$	– minden plüssmandzsettát viselő gépirónőnek a plüssmandzsettáján kicsivel a csukló fölött, egy dupla vonal látszik (általánosabb tapasztalati tétel)
$K_K$	– a látogató hölgy (valószínűleg) gépirónő

A következtetés valószínűségi alapú, ahol a valószínűség mértéke erősen függ attól, hogy az összes olyan hölgy közül, akik plüssmandzsettát viselnek, és kicsivel a csuklójuk fölött, mindkét karjukon látszik egy dupla vonal, milyen arányban vannak gépirók, és milyen arányban gépirással nem foglalkozók. A detektív egy megfigyelt, konkrét helyzetet bevont

<sup>6</sup> Pl. Greimas, Algirdas – Courtés, Joseph: *Sémiotique*. Hachette Livre, Paris 1993. 85. és 187. o.; G. Havas Katalin: *Formális logika*. Kossuth, Budapest 1973. 281-282. o.; Sántha Kálmán: *Abdukció a kvalitatív kutatásban*. Eötvös Könyvkiadó, Budapest 2011. 54. o.

<sup>7</sup> Pl. Howard Kahane: *Logic and Philosophy*. Wadsworth, Belmont 1986. 287-288; Margitay Tihamér: *Az érvelés mestersége*. Typotex, Budapest 2007. 93. E felfogás alapján minden szükségszerű következményt adó következtetés dedukció, míg az összes többi (valószínűségi) következtetés indukció.

<sup>8</sup> A Holmes történetek középpontjában egy szokatlan történet, rejtély, titok áll, amely sok esetben jogi értelemben nem takar bűncselekményt. Az ilyen rejtélyközpontú történeteknél a logika általában nagy szerepet kap, l. Benyovszky Krisztián: *A jelek szerint*. Kalligram, Pozsony 2003. 22-25, 123. o.

<sup>9</sup> *A Case of Identity*, Complete Stories, 147. o.

<sup>10</sup> *The Adventure of the Copper Beeches*, Complete Stories, 272. o.

<sup>11</sup> *A Case of Identity*, Complete Stories, 147. o.

egy általánosabb tétel alá, mégsem deduktív érvelésről van szó, még akkor sem, ha a premisszák sorrendjét megfordítanánk:

- $P_{\text{AT}}$  – minden plüssmandzsettát viselő gépíró nőnek a plüssmandzsettáján kicsivel a csukló fölött, egy dupla vonal látszik  
 $P_{\text{KM}}$  – a látogató hölgy mindkét karján, az általa viselt plüssmandzsettán, kicsivel a csukló fölött, egy dupla vonal látszik
- 
- $K_{\text{K}}$  – a látogató hölgy (valószínűleg) gépíró nő

Ha a dedukció mindhárom fogalmi elemét egyszerre vesszük alapul, akkor ez a következtetés, nem dedukció (nem szükségszerű a következmény), de nem is indukción (mert általánostól halad a konkrét felé). A felosztásnak így nincs elég jó magyarázó ereje, emiatt nem tartható, hogy a dedukció és az indukción az érvelés irányát jelölné. Marad az első két fogalmi elem, mely alapján a deduktív következtetés (iránytól függetlenül) mindig szükségszerű eredményt ad, míg az induktív következtetés (iránytól függetlenül) mindig valószínűségi alapú.<sup>12</sup>

Külön ki kell emelni, hogy ilyen esetekben nem egyszerű oksági érvelésről van szó. Egy bűntény felderítése fordított gondolkodást igényel, mert az okozatról és a körülményekből kell visszafelé következtetni arra, hogy mi történt. Egy detektívnek el kell mondania, hogy a jelenbe vezető múltnak mi a története (magyarázat egy bűntényre).<sup>13</sup> Ennek során természetesen deduktív következtetések is szerepe kaphatnak. Az alapfeladat viszont az, hogy konkrét tényekből kiindulva kell az előállott helyzet konkrét okait (előzményeit) feltárni és logikailag összekapcsolni. Sherlock Holmes erre világosan rámutatott: "Az ilyen problémák megoldásánál az a fő dolog, hogy tudjon az ember visszafelé következtetni."<sup>14</sup> Ez pedig nem a deduktív gondolkodás alapsémája.

(2) Az okozatról az okra való következtetés, mely egy megfigyelt tény magyarázatát követeli, amúgy sem illik jól össze a deduktív gondolkodással. Az előbb vett példánál, minden Holmes megfigyeléséből indult ki, és erre épült egy valószínűségi következtetés a látogató foglalkozására nézve. Ezt át lehet ugyan alakítani deduktív következtetéssé, de ahhoz a helyzeten is módosítani kell, ahol a következtetés értelmet kap. Egy deduktív következtetés így festene:

- $P_{\text{AT}}$  – minden plüssmandzsettát viselő gépíró nőnek a plüssmandzsettáján kicsivel a csukló fölött, mindkét karján, dupla vonal látszik  
 $P_{\text{KE}}$  – a látogató hölgy plüssmandzsettát viselő gépíró nő
- 
- $K_{\text{K}}$  – a látogató hölgy plüssmandzsettáján, kicsivel a csukló fölött, mindkét karján dupla vonal látszik

Egy ilyen következtetés nem Holmes megfigyelésén alapul, hanem az előzetes adatokból fakad, és más helyzetben kap értelmet, mint ahogy a történetben olvasható. Tegyük fel, Mrs. Hudson, Holmes főbérője bejelenti a detektívnek, hogy egy Miss Sutherland nevezetű, plüssmandzsettát viselő, gépíró foglalkozású hölgy lent vár a bejáratnál, és szeretne konzultálni vele. Holmes tudatában van az általános tételnek ( $P_{\text{AT}}$ ; előzetes tudás, tapasztalat),

---

<sup>12</sup> Pl. Kahane: i.m. 288. o.

<sup>13</sup> Zsélyi Ferenc: Az abdukció cselekményformáló szerepe a XIX. század végi pszichopatológiában, kriminológiában és detektívtörténetekben. In Balázs Géza – H. Varga Gyula (szerk.): Az abdukció. Líceum Kiadó, Eger 2008. 66. o.

<sup>14</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 61. o.; a magyar kiadásokban változva "A brixtoni rejtély", "A bíborvörös dolgozószoba", "Tanulmány vörösben" és "Tanulmány vérvörösben" címmel fut.

és Mrs. Hudsontól azt is megtudta, hogy mi az illető foglalkozása ( $P_{KE}$ ; ugyancsak előzmény). Ezek alapján gyorsan arra a (szükségszerű) következtetésre juthat, hogy amikor a látogató megjelenik, akkor a plüssmandzsettáján, kicsivel a csukló fölött, egy dupla vonal fog látszani. Ha találkoznak, megfigyeléssel meggyőződhet róla, hogy igaz-e a következtetés eredménye. Ez viszont már az okról (egy foglalkozás gyakorlása) az okozatra történő következtetés lesz, nem pedig egy megfigyelt tény magyarázata (mert ilyen nincs az új helyzetben).

Ugyanakkor hiába lesz érvényes a deduktív következtetés, nem biztos, hogy Miss Sutherland plüssmandzsettáján lesz két vonal, amikor megjelenik Holmes szobájában. A helyes következtetés eredménye könnyen hamis lehet. A példában ennek az lehet az alapvető oka, hogy az általános tétel nem (minden körülmény között) igaz.<sup>15</sup> Az általános tétel sok okból lehet hamis. (i) Lehet, hogy Miss Sutherland nem használ plüssmandzsettát a gépelésnél. (ii) Lehet, hogy más plüssmandzsettát használ, amikor dolgozik. (iii) Lehet, hogy új plüssmandzsettája van, melyet csak egy-két alkalommal használt a látogatásig, és még nem hagyott nyomot az anyagon a munka. (iv) Lehet, hogy vannak gépírók, akiknek olyan a kéztartásuk, hogy a ruhaujjukon csak egy vonal látszik (esetleg egy sem).

A példa egy további tanulságot is hoz. Bizonyos esetekben egy valószínűségi következtetést át lehet írni deduktív következtetéssé, csak nem érdemes. Ugyanis olyan egyetemes kijelentésre kell alapozni a következtetést, mely mint ilyen, nem lesz igaz. Egy valószínűségi reláció nyelvi-logikai szerkezetének megváltoztatása nem tünteti el a tartalom bizonytalanságát. A fenti általános tétel ( $P_{AT}$ ) "minden plüssmandzsettát viselő gépíróknak a plüssmandzsettáján kicsivel a csukló fölött, mindkét karján, dupla vonal látszik" egy hétköznapi tapasztalati általánosítás, ami kisebb-nagyobb valószínűséggel, az esetek egy részében akár igaz is lehet. Nem lehet azonban egyetemes igazság, így a rá épülő deduktív következtetés eredménye csak kisebb-nagyobb valószínűséggel lesz igaz konkrét esetekben. Ezt azért érdemes kiemelni, mert a Holmes történetekben hiába találunk néhol nyelvi formáját tekintve valódi deduktív következtetést, ha azt az író valószínűségi relációban használja, ugyanúgy bizonytalan eredményt ad, mint egy formáját tekintve is valószínűségi következtetés ugyanazon relációban.

A gondolat nem új, hogy a detektívtörténetekben nem a deduktív érvelés jellemző, hanem az okozatról az okra következtető, visszafelé haladó oksági érvelés, mely megfigyelt konkrét tényektől halad más, ugyancsak konkrét tények (okok) felé. A retrospektív oksági érvelés sajátosságaira már *Charles Sanders Peirce*, a neves amerikai filozófus is rámutatott a 19. század második felében. Ennek logikai leírásához nem is látta elegendőnek a hagyományos indukción vagy dedukción alapuló érvelési formákat. Így e kettő mellé bevezetett egy új, harmadik következtetési formát, amit *abdukciónak* (néhol – vitatottan – *retrodukciónak*) nevezett, tükrözvén a visszafelé okoskodást.<sup>16</sup>

A Holmes történetekben természetesen számos bonyolult, átfogó, soktényezős érvelés van, mely elsősorban egy-egy történet fő rejtélyének magyarázatát szolgálja. Az egyszerűbb, átláthatóbb retrospektív oksági érvelést viszont jól példázza az a visszatérő elem, amikor a detektív – Watson doktor szórakoztatására, sokszor a megoldandó bűnügytől függetlenül – apró jelek alapján váratlan, és cseppet sem nyilvánvaló következtetésekre jut. Például a Watson cipőjén lévő hat apró karcólásból arra, hogy mennyire hanyag Watsonék szobalánya (*A Scandal in Bohemia*), ügyfelük ujjvégeinek formájáról a foglalkozására (*The Adventure of the Solitary Cyclist*), Watson cipőjén látható kis sárfoltról arra, hogy nemrégiben a Wigmore Street-i postahivatalban táviratot adott fel (*The Sign of Four*) vagy egy tetoválásról arra, hogy

<sup>15</sup> Természetesen lehet az alsó tétel ( $P_{KE}$ ) is hamis, például Mrs. Hudson nem jól értette a hölgy foglalkozását, vagy a látogató nem mondott igazat e tekintetben.

<sup>16</sup> *The Essential Peirce: Selected Philosophical Writings*. Vol. 2. (1893-1913) Indiana University Press, Bloomington, 1998. 205. o.; l. még *Encyclopedic Dictionary of Semiotics*. Tome 1. de Gruyter, Berlin – New York 1994. 1. o.; az abdukció és retrodukció fogalmi viszonyáról l. még Sántha: i.m. 51-52. o.

az illető Kínában járt (*The Red-Headed League*). Mindezekben az a közös, hogy van egy megfigyelt tény, jelenség, és ebből visszafelé kell következtetni arra, hogy mi hozta azt létre vagy milyen körülmények között keletkezett.<sup>17</sup>

(3) Amennyiben a dedukció alkalmazhatóságát csak az első és második (nélkülözhetetlen) fogalmi eleme alapján vizsgáljuk,<sup>18</sup> a fenti kép akkor sem változik. A detektív gondolkodására jellemző retrospektív oksági érvelés alapvetően valószínűségi alapú (induktív jellegű), és nem deduktív jellegű.<sup>19</sup> Csak elvétve lehet olyan általános tételeket használni, melyekre egy deduktív következtetés értelmesen és biztonsággal építhető. Bűnesetek általában nem, vagy igen ritkán oldhatók meg matematikai igazságokkal, tudományos törvényszerűségekkel, vagy más, a bizonyosság határát elérő tapasztalati általánosításokkal, melyek a dedukció biztonságos alapjai.<sup>20</sup> A detektív döntően a saját tapasztalatára, tudására van utalva, amely korlátozott érvényű, bármilyen gazdag legyen is az. Találgatnia kell, mérlegelnie kell a valószínűségét a feltételezett okozati összefüggéseknek, válogatnia, hogy milyen körülményt vegyen figyelembe. Elméjében mindig ott van a kétség, hogy a múltnak az a szelete, mely magyarázatot ad egy rejtélyre, rekonstruálható-e egyáltalán, és hogyan.<sup>21</sup> De bizonyosságot csak ritkán szerezhet. Nem tud a deduktív következtetések olyan láncolatához folyamodni, melyek automatikusan (szükségszerűen) elvezetnék a megoldáshoz, és egyben az igazsághoz.

Van egy további szempont is, ami nem felejtendő. Sherlock Holmes az igazság kiderítésében érdekelt, meg akarja tudni, mi történt. Viszont – ahogy többször is kiemelttem –, a hibátlan dedukció nem garantálja az igazságot. A hibátlan, érvényes dedukció eredménye is lehet hamis. Ilyen értelemben a detektív munkájának sikere nem önmagában a dedukcióban rejlik, hanem abban, hogy ennek alkalmazásával igaz következtetésre jusson. Hiába lenne a detektív "mestere" a dedukciónak, ha nem jut el az igazságig. Ez csak akkor lehetséges, ha a premisszák igazak. A kulcskérdés tehát nem a deduktív következtetés alkalmazása. Amin minden megfordul, a *helyes premisszák kiválasztása*. Maga a dedukció (tipikusan egy konkrét helyzet besorolása egy általános tétel alá, és a következmény megfogalmazása) ezután már banalitás. Téved az, aki a mesterdetektív sikerének kulcsát a dedukcióban látja.

(4) Conan Doyle sokszor használta a '*deduction*', '*deduce*' vagy a '*deductive*' szavakat a Sherlock Holmes történetekben a detektív gondolkodásával kapcsolatban. Úgy tűnik azonban, hogy hősének sikereit ő maga sem a logikai értelemben vett dedukciónak tulajdonította. Michael Sims rámutatott arra, hogy a 19. századi hétköznapi angol nyelvben a '*deduction*' nem specifikus, logikai értelemben vett dedukciót jelentett, hanem egyszerűen, általánosan véve következtetést.<sup>22</sup> Valószínű, hogy Conan Doyle ebben az utóbbi értelemben használta;

---

<sup>17</sup> Pl. Balázs Géza: Az abdukció a modern nyelvtudományban, valamint igazolása Mikszáth Kálmán Új Zrínyiászában. In Balázs Géza – H. Varga Gyula (szerk.): Az abdukció. Líceum Kiadó, Eger 2008. különösen 40-44. o.

<sup>18</sup> Arisztotelésznél az eredmény szükségszerűsége a deduktív következtetés kiemelt fogalmi eleme, Első Analitika I.1. 24b 18-19. In Organon (szerk. Szalai Sándor) Akadémiai Kiadó, Budapest 1979. 132. o. Ettől, a több mint kétezer éves doktrínától nem érdemes eltérni.

<sup>19</sup> L. erre pl. Margitay: i.m. 484. o. skk.

<sup>20</sup> A valós bűnesetknél egyes igazságügyi szakértői véleményeknek már inkább részét képezhetik deduktív érvelések, és gyakran el is döntenek ügyeket bíróság előtt, de a végső megoldás (ki a tettes) ekkor is valószínűségi alapú.

<sup>21</sup> Bánki Éva: A bűn nyelvét megtanulni. Napkút Kiadó, Budapest 2014. 16. o.

<sup>22</sup> Sims, Michael: Arthur & Sherlock: Conan Doyle and the Creation of Holmes. Bloomsbury, London 2017. 134-135. o. Ezzel szemben a magyar nyelvben a dedukció alapvetően logikai szakkifejezés volt, de ma már olyan lazán, változó tartalommal kezdték használni, hogy lassan elveszti logikai tartalmát; pl. Bánki: i.m. 46. o.; Benyovszky: i.m. 123-124. o.; Sántha: i.m. 54. o.; Miklós Ágnes Kata: A nyolc fogaskerek esete. Napvilág, Budapest 2018. 102. o.

így Holmest nem is a dedukció, hanem általában véve a következtetés mestereként kívánta bemutatni. Legalább három érv szól e megállapítás mellett.

Először is feltehető, hogy Doyle, aki a széles, bár műveltebb olvasóközönségnek írt, aligha szűk, logikai szakkifejezésként folyamodott a 'deduction' szóhoz a hétköznapi nyelvvel szemben. Másodszor, Doyle nem használta detektívtörténeteiben a dedukció ellentétét, az indukciót, mely a következtetések másik nagy, elemi csoportját jelöli. Ez arra mutat, hogy az induktív következtetéseket is a 'deduction', mint általában vett következtetés alá sorolta be. Harmadszor, van hely, ahol Doyle az egyértelműen induktív következtetésre is a 'deduce' igét használta. (*Az öt narancsmag* c. novellában az Openshaw-nak küldött levelek esetében, vagy *A félelem völgye* című műben, ahol egy rejtjelezett üzenetből következtetett arra, hogy egy Douglas nevű, sussexi úriember veszélyben van).<sup>23</sup> Az író kétségtelenül értett annyira a logikához, hogy lássa az arisztotelészi értelemben vett indukció és dedukció különbségét, és egyébként egyértelmű esetekben nem keverte volna a kettőt.<sup>24</sup>

Mindennek ellenére általánosan tartja magát az a téves nézet, hogy Holmes a dedukció mestere volt.<sup>25</sup> A Magyarországon megjelent legnagyobb hatású, Sherlock Holmes módszeréről szóló könyv szerzői, Sebeokék is inkább sajátlagos deduktív képességeket tulajdonítanak Sherlock Holmesnak, és nem általánosan következtetésről írnak.<sup>26</sup>

## II. A második tévhit: Sherlock Holmes "tudományos" gondolkozása

(1) Conan Doyle mindent megtett, hogy hősének módszerét tudományosnak láttassa. Ez nem meglepő. A Sherlock Holmes történetek jól reprezentálják a 19. századi ember határtalan hitét a racionalitásban és a tudományokban. A tudományok megelőző százéves, szédítő fejlődése átalakította az emberek mindennapjait. Úgy tűnt, az emberi tudás előtt nincs határ, a világ titkai nem maradhatnak rejtve. Talán soha vissza nem térő optimizmus uralkodott el, hogy a tudományos ismeretek mélyülése, a műszaki fejlődés az emberek, az országok és az emberiség legtöbb problémájának megoldásához vezet.

Ez az optimizmus a 20. század elején megtört,<sup>27</sup> de az első Sherlock Holmes történetek keletkezése idején Angliában és más, fejlettebb államokban talán éppen a csúcsponton volt. Látszott, hogy a tudomány betörhet a bűntények felderítésébe is, és itt is egyre kevesebb feltáratlan igazság maradhat. [Küszöbön állt például a vércsoportok felfedezése (Karl Landsteiner) vagy az ujjlenyomatok jelentőségének felismerése és használata az személyazonosításnál (pl. Juan Vucetich, Edward Henry)]. Sherlock Holmes tehát korának gyermeke volt. Maga Doyle az emlékirataiban leírta, hogy egy "tudós detektívet" kívánt megteremteni Sherlock Holmes képében, korábbi edinburghi orvosprofesszora, Joseph Bell mintájára.<sup>28</sup> Doyle a megteremtett detektív tudományos képét úgy erősítette, hogy Holmes

<sup>23</sup> *The Five Orange Pips*, Complete Stories, 182. o.; *The Valley of Fear*, Complete Stories, 889. o. (842-848.o.)

<sup>24</sup> Mindennek ellentmond, hogy van egy hely, ahol a szerző viszont különbséget tesz a 'deduction' és az 'inference' (általában vett következtetés) között, ami azt feltételezi, hogy a 'deduction' szót itt specifikus értelemben, a dedukció jelölésére használta, *The Adventure of the Noble Bachelor*, Complete Stories, 251. o.; a fordító (Nikowitz Oszkár) ennek megfelelően az inference szót magyarul indukcióként adta vissza.

<sup>25</sup> Pl. Kmeczkó: i.m. 151. o. vagy K. Horváth Zsolt: Az ötök jele. In K. Horváth Zsolt et al. (szerk): Léptékváltó társadalomtörténet. Tanulmányok Benda Gyula tiszteletére. Hermész Kör – Osiris, Budapest 2003. 98-99. o.

<sup>26</sup> Sebeok, Thomas – Umiker-Sebeok, Jean: Ismeri a módszeremet? Gondolat, Budapest 1990. 34-36. o. Itt azonban nem teljesen világos, hogy ez mennyiben a szerzők elképzelése, és mennyiben a fordítóé (Szili József).

<sup>27</sup> A 19. századi racionalizmus megtörése három szimbolikus történéshez köthető: ez a Titanic katasztrófája (1912), az I. világháború, és a rációellenes tudományos irányzatok megerősödése (pl. Freud, Nietzsche, Bergson).

<sup>28</sup> Doyle, Arthur Conan: *Memories and Adventures*. Cambridge University Press, Cambridge 2012. 26. o.



tudományos háttérét és a tudomány szerepét felnagyította, egyben misztikus ködbe burkolta. A detektív sikerei mögött nemcsak a következtetés ördögi képessége állt, hanem az átlagember számára meglehetősen titokzatos természettudományos tudás, amely a bűnügyi titkok felfedésének egyik záloga lett.

Az író használ néhány jellemző, általános fogást, hogy a tudománnyal kapcsolatba hozza hősét. Először is, lépten-nyomon kiemeli a detektív természettudományos képzettségét. Hangsúlyozza, hogy Sherlock Holmes, amikor még a Montague Street-en lakott, a tudomány sokféle ágát tanulmányozta, mely hasznos lehet számára a nyomozások során (*The Musgrave Ritual*).<sup>29</sup> Az ilyen visszatérő, általános utalások hozzájárultak ahhoz, hogy az olvasó a detektívet tudós embernek kezdte tekinteni, aki egyébként magát – az eredeti írói célokkal összhangban – "tudós detektívként" határozta meg (*The Sign of Four*).<sup>30</sup> Az első Holmes történetben Watson doktor sorra veszi, hogy Holmes mely hagyományos tudományágakban árult el átfogó vagy részleges jártasságot: ez a kémia, geológia, anatómia és a botanika (*A Study in Scarlet*).<sup>31</sup>

Másodszor, a történetek szerint Holmes maga is több tudományosnak tekintett munkát írt, így a különböző dohányfajták hamujának megkülönböztetéséről,<sup>32</sup> a lábnyomokról,<sup>33</sup> a tetoválásokról,<sup>34</sup> az írógép és a bűncselekmények összefüggéseiről,<sup>35</sup> a kézformák és különböző foglalkozások gyakorlásának összefüggéseiről,<sup>36</sup> sőt Lassus polifonikus motettáiról is.<sup>37</sup> Elvégezte 160 titkosírás elemzését.<sup>38</sup> Egyes számítások szerint 15 sajtó műről számol be a történetekben.<sup>39</sup>

Harmadszor, a detektív folyamatosan képezte magát a tudományban, melyet e tekintetben a kémia jelenített meg. Ez az a tudományág, melyben Watson szerint Holmes a legalaposabb tudással rendelkezett. Számos történetben az író felszínen tartja azt a képet, hogy Holmes rendszeresen végzett kémiai kísérleteket, melyek hasznosnak bizonyulhatnak nyomozásai során. Nem felejtí el a Baker Street-i szoba bútorai között megemlíteni a savmarta, kémiai kísérletező asztalt (*The Empty House*).<sup>40</sup> Egy másik történetben, amikor vendég érkezett, Holmes éppen kémiai kísérleteket végzett (*The Devil's Foot*),<sup>41</sup> vagy a Watsonnal való beszélgetés közben mellékesen – egy kémiai kísérlettel ügködve – rossz szagú folyadékot forralt (*The Dancing Men*),<sup>42</sup> esetleg Bunsen-égő felett desztillált valamilyen folyékony anyagot (*The Adventure of the Naval Treaty*).<sup>43</sup> A kémiai kísérletek sokszor egész éjszakán át tartottak (*The Adventure of the Copper Beeches*).<sup>44</sup>

Negyedszer, Doyle nem fukarkodott a történeteiben a "tudomány" szó használatával. A következtetést is tudománynak tartotta. A történetek olvasása során kétszer is találkozunk "A

---

<sup>29</sup> Complete Stories, 355. o.

<sup>30</sup> Complete Stories, 65. o.

<sup>31</sup> Complete Stories, 16. o.

<sup>32</sup> *The Boscombe Valley Mystery*, Complete Stories, 171. o.; *The Sign of Four*, Complete Stories, 65. o.

<sup>33</sup> *The Sign of Four*, Complete Stories, 65. o.

<sup>34</sup> *The Red-Headed League*, Complete Stories, 133. o.

<sup>35</sup> *A Case of Identity*, Complete Stories, 155. o.

<sup>36</sup> *The Sign of Four*, Complete Stories, 65. o.

<sup>37</sup> *The Adventure of the Bruce-Partington Plan*, Complete Stories, 781. o.

<sup>38</sup> *The Dancing Men*, Complete Stories, 594-595. o.

<sup>39</sup> L. erre Klinefelter, Walter: *The Writings of Mr. Sherlock Holmes*. In Philip A. Shreffler (ed.): *Sherlock Holmes by Gas-lamp: Highlights from the First Four Decades of the Baker Street Journal*. Fordham University Press, New York 1989. 103-108. o.

<sup>40</sup> Complete Stories, 565. o.

<sup>41</sup> Complete Stories, 794. o.

<sup>42</sup> Complete Stories, 583. o.

<sup>43</sup> Complete Stories, 412. o.

<sup>44</sup> Complete Stories, 277. o.

következtetés tudománya" fejezetcímmel (*A Study in Scarlet; The Sign of Four*).<sup>45</sup> Holmes következtetéseit párhuzamba hozta Euklidésszel is, akinek fő műve (*Elemek*) köztudottan a deduktív érvelésen alapuló tudományos (matematikai) gondolkodás mintáját nyújtja: "következtetései olyan csalhatatlanok voltak, mint Euklidész megannyi tétele".<sup>46</sup> Aztán erre alapozva tudunkra adja a detektív száján keresztül: "a nyomozás egzakt tudomány, vagy annak kellene lennie."<sup>47</sup>

(2) Ezeket írói eszközökként el kell fogadnunk, de kérdés, hogy a természettudomány valóban segítette-e a bűnesetek megoldását a Holmes történetekben. Úgy tűnik, hogy nem. Néhány vitatható eset kivételével, a természettudománynak nem volt érdemi szerepe Holmes nyomozásaiban. A detektív élettapasztalatára, emberismeretére, éles szemű megfigyeléseire hagyatkozott. Legtöbbször távol állt attól, ahogy manapság az igazságügyi szakértők vizsgálják egy-egy tudományág szempontjából a bűnesetek bizonyos elemeit, kérdéseit. Következtetéseinek alapját, általános tételekként nem természeti törvények, vagy széles körben elfogadott tudományos tapasztalatok képezték, hanem jellemzően megfigyeléseiből és élettapasztalatából levont általánosítások. Természetesen az alkalmazott gyakorlati kriminalisztikai módszereket lehet tudományosnak tekinteni, de ezek az absztrakció igen alacsony fokán álltak a Holmes történetekben, és esetenként korlátozott érvényű általánosításokon nyugodtak.

Nagyjából hasonló következtetésre jutott például *James O'Brien*, aki írt egy könyvet is a detektív és a tudomány kapcsolatáról. Ahol Sherlock Holmes alaposabb szakértelmet árult el, és azt érdemben fel is használta a nyomozásai során, alapvetően három területet fog át: először is a különböző dokumentumok értő vizsgálata (kézírás, gépelt szövegek, titkosírás), másodsorban a nyomszakértői képességek (elsősorban lábnyomok, néha ujjlenyomatok), harmadszor pedig a kutyák viselkedésével összefüggő ismeretek.<sup>48</sup> Más vonatkozásban legfeljebb úgy jutott a tudomány küszöbére, hogy azonosítani tudta a felfedezett dohányhamu fajtáját (biológia?), vagy felismerte, hogy a Watson doktor cipőjén lévő sárfolt London mely részén fordult elő (geológia?).

Különösen figyelemre méltó, hogy a történetekben túlhangsúlyozott kémia, a kémiai kísérletek és azok eredményei mennyire nem segítették Holmes-t a nyomozásban. Az első Sherlock Holmes történetben, a detektív lelkesen mutatja be újdonsült ismerősének, Watson doktornak a vérvonatok kimutatására szolgáló új módszerét, mely minden addigi módszernél jobb (*A Study in Scarlet*).<sup>49</sup> Nincs azonban nyoma annak, hogy a módszert később használta, hasznosította volna bármely nyomozásánál.

Sherlock Holmes gondolkozása tehát nem volt "tudományos" abban az értelemben, hogy a természettudomány eredményeinek a nyomozásainál komolyabb szerepe lett volna. A detektív és a tudomány hangsúlyozott kapcsolata mindössze az írói atmoszférateremtés része. Hozzátartozik a detektív misztifikált képéhez, aki biztonsággal nyomozza ki a titkokat a hétköznapi ember számára követhetetlen, rejtélyes tudás birtokában – mint a dedukció mestere és a természettudomány embere.

---

<sup>45</sup> A Holmes-féle következtetéseket Doyle az emlékirataiban már csak "féltudományosnak" nevezte, Doyle: i.m. 112. o.

<sup>46</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 17. o.

<sup>47</sup> *The Sign of Four*, Complete Stories, 64. o. Watson doktor kicsit másként fogalmaz: Holmes a nyomozást „annyira közel hozta az egzakt tudományhoz, amennyire ezen a világon valaha is lehet”; *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 24. o. Holmes olyan sokat beszél a saját módszeréről, hogy ez a megnyilvánulásait időnként megmosolyogtatóvá és tudálékosná teszi, Benyovszky: i.m. 34. o.

<sup>48</sup> O'Brien, James: *The Scientific Sherlock Holmes. Cracking the Case with Science and Forensics*. Oxford University Press, Oxford 2013. A szerző egy összegzést ad a következő linken: <https://blog.oup.com/2013/09/six-methods-forensic-detection-sherlock-holmes/> (2019.02.05.)

<sup>49</sup> Complete Stories, 13. o.

(3) Mindettől különböző kérdés, hogy – ha nem is a nyomozások eredményességét segítvén, de – valódi tudományos eredmények megjelentek-e a Holmes történetekben. Tisztában vagyok vele, ez a felvetés olyan, mintha valaki Sherlock Holmes tetoválásokról írt könyvét keresné egy könyvtárban. Ne keressünk a krimikben valóságot.<sup>50</sup> De a holmesológusok közül sokan állítják, hogy a detektív (azaz Conan Doyle) egyben a tudomány úttörője is volt, számos új tudományos gondolattal. Itt nincs hely, hogy a kérdéssel részletesen foglalkozzam, de így is látható, ez az álláspont túlzó.

Többen emelik ki ebben az összefüggésben a fent említett, a vér kimutatására szolgáló tesztet, mint úttörő jellegű tudományos eredményt. Azonban a Sherlock Holmes által kikísérletezett véryomteszt bemutatása inkább annak jele lehet, hogy a tudományosság csak az írói misztifikáció része, és Conan Doyle nem igazán akart valódi tudományt belekeverni a történetekbe. Szinte üdítő a detektív lelkesedése: "[eddig]...nem volt megbízható teszt. Most rendelkezésünkre áll a Sherlock Holmes teszt, és többé nem lesz semmilyen nehézség."<sup>51</sup> Ez a teszt abból állt, hogy tiszta vízbe cseppentett vér oldatához a detektív hozzáadott először fehér kristályos anyagot, aztán valamilyen színtelen folyadékot, melyre az oldat előbb mahagóni színt vett fel, majd rozsdabarna üledék vált ki az edény alján.<sup>52</sup>

A probléma igazán az, hogy az aktuális történet megjelenése idején (1887) a vér kimutatása már megoldott volt, viszonylag megbízható eljárások léteztek.<sup>53</sup> A guajak-teszt (tkp. Van Deen-teszt) sem volt annyira használhatatlan, ahogy Holmes beállította (bár a Holmes-féle teszt a történet szerint tízszer érzékenyebb).<sup>54</sup> Conan Doyle elvétette a célt annyiban, hogy ekkoriban a véryomoknál a legnagyobb tudományos probléma nem a véryomok azonosítása, hanem az emberi és állati vér megkülönböztetése volt. Ezt csak *Paul Uhlenhuth* oldotta meg az 1900-as évek legelején. A mesterdetektív lelkesedése akkor lett volna indokolt, ha erre kísérletezik ki valamilyen reagens anyagot.<sup>55</sup>

A Holmes történeteket övező tudományos misztifikációt az utókor, a holmesológia más területen is növelte. Például Conan Doyle valódi kriminalisztikai eredményének tudják be azt, hogy ráirányította a figyelmet az ujjlenyomatok jelentőségére a személyazonosításnál, mikor azok használatát még az angol rendőrség sem vezette be (erre 1901-ben került sor).<sup>56</sup> Ez azonban megint alaptalan. Tudjuk, hogy hét Holmes történetben van szerepe az ujjlenyomatoknak, de ezek közül csak három jelent meg azelőtt, mielőtt az angol rendőrség hivatalossá tette az ujjlenyomaton nyugvó személyazonosítást. E három történetben az ujjlenyomatoknak érdemi szerepe nincs. Holmes egyszerűen megfigyeli a jelenlétüket. *A négyek jelében* (1890) egy borítékon látható egy ujjlenyomat, ami Holmes szerint

---

<sup>50</sup> Miklós: i.m. 32. o.

<sup>51</sup> Complete Stories, 13. o. (ford. BL).

<sup>52</sup> Doyle az anyagok nevét nem osztotta meg az olvasóval, ami arra utal, hogy a teszt leírása mögött nem állt valódi tudomány. Száz évvel később Christine Huber azonban állította, hogy a teszt valóságos, és ő azonosította is az anyagokat. A fehér kristály *nátrium-hidroxid*, míg a folyadék *telített ammónium-szulfát oldat* lenne, mellyel a történetben leírtakhoz hasonló eredményhez jutott; Huber, Christine: The Sherlock Holmes Blood Test: The Solution to a Century-old Mystery. In Philip A. Shreffler (ed.): Sherlock Holmes by Gas-lamp: Highlights from the First Four Decades of the Baker Street Journal. Fordham University Press, New York 1989. 95-101. o.

<sup>53</sup> Ekkor talán a legmodernebb módszer a magyar *Felletár Emilé* volt, aki a gyanús foltokat, folyadékokat színeképelemzéssel vizsgálta vér után kutatva (Felletár-teszt 1876). A vér egyedi módon nyeli el a fényhullámokat, és igen régi véryomok színeképelemzése is lehetővé válik (lúgos oldatban), akár mikroszkóp alatt is, l. Blutman László: A rejtélyes tiszaezslári per. Osiris, Budapest 2017. 243. o.

<sup>54</sup> A Van Deen-tesztet Felletár is szokásosan alkalmazta szakértői tevékenysége során a saját módszere mellett. Az ún. tiszaezslári perben Felletár a színeképelemzést használta, a Van Deen-tesztet a nyomok jellege miatt nem tudta alkalmazni; Blutman: i.m. 243. o.

<sup>55</sup> A Huber által azonosított teszt sem alkalmas az emberi és állati vér megkülönböztetésére; Huber: i.m. 100. o.

<sup>56</sup> Pl. O'Brien állítja, hogy Conan Doyle már három, 1901 előtt megjelent történetben említette a módszert (ti. az ujjlenyomatok használatát személyazonosításra); O'Brien: i.m. 55. o.

valószínűleg a postásé, és ennyiben is marad a kérdés.<sup>57</sup> *A ferde szájú ember* történetében (1891) ugyancsak borítékon vesznek észre egy piszkos ujjlenyomatot, aminek nem lesz jelentősége az ügyben.<sup>58</sup> *A kartondoboz* című novellában (1893) a Miss Cushingnak küldött dobozon Holmes és Watson nem látnak semmi különlegeset, csak két ujjlenyomatot a bal alsó sarokban, ami aztán semmivel nem járul hozzá az eset megoldásához.<sup>59</sup>

Ezek alapján mégsem lehet azt állítani, hogy Doyle megelőlegezte az ujjlenyomat alapú személyazonosítási módszert. A három történetben egyetlen utalás sincs arra, hogy az ujjlenyomatok egyediek, és ezért válhatnak a személyazonosítás alapjává. Erre először csak *A norwoodi esetben* utal az író, mely 1903-ban jelent meg. Holmes számára nem is hízelgő módon, Lestrade felügyelő hívta fel erre a figyelmet.

"[Lestrade:] – Tudja Ön, hogy nincs két ujjlenyomat mely egyforma lenne?  
[Holmes:] – Hallottam valami ilyesfélét."<sup>60</sup>

Úgy vélem, nem megalapozott az, hogy Sherlock Holmes (Conan Doyle) a tudomány úttörője lett volna. Lehetnek kivételek egy-egy kriminalisztikai kérdés tekintetében.<sup>61</sup> A vérvizsgálat és az ujjlenyomatok példája azonban jól mutatja, hogy a holmesológia bizonyosan túlzásokba esik, és állításaik ellenőrzése alapos vizsgálatokat kíván.

(4) A tudományosság mítoszának köde tovább gomolyog, amikor az író elég merész és furcsa párhuzamokat von Holmes nyomozásai és a természettudomány között.

*Az öt narancsmagban* felhossa Georges Cuvier (1769-1832), a híres francia biológus példáját, aki egyetlen állati csontból felismerte az állatot, melynek a csontja a kezébe került. Ezt párhuzamba állítja azzal, ha egy tökéletes detektív "egyetlen tényt megismer minden összefüggésében, ebből nemcsak az eseménysorra tud következtetni, amely ahhoz vezetett, hanem annak összes következményére is."<sup>62</sup> Máshol nemcsak párhuzamba állítja, hanem össze is keveri a következtetést a természettudománnyal: "Egy logikus elme ... egy csepp vízből következtetni tudna az Atlanti-óceán vagy a Niagara létezésének lehetőségére anélkül, hogy látta volna őket vagy hallott volna felőlük. Az élet egésze egy hosszú láncolat, melynek a természete feltárul, ha egyetlen láncszemet megismerünk."<sup>63</sup>

Érthető, ha Conan Doyle a 19. századi empirikus, determinista tudományos világkép bűvöletében élt. A tudományos empirizmus diadala volt az a kor, amikor a galápagosi pintyek csőrének változatosságából az élet fejlődésének általános törvényszerűségeire lehetett következtetni (Darwin), a cukorrépalé erjedési anomáliái elvezettek a mikroorganizmusok felfedezéséig (Pasteur) vagy a trópusokon tartózkodó emberek vénájában folyó vér élénkörös színéből el lehetett jutni az energia-megmaradás törvényéhez (Julius Robert Meyer). A Doyle által húzott párhuzamok még ennek tükrében is meglehetősen naivnak, és egyben alaptalannak minősíthetők.

Cuvier legendás tudása, különösen a gerinces állatfajok esetében köztudott, de ő egészen más feladatot oldott meg, mint amivel Sherlock Holmes szembenézett nyomozásai során. Egy állat csontjainak száma véges, minden csont sajátos egyedi jellemzőkkel bír (nem cserélhető fel), kapcsolódásuk, sorrendjük meghatározott, és a csontváz szerkezete adott.

<sup>57</sup> *The Sign of Four*, Complete Stories, 68. o.

<sup>58</sup> *The Man with a Twisted Lip*, Complete Stories, 195. o.

<sup>59</sup> *The Cardboard Box*, Complete Stories, 310. o.

<sup>60</sup> *The Norwood Builder*, Complete Stories, 578-579. o.

<sup>61</sup> Például Berg állítja, hogy *Az eltűnt vőlegény* (*A Case of Identity*) című Holmes novella publikálása előtt (1891) soha senki nem vetette fel a kriminalisztikában az írógépek azonosíthatóságának kérdését a gépelt szövegen hagyott egyedi nyomok alapján; Berg: i.m. 451. o.

<sup>62</sup> *The Five Orange Pips*, Complete Stories, 181. o.

<sup>63</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 17. o.

Cuvier tehát egy-egy gerinces állatfaj csontvázát tekintve egy véges számú, egyedi elemből álló, belső összefüggéseiben világosan, és előre meghatározott rendszerrel – tkp. egy modellel – állt szemben. Egy konkrét csontra (mint egy tényre) nézve kiválasztotta és mögé állította azt a modellt, melybe az elem beleillett, megnevezvén az állatfajt.<sup>64</sup>

Talán felesleges hangsúlyozni, Holmes bűneseteinek körülményei ehhez nem hasonlíthatók. Ha a feleség eltűnik esküvője után az ebéd alatt,<sup>65</sup> vagy a Rucastle-háznál éjszaka szabadon engedik a vad, félelmetes kutyát,<sup>66</sup> ezek olyan egyedi tények, melyeknek van előzményük és van következményük – csak éppen semmilyen módon nem modellezhetők. Lehet keresni az okokat, feltárni a körülményeket, adatokat gyűjteni, találgatni, hipotéziseket felállítani és valószínűségi következtetésekre jutni. Az ilyen egyedi tényekhez kapcsolódó körülmények száma végtelen; homályos és bizonytalan, hogy miképpen kapcsolódnak egymáshoz, melyeknek van jelentőségük, és rejtve vannak az ok-okozati kapcsolatok. Nincs olyan modell, melybe az adott tényt beleilleszthetjük, és látunk minden előzményt és következményt. Ilyen esetekben nincsenek a bizonyosság határán lévő tudományos törvényszerűségek, melyekre tudományos modellek építhetők. A párhuzam Cuvier tudományával teljesen hibás és megtévesztő.

Mindezt azért Conan Doyle is sejtette, ezért kap hangsúlyt, hogy egy ténynek "minden összefüggését" kell látnia a detektívnek, hogy tudományosan következtethessen. Ez viszont így értelmezhetetlen. Egyrészt, egy ténnyel kapcsolatos egyik legfontosabb összefüggés, hogy miképpen jött létre, tehát melyek az okai, az előzményei. A detektívnek viszont épp ezt kell megállapítani, hogy magyarázatot nyújthasson. Másrészt, egy konkrét tény, történés körülményei mennyiségüket tekintve is átláthatatlanok, megszámlálhatatlanok, tehát nem is lehet elképzelni, hogy egy detektív mindet megfigyeli, és számba veszi. Harmadrészt, az is külön (valószínűségi) döntés kérdése, hogy a számtalan körülmény közül melyek lehetnek közvetlenebb (okási) összefüggésben a magyarázandó ténnyel. A detektív rendszerint épp ezt nem tudja biztosan, csak a nyomozás során tárulhatnak fel az okozati és egyéb kapcsolatok. A "minden összefüggés" ismeretét tehát nem lehet egyszerűen tételezni, még a krimik "redukált realista" világában sem.<sup>67</sup>

Holmes tudománya nem egzakt tudomány, és valószínűleg nem is tudomány, bármennyire is bizonygatja ezt az író. A fent tárgyalt párhuzamok vagy Euklidész nevének említése csak arra szolgál, hogy a tudományosság mítoszát táplálja a mesterdetektív nyomozásaival kapcsolatban.

### *III. A harmadik tévhit, hogy Holmes sikerei szilárd logikai következtetéseken alapulnak*

Sherlock Holmes látszólag bravúros következtetések segítségével érte el sikereit. A kérdés az, hogy mennyire alaposak, szilárdak ezek a következtetések. Vajon Conan Doyle a tudományosság mítosza mellett a racionalitás mítoszával is átszőtte a Holmes történeteket?<sup>68</sup> Úgy tűnik, hogy Holmes következtetései (bárhogy soroljuk be őket) korántsem tükrözik azt a vaslogikát, melyet gondolnánk róluk. E megállapítás teljes körű megalapozása nem lehetséges. De néhány példa rövid vizsgálata feltárja a jellemző problémákat.

Kiindulásképpen érdemes Holmesnak egy apró, a cselekmény perifériájához tartozó

<sup>64</sup> A tudományos modellek egyik alapfunkciója, hogy az absztrakt elméletet közvetítő struktúráként az empirikus tényekhez kötik, Kocsondi András: *Modell-módszer*. Akadémiai Kiadó, Budapest 1976. 23. o.

<sup>65</sup> *The Noble Bachelor*, Complete Stories, 245-247.

<sup>66</sup> *The Adventure of the Copper Beeches*, Complete Stories, 284. o.

<sup>67</sup> Bánki: i.m. 15. o.

<sup>68</sup> Vannak, akik határozottan így vélik, pl. Jann, Rosemary: *Sherlock Holmes Codes the Social Body*, 686. o. In *ELH Vol. 57, No. 3, 1990, 685-708. o.*

következtetését példának venni, melyben gondolkodásának egyes jellemzői megmutatkoznak. *A magányos biciklista* ügyében a detektív gyorsan megállapítja új ügyfelükről, Miss Violet Smithről, hogy zenével foglalkozik. A következtetés két megfigyelt körülményen nyugodott. A lánynak spatulás (dobverő) ujjvégei voltak és arcán a "spiritualitás" nyomai látszottak. Ez utóbbi azért volt fontos Holmes számára, mert a spatulás ujjvégek önmagukban utalhattak volna arra is, hogy az illető gépíró.<sup>69</sup>

Ez a következtetés – mellyel sokadszorra is kivívta Watson csodálatát – első pillantásra is több problémát tükröz. (i) A következtetés egyik, a spiritualitásra utaló premisszája teljesen szubjektív. Nem is lehetne megfigyelésnek nevezni, legfeljebb benyomásnak. Azt sem tudjuk meg, hogy melyek lennének a spiritualitás jelei egy arcon. (ii) Nem tudjuk azt sem, hogy egy gépíró kisasszonynak miért ne tükröződhetne spiritualitás az arcán, és ez miért a zenészek kiváltsága. (iii) A spatulás ujjvég nem feltétlenül foglalkozáshoz kötött, számos betegség is okozhatja. (Doyle-nak, orvosként talán lehettek ilyen ismeretei.) (iv) Nem látni, honnan veszi Holmes, hogy spatulás ujjvégei csak a gépíróknak és a zenészeknek lehet – ha már foglalkozáshoz köti ennek kialakulását. (A fonákját nézve is problémás a feltevés: mi támasztja alá, hogy általában a zenészeknek és a gépíróknak spatulás ujjvégük lenne?) E problémákból kiindulva fogalmazok meg néhány kétséget a mesterdetektív következtetései alaposága tekintetében.

### *III.1. Kevéssé valószínű következtetések, és találgatások*

*A kék karbunkulusban* Holmes kifejti, hogy némely következtetése határozott (biztos benne), némely csak erősen valószínű.<sup>70</sup> Ezt objektívabb szemszögből úgy kell módosítani, hogy következtetései legnagyobb része valószínűségi alapú (nem implikál bizonyosságot), és számos következtetését lehet kevéssé valószínűnek minősíteni.

*A magányos biciklista* ügyéből vett fenti következtetésnek olyan hibás a logikája, hogy világosan látszik, a detektív egyszerűen csak találgatott. A történetből kicsit kilépve látható, igen kicsi a valószínűsége annak, hogy a megjelenő ismeretlen, spatulás ujjú hölgy éppenséggel zenész lenne. Hiába állítja a detektív, hogy ő sohasem találgat, valójában több alkalommal megfigyelhető, a következtetései még valószínűségi alapon sem állnak meg. *A sátán kutyájában* már Mortimer doktor is azt róttá fel neki egy probléma kapcsán, hogy csak találgat.<sup>71</sup> Miért van mégis mindig igaza? Mert az író – már a megoldást szem előtt tartva – úgy alakítja a cselekményt, hogy igaza legyen. Legegyszerűbb, ha az érintett személy elismeri a következtetés igazságát. A példánkban Miss Violet Smith rögtön közölte is, hogy ő valóban zenét oktat. Az író ilyen eszközzel igazolja a logikailag rossz, alaptalan következtetések helyességét. Hogy is kiált fel egyszer Holmes? "Az érvelésem semmi esetre sem lehetett hamis. Ez lehetetlen!"<sup>72</sup>

Találni más esetet is, amikor a következtetés döbbenetesen alaptalan. *A kék karbunkulusban* a detektív egy talált kalap alapján megállapítja, hogy ismeretlen tulajdonosa intellektuális, művelt ember. Természetesen Watson rögtön rákérdez a dologra:

"– ...honnan vonta le azt a következtetést, hogy ennek az embernek van intellektusa?"

Válaszként Holmes a fejébe csapta a kalapot. Az leszaladt a homlokán, és megállapodott az ornyergén.

– Ez térfogat kérdése – mondta. – Egy ilyen nagy koponyában kell, hogy legyen valami."<sup>73</sup>

<sup>69</sup> *The Adventure of the Solitary Cyclist*, Complete Stories, 599-600. o.

<sup>70</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 203. o.

<sup>71</sup> *The Hound of the Baskervilles*, Complete Stories, 468. o.

<sup>72</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 35. o.

<sup>73</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 203. o. (ford. BL).

Miután az olvasó meggyőződik, hogy nem viccelődésről van szó, rájön, ismét találgatással áll szemben, aminek sok alapja nincs. A találgatás természetesen nem rossz. A hipotézisek felállítása bizonyos mértékig találgatás, különösen akkor, ha konkuráló magyarázatokkal is számolni kell. Egy bűntény, egy tudományos probléma megoldásánál vagy szokatlan tények magyarázatánál az intuíciónak, a képzeletnek, a találgatásnak megvan a maga szerepe. Sőt ez is elvezethet az igazsághoz, ahogy nagy ritkán Holmes is elismeri: a képzelet az igazság anyja – mondja egy helyütt.<sup>74</sup>

Ez rendben is lenne, csak mindez nem logika, hanem racionálisan nem magyarázható megérzés, amit aligha elfogadható logikai következtetésként eladni. A racionalitás mítoszát növeli, amikor a detektív rendszerint határozottan közli Watsonnal az ilyen találgatásokon alapuló véleményét is, mintha szilárd logikával jutott volna el addig. Kevés az alkalom, amikor úgy kezdi a mondandóját, hogy "megkockáztatom azt a véleményt, ..." <sup>75</sup>

A következtetések valószínűségét nem mindig egyszerű mérlegelni. Állandó kérdés, hogy milyen más, versengő magyarázat lehet egy-egy következtetéssel szemben. Ehhez sokszor ismerni kellene a korabeli körülményeket, az akkori életvitelt. Az összefüggések mindig a konkrét társadalom valósága mögött bújnak meg.<sup>76</sup> Az előbbi példához kapcsolódva, *A két karbunkulusban* Holmes azt is megállapította a kalap tulajdonosáról, hogy előrelátó ember, mert a kalapjára külön rendelt kalaptartó gumipántot (és ennek rögzítésére kialakították a kalapon a helyet), nehogy lefújja a szél a fejről.<sup>77</sup> Az azért rögtön látható, Angliában nem kell különösebb előrelátás ahhoz, hogy számítsunk szélre, és arra, hogy az belekapaszkodik a kalapba. Más magyarázatokhoz már kellene a korabeli körülmények ismerete: esetleg a kalapot a felesége rendelte (megengedték a szokások?); a kalapot ajándékba kapta (szokás volt kalapot ajándékozni?); kivételesen a kalapot már a kalaptartó pánttal együtt árulták (előfordulhatott ilyesmi az akkori kereskedelemben?), hányan hordtak kalapot kalaptartó pánttal, stb. Még ezen ismeretlen tényezők mellett is, aligha lehet egy emberi jellemvonásra (előrelátás) kellő alappal következtetni ebből az egy tényezőből. Nem is szólva arról, hogy a körülmények inkább más jellemvonásra utalnak az előrelátás helyett, például az óvatosságra.

A későbbiekben egy-két példa még ugyancsak azt támasztja alá, hogy a Holmes történetekben a következtetések időnként igencsak ingatagok, relevanciájuk alacsony, induktív erejük gyenge. Az olvasó ezeken rendszerint átsiklik, mert tovább viszi a cselekmény sodrása, megtévesztik a detektív kategorikus kijelentései és Watson doktor állandó hivatkozása barátja szilárd logikájára – vagyis a "nagyszerűen megalkotott Doyle-i narráció".<sup>78</sup>

### III.2. Szubjektív kiindulópontok versus a következtetés racionalitása

Korábban már utaltam a Holmes történetekben a következtetések elemi formájára, mely jellemzően (de nem kizárólag) a következőképpen fest: van egy konkrét megfigyelt tény ( $P_{KM}$ ) + általánosabb tapasztalati tétel ( $P_{AT}$ ) + konkrét valószínűségi következmény ( $K_K$ ), a megfigyelt adat magyarázataként.

Nemcsak a következtetések relevanciájával, hanem Holmes premisszáival ( $P_{KM}$ ), a következtetések kiindulópontjával is baj van időnként. A szubjektív, és ennek következtében

<sup>74</sup> *The Valley of Fear*, Complete Stories, 882; a képzelet értékét kiemeli egy másik helyen is, *The Adventure of Silver Blaze*, Complete Stories, 330. o.

<sup>75</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 62. o.

<sup>76</sup> Bánki: i.m. 110. o.

<sup>77</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 203. o.

<sup>78</sup> K. Horváth: i.m. 104. o.

szilárd alapot nem nyújtó kiindulópont nem ritka a detektív következtetéseinél. Meggyőződéssel állítja, hogy például az arckifejezés is elárulhatja a személy hivatását.<sup>79</sup> Így nem csoda, hogy a spiritulitás Miss Smith arcán konkluzív volt számára. *A norwoodi esetben* a detektív abból következtetett arra, hogy a házvezetőnő, Mrs. Lexington eltitkol valamit, mert "Volt egyfajta dacos ellenszegülés a szemeiben, mely csak bűnös tudattal jár együtt."<sup>80</sup>

Az ilyen benyomások több alkalommal támasztják alá Holmes elképzelését valaki bűnösségére nézve. Például a kegyetlenül kékszemű, vad, előreugró orrú, és fenyegetően barázdált homlokú Moran ezredes, Moriarty egyik vezére (aki Holmes következtetése szerint megölte Ronald Adairt) "bűnös arccal fordult felénk".<sup>81</sup> Jonas Oldacre-nek, aki megrendezte saját tettét halálát, hogy mást keverjen bajba, visszataszító arca volt, bűnös, gonosz és rosszindulatú – ravasz, világosszürke szemekkel és fehér szempillákkal.<sup>82</sup> Ezután elképzelhető lett volna olyan végkifejlet, hogy nem ők az adott történet feketebárányai?

Egy-egy szereplő kinézetének értelmezgetése más irányban is szolgálhatja valamilyen hipotézis megalapozását. *A Thor-híd rejtélyében* Miss Grace Dunbar külseje már az első komoly érv volt amellel a feltevés mellett, hogy minden ellene szóló bizonyíték dacára ő ártatlan lesz a végén, és az ügy megoldását más irányban kell keresni. Ártatlanságának hipotézisét már a megjelenése megalapozta, és ez aztán nagyban befolyásolta Holmes és Watson nyomozásának irányát: "Azt az erős, nyílt és mégis érzékeny arcot nézve, az ember érezte, hogy még akkor is, ha a hölgy képes lenne valamilyen heves cselekedetre, volt egy olyan veleszületett nemesség a jellemében, amelynél fogva mindig a jóság irányában törekedne. Barna volt, magas, nemes alakkal és határozott megjelenéssel, de sötét szemeiben ott tükröződött az üldözött lény könyörgő, tehetetlen pillantása, aki érzi a hálót maga körül, de nem látja a kiutat. Most, amikor tudatában volt híres barátom jelenlétének és segítségének, egy kis szín futott szét halvány arcán, és a remény fénye ragyogni kezdett a tekintetén, mellyel felénk fordult."<sup>83</sup>

Sherlock Holmes művészete valóban olyan "személytelen dolog", ahogy olvashatjuk *A vérbükkös tanya* című novellában?<sup>84</sup> És különösképpen, milyen messze járunk az "egzakt tudománytól"? A fentiekkel, mint pusztán irodalmi leírással szemben legfeljebb stilisztikai kifogásokat emelhetnénk, de amint egy következtetés megalapozását szolgálják, már nyelvi-logikai problémák mutatkoznak. Egy barázdált homlok mitől lesz fenyegető, egy emberi alak mitől lesz nemes, és honnan látszik valaki jellemében a "veleszületett nemesség" néhány perces beszélgetést követően? Egyes tények impresszionális, érzelmi értelmezése és ezen értelmezések premisszaként való használata aligha a racionális és objektív érvelést alapozza meg – még akkor sem, ha az író kegye folytán a hipotézis igaznak bizonyul.

### III.3. Premisszaként szereplő kétes, általánosabb tételek

A magányos biciklistával kapcsolatos következtetés logikai szerkezete két konkrét adatot köt össze: (i) a spatulás ujjú Miss Smith arcán spiritualitás tükröződik ( $P_{KM}$ ); (ii) Miss Smith zenész ( $K_K$ ). Mivel itt retrospektív oksági következtetésről van szó, az (i) alatti adat okozat, de egyben logikai előzmény, míg a (ii) alatti adat ok (az adott foglalkozás gyakorlása oka például a spatulás ujjvégnek), és egyben logikai következmény. Egy következtetés keretében két konkrét, független adat összekötéséhez kell valami, ami összekapcsolja őket. Ez

<sup>79</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 17. o.

<sup>80</sup> *The Norwood Builder*, Complete Stories, 577. o.

<sup>81</sup> *The Empty House*, Complete Stories, 563. o.

<sup>82</sup> *The Norwood Builder*, Complete Stories, 580. o.

<sup>83</sup> *The Problem of the Thor Bridge*, Complete Stories, 991-992. o. (ford. BL)

<sup>84</sup> *The Adventure of the Copper Beeches*, Complete Stories, 272. o.



jellemzően egy általánosabb kijelentés, tétel szokott lenni, ami szabályt, tapasztalatot tükröz ( $P_{\text{ÁT}}$ ). Ez az általános tétel többféle módon is megfogalmazható, leírható. A példánknál valahogy úgy hangzik, hogy a zenészeknek mindig/általában/nagy részben spatulás az ujjuk, és arcukon spiritualitás tükröződik. Ez vagy igaz, vagy nem, de ez a kijelentés (mint tapasztalati általánosítás) köti össze, hozza összefüggésbe a következtetés kereteibe foglalt két konkrét adatot ( $P_{\text{KM}}$  és  $K_{\text{K}}$ ). Ebből még nem következik feltétlenül az, hogy Miss Smith zenész (nem deduktív a következtetés), de valamilyen valószínűsége van. A valószínűség mértéke részben a kapocsként működő általánosabb tételtől függ.

A Holmes történetekben a következtetés jellemzően horizontális: két végpontját tekintve, konkrét adatoktól halad konkrét adatok felé. Az ezeket összekapcsoló általánosabb kijelentések sokszor rejtve vagy észrevétlenek maradhatnak. A következtetések alapossága tekintetében döntő kérdés, hogy kapcsolatot létrehozó általánosabb tételek milyen minőségűek, mik a forrásaik. Általánosságban nehéz tipizálni az ilyen, a következtetések kötőanyagául szolgáló általánosabb kijelentéseket. Négy csoportjuk azonban észrevehetően elválik egymástól.<sup>85</sup>

- matematikai, logikai, vagy ezen alapuló igazságok (helyes következtetéssel bizonyossághoz vezethetnek);
- tudományos törvényszerűségek vagy általánosabb tudományos tapasztalatok (helyes következtetéssel a bizonyosság határán fekvő vagy erősen valószínű következtetésekhez vezetnek);
- egy-egy szűkebb-tágabb emberi közösségben, kollektív tapasztalat alapján elfogadott hétköznapi általánosítások (változó erősségű valószínűséget alapozhatnak meg);
- személyes tapasztalat alapján, korlátozott érvényű általánosítások (esetleges valószínűséggel).

A Holmes történetekben felbukkanó következtetéseknél az első két csoportnak szinte semmilyen közvetlen szerepe nincs. A matematikai, logikai igazságoknak tárgyuknál fogva nincs közvetlen, legfeljebb járulékos szerepe. Ami a tudományos törvényszerűségeket illeti, ezek – ahogy láttuk – nem játszanak észrevehető szerepet az esetek megoldásához vezető következtetésekben.<sup>86</sup> A következtetések alapjai jellemzően vagy a detektív személyes tapasztalatából sűrűsödő általánosítások, vagy a korabeli angol társadalom kisebb-nagyobb közösségeiben elfogadott általánosítások lesznek (hétköznapi szokások, bölcsességek, előítéletek, társadalmi szabályok, stb.). Ahogy Holmes meg is jegyezte, az ő mestersége csak "*rendszerbe foglalt józan ész*".<sup>87</sup>

*A sátán kutyája* című történetben egy névtelen levelet a *The Times* újság betűiből állítottak össze. Annak alapján, hogy ez az újság "a magasan képzett embereken kívül ritkán fordul meg más kezeiben", Holmes levonta a következtetést, a levelet magasan képzett ember állította össze (aki egyébként el akarta hitetni magáról, hogy nem az).<sup>88</sup> A következtetés kötőanyaga az idézőjelben szereplő általánosabb tétel. Az nyilván kollektív tapasztalat volt, hogy a *Times*-t a műveltebb réteg *olvassa*, de itt nem erről van szó. A kijelentés szerint másnak *a kezeiben sem fordul meg az újság*, ami már a detektív személyes általánosításának minősíthető. E kijelentés igazságtartalmát nehéz megbecsülni. Ismerni kellene a korabeli

<sup>85</sup> Ez az osztályozás csak orientál, nincsenek éles határai. Az egyes csoportokba besorolt tételek egybe is eshetnek, míg lehetnek általános kijelentések, melyek besorolása vitatható lehet.

<sup>86</sup> Ez nem azt jelenti, hogy Holmes ne lett volna jártas bizonyos tudományokban, és ne őrzött volna óriási tudást az elméjében. A háttérben ez hozzájárult ahhoz, hogy értő módon elemezzon egy kéziratot vagy felismerje, Anglia mely részéről származott egy sárdarab és egy tetoválás éppenséggel Kinában készült. Azonban a következtetéseiben nem jelennek meg általánosabb tudományos tételek.

<sup>87</sup> *The Adventure of the Blanched Soldier*, Complete Stories, 1082. o.

<sup>88</sup> *The Hound of the Baskervilles*, Complete Stories, 467. o.

angol életformát, életvitelt, és felmérni azokat a helyzeteket, amikor egy nem magasan képzett ember úgy juthatott az újsághoz, hogy azt gyanúfeltétel nélkül szétdarabolhatta egy névtelen levélhez.

Az induktív következtetések minősége nagyban függ az ilyen, előzetes tudást, meggyőződést, véleményt, tapasztalatot tükröző, általánosabb tételektől, mint logikai előzményektől (P<sub>ÁT</sub>). Ezek között sok egyszerű kijelentés van, melyek mindennapi szabályokat, bölcsességeket, okosságokat tükröznek – például: akinek agyafűrt emberrel van dolga, annak óvatosnak kell lennie.<sup>89</sup> Ha ebből a szempontból vizsgáljuk a Holmes történeteket, akkor azt láthatjuk, hogy a detektív esetenként igen kétése általánosításokat használ, melyek forrása legtöbbször nem is derül ki. Ennek szemléltetésére felsorolok néhány példát, melyek egyes ügyekben általánosabb tételként részét képezték valamilyen következtetésnek:

- ha valaki fel-alá járkál a járdán, az szerelmi ügyet jelent;<sup>90</sup>
- a jólétben élő, sodródó, független nő - bár legtöbbször ártalmatlan - de kikerülhetetlenül ösztönzi a bűnt másokban;<sup>91</sup>
- a vérmes, természetes, pirospozsgás emberekénél a leggyakoribb az orrvérzés;<sup>92</sup>
- előrelátó az a férfi, aki a kalapjára külön rendel a szél ellen kalaptartó pántot;<sup>93</sup>
- egy spanyol nő nem hagy súlyos következmény nélkül olyan sértést, hogy a férje közli vele, mást szeret;<sup>94</sup>
- a gyereket tanulmányozva megérthetjük a szülő viselkedését, jellemét;<sup>95</sup>
- ha valaki a falra ír, ösztönösen szemmagasságban fog írni;<sup>96</sup>
- a férfinak, aki nagy átmérőjű kalapot hord, van intellektusa;<sup>97</sup>
- ha egy nő azt hiszi, hogy a háza lángokban áll, ösztönösen ahhoz a dologhoz rohan, melyet a leg többre értékelt.<sup>98</sup>
- az egyén életfolyama tükrözi családfájának egész történetét és fordulóit oly módon, hogy benne összegződik családjának múltja;<sup>99</sup>
- a bűnöző hajlam öröklődik;<sup>100</sup>
- ha egy fiatal, egyébként rendesen öltözött hölgy felemás, félig begombolt cipőben jön otthonról el, akkor nagyon siet;<sup>101</sup>
- a szállodákban a tintásüvegben általában kevés a tinta és a tollak elhanyagolt állapotban vannak;<sup>102</sup>
- a nők indítékai kifürkészhetetlenek;<sup>103</sup>
- a jellemes emberek hosszúszerű betűi mindig megkülönböztethetőek, bármilyen olvashatatlanul írjanak;<sup>104</sup>

---

<sup>89</sup> *The Adventure of the Copper Beeches*, Complete Stories, 284. o. (Erre a tételre például már építhető valódi és értelmes deduktív következtetés.)

<sup>90</sup> *A Case of Identity*, Complete Stories, 148. o.

<sup>91</sup> *The Disappearance of Lady Frances Carfax*, Complete Stories, 816. o.

<sup>92</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 62. o.

<sup>93</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 203. o.

<sup>94</sup> *The Hound of the Baskervilles*, Complete Stories, 551. o.

<sup>95</sup> *The Adventure of the Copper Beeches*, Complete Stories, 284. o.

<sup>96</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 23-24. o.

<sup>97</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 203. o.

<sup>98</sup> *A Scandal in Bohemia*, Complete Stories, 128. o.

<sup>99</sup> *The Adventure of the Empty House*, Complete Stories, 566. o.

<sup>100</sup> *The Adventure of the Final Problem*, Complete Stories, 436. o.

<sup>101</sup> *A Case of Identity*, Complete Stories, 153. o.

<sup>102</sup> *The Hound of the Baskervilles*, Complete Stories, 468. o.

<sup>103</sup> *The Adventure of the Second Stain*, Complete Stories, 733. o.

- ha valaki egyre hosszabbakat lép, az arra utal, hogy egyre izgatottabb lesz;<sup>105</sup>
- a feleség elvesztette a szeretetét azon férj iránt, akit kienged az utcára hetek óta le nem kefélt kalapban;<sup>106</sup>
- egy ember életkora megállapítható a kézírásából, de a rossz egészség és a fizikai gyengeség olyan írásképet ad, mint az öregeké;<sup>107</sup>
- ha egy hihetetlen, groteszk ügyben kell tanácsot kérnie, egyetlen nő sem küldene táviratot, hanem személyesen jönne;<sup>108</sup>
- aki sokat verítékezik, nincs jó edzettségi állapotban.<sup>109</sup>

Talán a felsorolás ad egyfajta keresztmetszetet, hogy Holmes a következtetéseit jellemzően milyen általánosításokra alapozza. Ki-ki megítélheti, ezek milyen valószínűséggel bírnak. Nyilván vannak olyanok, melyeknek a valószínűsége igen gyenge. Azonban egy következtetésben premisszaként (P<sub>ÁT</sub>) nagyban meghatározzák a következmény valószínűségét is.

#### III.4. A premisszák néha hihetetlen előzetes tudást (képességeket) tükröznek

A következtetések minősége függ attól, hogy a detektív milyen előzetes tudást tud mozgósítani. Holmes jól tudta ezt. Óriási mennyiségű ismeretet halmozott fel részben elméjében, részben híres kartotékrendszerében. Állandóan kartotékkolt, és használta is a kartotékrendszerét: például utánanézni Irene Adler élettörténetének,<sup>110</sup> vagy a megoldandó problémához hasonló európai bűnügyeknek,<sup>111</sup> megnézni Moriarty professzor és Sebastian Moran életrajzát,<sup>112</sup> felidézni saját régebbi ügyeit.<sup>113</sup> Jelszava: "Hogy emlékezz rá – kartotékkold."<sup>114</sup> Kétségtelen, élvezte volna a számítógépes korszakot. Mindez rendben van, de Holmes egyes következtetéseinél olyan hihetetlen, homályos forrású ismeretet (esetleg képességeket) használ, mely illuzórikussá teszi a következtetést. Néhány példát érdemes kiemelni.

Manapság az igazságügyi geológiának egyre nagyobb szerepe van, hiszen a tömegspektrométer korábban esetenként jól azonosítható, hogy egy bűncselekménnyel kapcsolatba hozható idegen kő-, föld- vagy más anyagmaradvány honnan származott. Conan Doyle korában ez még csak emberfeletti mutatóval sikerülhetett. Sherlock Holmes erre képes volt. *Az öt narancsmagban* Holmes felismeri, hogy látogatója, John Openshaw cipőorrán lévő sár Anglia délnyugati részén előforduló földből való, mely "jól megkülönböztethető" mészköves agyag, tehát a látogató arról a vidékről érkezett.<sup>115</sup> A földmaradvány felismerése egy pillantással hihetetlen bravúrnak tűnik, és az erre épített következtetés nyilván Holmes mágikus képességeinek bemutatására szolgált. Ezt azonban rögtön le is rontja a következtetéssel kapcsolatos súlyos probléma. Az még hagyján, hogy Horsham, ahonnan az ember érkezett, még Londonhoz képest is Dél-Angliában van, és nem

<sup>104</sup> *The Sign of Four*, Complete Stories, 69. o.

<sup>105</sup> *A Study in Scarlet*, Complete Stories, 24. o.

<sup>106</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 204. o.

<sup>107</sup> *The Adventure of the Reigate Squire*, Complete Stories, 374. o.

<sup>108</sup> *The Adventure of Wisteria Lodge*, Complete Stories, 745. o.

<sup>109</sup> *The Adventure of the Blue Carbuncle*, Complete Stories, 204. o.

<sup>110</sup> *A Scandal in Bohemia*, Complete Stories, 121-122. o.

<sup>111</sup> *A Case of Identity*, Complete Stories, 153. o.

<sup>112</sup> *The Adventure of the Empty House*, Complete Stories, 565. o.

<sup>113</sup> *The Adventure of the Sussex Vampire*, Complete Stories, 1016. o.

<sup>114</sup> *The Adventure of the Six Napoleons*, Complete Stories, 661. o.

<sup>115</sup> *The Five Orange Pips*, Complete Stories, 176. o.

délnyugaton. Viszont érdekes módon olyan jól megőrizte a horshami földet a lábbelijén a körülbelül 60 km-es út alatt, hogy Holmes azt még fel tudta ismerni. Különösen úgy, hogy Londonban már szakadt az eső, minden csupa víz volt, és úgy kellett a vendég esőkabátját és ernyőjét megszáritani a Baker Street-i lakásban.

A Holmes gyakorlati geológiai ismereteire épített másik ilyen eset sem igazán lett hibátlan. *A négyek jelében* a detektív a Watson doktor cipőjére ragadt kis vöröses sárfoltról állapította meg, hogy az csakis abból a földből eredhet, mely a Wigmore Street-i postahivatal előtti járdabontásból került a felszínre, ugyanis a környéken nincs máshol ilyen jellegzetes föld.<sup>116</sup> Mindez átfog egy észleleti ítéletet (felismerés) és egy következtetést. Az észleleti ítélet úgy szól, hogy a doktor cipőjén lévő földmaradvány teljesen olyan, mint a föld a Wigmore Street-i postánál. A következtetésnél bejön az általánosabb premissza (P<sub>ÁT</sub>: a környéken csak a Wigmore Street-i postánál van ilyen sajátosan vöröses árnyalatú föld). Ezzel kizárja, hogy a földmaradvány máshonnan származhatott, azaz a doktor cipőjére csak a postánál kerülhetett. (Ehhez még kell néhány apróbb feltétel, de ezt mellőzöm.)

Természetesen az egyik hihetetlen elem, hogy a detektív egy kis sárfoltot rögtön tudott azonosítani, és párhuzamba vonni a Wigmore Street-tel. Ehhez az is kellett, hogy korábban ő is járjon ott, és a fejébe vésse a talaj színét, de erről hallgat az író. Továbbá, a doktor délelőtt járt a postán, míg a beszélgetésük délután zajlott. Ennyi idő alatt az egyébként pedáns Watson – aki közben meg is ebédelt – nem vette észre a cipő felső részén (rüsztjén) lévő foltot, tehát az valóban kicsi lehetett. A másik hihetetlen elem az általánosabb tételnél mutatkozik: honnan tudta Holmes, hogy a környéken sehol nincs olyan talaj, mint a Wigmore Street-en. Ez merész feltevés, és kiterjedt geológiai kutatásokat feltételezne London közepén. Arról nincs szó, hogy ilyet végzett volna.

Holmes emlékezete egyébként is káprázatos volt. *A mérnök hüvelykujja* című történetben világosan emlékezett arra, hogy egy évvel azelőtt az újságokban megjelent egy közlemény, mely szerint eltűnt egy Hayling nevű hidraulikus mérnök.<sup>117</sup> A már előbb szóba hozott, Sir Henry Baskerville-nek küldött, újságból kivágott szavakat tartalmazó névtelen levelet vizsgálva (*A sátán kutyája*), Holmesnak feltűnt, hogy a levélben szereplő szavak (egy szó kivételével) szerepeltek egy gazdasági cikkben, ami az előző napi Times-ban jelent meg. Az újságot átfutva egy pillantásra azonosított hat szót és két szópárt amit ebből a cikkből vághattak ki.<sup>118</sup>

A Holmes történetek egyik legérthetlenebb következtetésével *A Boscombe-völgyi rejtélyben* találkozunk. Egy McCarthy nevezetű embernek egy ismeretlennel találkája volt, és ennek során megölték. A fia is a környéken tartózkodott, és hallotta, hogy az apja az ismeretlent "küii" hangzású kiáltással hívta, mely Ausztráliában használatos. Mikor odaért a tett helyszínére, a haldokló apa érthetetlen szavakat motyogott, melyből egyetlen szót vagy szótöredéket lehetett kivenni. Ez úgy hangzott, hogy "a rat" (egy patkány). Nem volt ördögösség kideríteni a kiáltásból azt, hogy a gyilkos (az áldozathoz hasonlóan) járhatott és ismerős volt Ausztráliában. Mikor Watson rákérdezett a meggyilkolt által kimondott utolsó szóra, Holmes elővette Ausztrália térképét (melyet külön megrendelt), és rámutatott egy Ballarat nevű helysége Victoria tartományban. Nagy határozottsággal kijelentette, hogy a haldokló férfi ezt akarta kimondani, és ezzel egy innen származó emberre utalhatott. Ettől kezdve a nyomozás egy Ballaratból származó emberre irányult.<sup>119</sup>

Teljesen homályos, Holmes honnan vette, hogy földrajzi névről volt szó, és a haldokló nem egy személynevet akart közölni, vagy valóban patkányra, esetleg bármi másra utalt. A következtetés – mely szerint egy földrajzi nevet kell keresni – teljesen megalapozatlan, sőt

---

<sup>116</sup> *The Sign of Four*, Complete Stories, 66. o.

<sup>117</sup> *The Adventure of Engineer's Thumb*, Complete Stories, 240. o.

<sup>118</sup> *The Hound of the Baskervilles*, Complete Stories, 466-467; a hiányzó szót (moor) kézzel írták be a levélbe.

<sup>119</sup> *The Boscombe Valley Mystery*, Complete Stories, 171. o.

érthetetlen. Ráadásul, még ha földrajzi névről volt is szó, az ausztrál Victoria tartományban Ballarat mellett *Ararat* és *Wangaratta* települések is léteznek (mindkettőnek volt a 19. században aranybányászata). Erre is utalhatott az "a rat" szótöredék. Így az sem érthető, a detektív miért éppen Ballaratot szemelte ki. Kevés ilyen logikai bakugrással találkozni a Holmes történetekben. Itt még megérzésre sem lehet hivatkozni, bár Holmesnak talán lehetett olyan előzetes ismerete az ügyben, amit az író elfelejtett az olvasóval közölni.

A Holmes történetek gerince a racionalitás. Ez érthető, hiszen az olvasót egy klasszikus, a rejtélyt középpontba helyező kriminél, a detektív logikája érdekli és nem a megérzései, intuíciója.<sup>120</sup> De kissé alaposabb olvasás után kiderül, a történetek racionalitása részben csak mítosz. Ennek köde azonban gyakran nem tudja eltakarni az előbukkanó gyenge érveléseket. Marcel Berlins, a *The Times* neves kritikusa, kommentátora a következő – sokak szemében eretnek – gondolatokat írta: "Nézzünk szembe azzal, hogy Sherlock Holmes nem volt nagyon jó. Nyomozási módszerei a tudománytalantól a nevetségességig terjedtek. Leghíresebb következtetései, melyeket egy személy életéről, néhány perces megfigyelés után tett, nem állnak ki egy futó vizsgálatot sem."<sup>121</sup> A vélemény ugyan túlzó, de a fentiekből kiderül, hogy a mesterdetektív következtetései korántsem álltak olyan szilárd alapon, ahogy azt Watson doktor csodálatot tükröző megjegyzéseiből gondolnánk.

---

<sup>120</sup> Miklós: i.m. 40. o.; hasonlóan Benyovszky: i.m. 123. o.

<sup>121</sup> *The Times*, June 30, 2001; idézi Thornewill, Sue: Forgotten Fingerprints? 1. o., In INTERfaces No. 27, July - September 2001, 1-2. o. (ford. BL); [https://www.csofs.org/write/MediaUploads/Publications/Interfaces/Interfaces\\_27\\_2001\\_-\\_Jul\\_to\\_Sep.pdf](https://www.csofs.org/write/MediaUploads/Publications/Interfaces/Interfaces_27_2001_-_Jul_to_Sep.pdf) (2019.02.05.)

## Carl Schmitt elmélete a nemzetközi viszonyokról

Tanulmányom Carl Schmitt két nemzetközi kapcsolatok elméletével foglalkozó írásának diszkurzív fogalmi keretben történő interpretációjára tesz kísérletet: az egyik az először 1942-ben megjelent *Land und Meer*, a másik az eredetileg 1950-ben kiadott *Der Nomos der Erde*. Szándékaim szerint az elemzés során azonosíthatóvá válnak azok az értelmezési csomópontok, amelyek gondolati szinkronitást hoznak létre és termékeny dialógust eredményeznek a nemzetközi kapcsolatok tárgyában a Schmitt közjogi elmélet és a posztmodern kritikai törekvések között. Míg Schmitt a nyelvileg megkonstruált tér és orientáció fogalmából kiindulva értelmezi a nemzetközi viszonyok elrendeződéseit, addig a múlt század 1970-es éveiben a posztmodern megközelítés a társadalom- és a természettudományok legkülönbözőbb területein, így például az irodalomtudományban, a földrajztudományban vagy a térképészet területén az addig neutrálisnak tekintett térstruktúrákban látenszen jelenlévő aszimmetrikus uralmi dinamikák feltárását végezték el. A posztmodern megközelítés képviselői azzal a többnyire „kritikai geopolitikaként” vagy „politikai földrajzként” megnevezett irányzattal azonosulnak, amely mára az angolszász világban a nemzetközi kapcsolatok elméletének mainstream-jébe tartozik, és a nyugati akadémiai közegben is intézményesedést nyert.

A tanulmány teoretikus bevezetésnek is tekinthető első két részének értelmezési csomópontját az a Schmitti felismerés adja, hogy a tér nem tekinthető sem a lét neutrális keretének, sem a politikai cselekvést determináló kényszerítő erejű struktúrájának. A tér jellegéről és korlátairól alkotott tudati reflexió mindig nyelvi formában végbemenő jelentésadásokban nyilvánul meg, és a közösség létét érintő egzisztenciális határhelyzetben a Schmitti decizionista felfogásnak megfelelően válik átértelmezhetővé. A második értelmezési csomópontot az jelenti, hogy a tér szerkezetéről alkotott percepció és annak történetileg változó dinamikái szoros összefüggésben állnak azokkal a megkülönböztető mechanizmusokkal, melyek mentén egy térbeni jelenléttel bíró közösség megkonstruálja saját identitását és megalkotja az idegen és az idegenség ezzel polárisan szembenálló fogalmait. A harmadik csomópont a terekben alakított lét mint identitás és önazonosság ragadható meg. Ennek analitikus vizsgálatához Tuan nyomán egy sajátos tudásforma, a térbeli tudás fogalmát vezeti be, majd ennek a modern technikai létezés mód megjelenésének nyomán végbemenő áttranszformálódását, illetve ennek következményeit veszi szemügyre. Az utolsó csomópontot a hatalom és erőszak modern társadalmakban jelenlévő formáinak elemzése jelenti.

### *I. Ember és tér*

Schmitt a terek politikai jelentésével kapcsolatos vizsgálatának kiindulópontjaként egy radikális gondolati gesztussal az emberi létet a térben, illetve a terek sokaságában zajló cselekvésként határozza meg, amely lét magában foglalja az embernek az önnön életét keretező térről alkotott percepcióját is. Amint az ember a Föld bolygó szülötte, úgy a szárazföldre is létének természetes tereként tekint: az emberi történelem túlnyomórészt ebben a közegben játszódtott le, így a szárazföld az emberi lét elsődleges orientációs pontját is

---

<sup>1</sup> Az ELTE AJK Politikatudományi Doktori Iskola PHD-hallgatója

jelenti, melynek alapján az ember meghatározza saját látóhatárát, helyét és szerepét a térben.<sup>2</sup> A tér megtapasztalása azonban sosem neutrális és racionális tudati aktusként megy végbe. Ahogy Schmitt írja, az emberi képzelet számára a Föld saját legszélesebb értelemben vett otthonaként nyilvánul meg, léte ebben a térbeni keretben zajlik, és itt összegződve ruházódik fel szubjektív jelentéstartalommal.<sup>3</sup> Vagy, ahogy Bachelard megállapítja, külsőnek és belsőnek, otthonosnak és idegennek az emberi léttel természetszerűleg együtt járó dialektikus felosztása az emberi gondolkodás alapvető struktúráját is térbeli jelleggel ruházza fel. E gondolkodási forma révén az egyén és a külvilág közti kapcsolat feszültséggel telítődik és egy a terekhez és azok lakóihoz kapcsolt, pozitív és negatív képzetekben kifejeződő személyes geometria mentén értelmeződik.<sup>4</sup>

A szárazföld mindazonáltal csak egy az elemek közül, tekintve hogy az egyedfejlődés elmélete és az emberi tudattalan ösképei az élet forrását egyaránt az óceánokkal rokonítják. Ennek megfelelően a világtörténelem Schmitti szemléletében központi jelentőséggel bír a természeti elemekkel kapcsolatos emberi interakciók körének fokozatos elmélyülése és az érintkezés formáinak a technikai fejlődés révén végbemenő megsokszorozódása. Schmitt a Csendes-óceáni szigetvilág hajós népeinek életmódjában és térértelmezésében leli fel az autokton népek analógiájára létező autothalasszikus népek létének bizonyítékát. Ezen populációk számára a szárazföld csupán tengerre alapozott létmódjuk határaként és kereteként értelmeződik, amint szellemi kozmoszuk és nyelvi kifejezőmódjuk is a tengeri létből és annak kapcsolódó jelenségeiből származtatja fogalmait. Időről és térről alkotott képzetek épp olyan idegennek hatnak egy létét a szárazföldön folytató populáció képviselője számára, amint saját fogalmai és létértelmezése érthetetlennek tűnne a létüket a tengerre alapozó népek számára.<sup>5</sup>

Schmitt nézeteit interpretálva azt mondhatjuk, hogy a térről alkotott reflexió a nyelvben gyökerezik, és a terekben folytatott lét kozmoszát a beszéd és annak sajátos dinamikai szabályozzák. Tenger és a szárazföld bináris szembenállása, amely a történelem során a tengeri és szárazföldi hatalmak egymás ellen viselt háborúinak sorozatában konkretizálódott, nem magyarázható a klasszikus geopolitikai elméletek által determinisztikus erővel felruházott és hatásos képekben megjelenített nemzetkarakterológiákkal. A tényleges magyarázat Schmitt szerint a nyelvi megformált eltérő térértelmezésekben és az ezekből fakadó, egymás érvényességét kölcsönös tagadó politikai és társadalomszervezési praxisok közti feszültségben rejlik.

Schmitt értelmezésében a természeti elemek a tér közvetlen, tapasztalati úton érzékelhető alapelemeiként a maguk egyszerűségében és tudománytalanságában is erőteljes jelentéstartalommal bírnak, azok az emberi létezésben rejlő lehetőségek egyetemes megnevezéseiként határozhatóak meg.<sup>6</sup> Bollas idevágó megállapítása szerint a természeti és épített környezet és az azt alkotó alapvető komponensek, az elemek pszichés struktúrákként vésődnek az emberi agyba, amint a terek megtapasztalásával járó értelmezés során az egyén sajátos érzélem- és jelentésstruktúrákkal ruházza fel őket.<sup>7</sup>

Az elemzés olyan fogalmai, mint a szárazföldre és tengerre alapozott lét különbözősége vagy tenger és szárazföld történelmi szembenállása is ilyen módon, az általuk megjelenített eltérő tudattartamok mentén értelmezendők. Schmitt azonban hangsúlyozza, hogy ezek a tér eltérő érzékeléseiből eredő eltérő tudati formák nem kezelhetőek determinizmusokként, a politikai

---

<sup>2</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. Trans. Simona Draghici. Washington DC, 1997, Plutarch Press, 1.

<sup>3</sup> Uo.

<sup>4</sup> Gaston Bachelard: *The Poetics of Space*. Trans. Maria Jolas. Boston, Massachusetts, 1994, Beacon Press, 211-212.

<sup>5</sup> Carl Schmitt: i. m. 2-3.

<sup>6</sup> I. m. 4.

<sup>7</sup> Christian Bollas: *Építészet és tudattalan*. Ford. Kis Anna. *Thalassa* 15. évf., 2004/1, 11.

cselekvést mechanikusan meghatározó programként. Az ember számára a tér adottság, amely közvetítő közegként szolgál, azonban maga is folytonos értelmezések és átértelmezések tárgya.

Ahogy Szabó Márton írja: „A politika éppen a *változtatható* jelenről szól, amely viszont értelmezési reflexiók révén mutatkozik meg... a politikában nincs fátum, és nem természettörvények uralkodnak.”<sup>8</sup> Az elemek és a természetföldrajzi adottságok ugyan az ember és az emberi közösségek térbeni létét keretező struktúrákként ragadhatóak meg, ám azok nem vonják maguk után a politikai cselekvés mechanikusan determinált létét. Ennek megfelelően a Schmitti életmű geopolitikai vonatkozású írásainak relevanciája éppen annak felmutatása, hogy az ember és az emberi közösségek a tér és idő egy olyan összesűrűsödött szituációjában, melyben létezésük forog kockán, szuverén döntésük, a terek radikálisan új értelmezése révén kitörhetnek abból a közegből, melynek jellege determinálta addigi létezés módjukat.<sup>9</sup>

Agnew a Schmitti értelmezéssel egyezően a geopolitika modern kritikai irányzatának leglényegesebb ismeretelméleti fordulatót a klasszikus geopolitikai elméletek által a földrajzi és szociokulturális tényezőknek tulajdonított determinisztikus hatásmagyarázatoktól való elfordulásában, és ezzel szemben az emberi közösségek adott történelmi szituációban megmutatkozó cselekvési lehetőségeinek hangsúlyozásában látja. Mindennek alapja a felvilágosodás előtti korszak politikáról alkotott felfogásához való visszatérés, amely a politikum értelmezését egy adott közösség keretein belül szituatív módon lezajló politikai diskurzusokban megfogalmazódó politikai cselekvésekben, és az azok közt létrejövő interakciókban leli fel.<sup>10</sup> Ezek az interakciók pedig természetszerűleg feszültséget keletkeztetnek a csoportközi viszonyoknak a térben való leképezésével.

Ahogy az ember geneziséét tekintve a Föld bolygó teremtménye, úgy érzékelésének végső határa is a Föld. Az idealizmussal szemben, amely a terek folytonos sokasodásában és ezzel új térnézőpontok megjelenésében szabadulást látott a földhöz kötött lét antagonisztikus viszonyai közül, a térbeni feszültséget és a konfliktusokat jelenünk és jövőnk természetes velejárójaként kell elfogadnunk. Ez azt is jelenti, hogy az élet tereiben való létezésünk folyamán sosem látjuk majd a földet olyan magától értetődőnek, logikusan elrendezettnek és semlegesnek, mint amilyennek a térképek mutatják. Ez azonban nem is baj, hiszen ahogy Bachelard írja: „A mértantudós gömbje üres, lényegéből fakadóan üres.”<sup>11</sup>

Ezzel szemben az emberi közösségek résztvevői perspektívájukból fakadó térértelmezésük révén a létük határait kijelölő struktúrán belül, annak határait állandóan feszegetve, egy adott történelmi szituációban azon akár át is törve, képesek új alapokra helyezni létüket. Ahogy Sibley megállapítja, a térbeni lét szempontjából a margináliák – a térben jelentkező egzisztenciális határhelyzetek – döntő jelentőségűek, azok egyaránt szolgálnak a destruktív és a kreatív lehetőségek megvalósulásának helyeiként.<sup>12</sup> Amint Schmitt írja, az emberi képességek és cselekvési lehetőségek köre roppant kiterjedt, a történelmi szituáció pedig az ember politikai létének egy olyan közvetítő közegként ragadható meg, melynek révén az ember cselekvése révén képes „jobbá formálni önnön létét és valami jobbat kihozni saját lelkiismeretéből.”<sup>13</sup> A térben és a terek sokaságában zajló politikai lét ezen az alapon álló decizionista felfogása adja Schmitt geopolitikai témájú írásainak esszenciáját és szolgál a megértés episztemológiai kereteként.

<sup>8</sup> Szabó Márton: Cselekvési lehetőségek a politikában. In Szabó Márton: *Kötőjelek. Írások tudományról, politikáról, közéletéről.* Budapest, 2014, L'Harmattan Kiadó, 166.

<sup>9</sup> Carl Schmitt: i. m. 3-4.

<sup>10</sup> John Agnew: *Making Political Geography.* London, 2002, Arnold Publishers, 180-181.

<sup>11</sup> Gaston Bachelard: i. m. 235.

<sup>12</sup> David Sibley: A bináris város. Ford. Takács Mónika. *Thalassa* 15. évf. 2004/1, 38.

<sup>13</sup> Carl Schmitt: i. m. 5.



Az ember és közösségeinek kollektív lelkiismeretére történő hivatkozás egyértelmű etikai dimenzióval ruházza fel a geopolitikai szituációk cselekvőit. Amennyiben a minden racionálisan interpretálható cselekvésre felmentést adó determinisztikus felfogás helyébe az alternatívák meglétét előfeltételező decizionizmus lép, akkor nyilvánvalóvá válik, hogy a politika pluriverzuma mindig potenciálisan megvalósítható döntések sokaságát rejti magában, amely alternatívák kiértékeléséből nem hiányozhatnak az etika szempontjai sem. Az ember nem biológiailag és környezetileg determinált ösztönlény, hanem a történelem cselekvő morális alanya, mely létét egy képlékeny, éppen ezért értelmezések sokasága felé nyitott térben folytatja.

## II. A nomosz fogalma

Ahogy Lefebvre írja, a szemlélő számára egységként és objektívként megmutatkozó tér valójában az emberi társadalmak és azok történelmének diverz terméke, ebből következően pedig – amennyiben vizsgálódásunkat a reáltudományok formális térszperpektívája helyett a társadalomtudományok látószögéből végezzük el – bár alapvető adottságait és struktúráját a természeti környezet és a történelmi múltban lejátszódott emberi cselekvés összjátékából nyeri, lényegét tekintve inherensen politikai jellegű.<sup>14</sup> Szabó Mártont idézve: „Figyelemre méltó tény, hogy bár az államhatárokkal megjelölt terület és az e határok között zajló élet a modern ember társadalmi és politikai életének egyik legfontosabb eleme, ritkán témája a politikai közbeszédnek... Úgy vélem azért foglalkozunk vele ritkán, és beszélünk róla keveset, mert az élet egyik alapfeltétele és kerete... Annyira fontos tehát, hogy folyamatosan hallgatunk róla.”<sup>15</sup>

A tér alapvető természete, annak politikai megszervezettsége éppen azért tűnik a politikai létet keretező neutrális adottságnak, mivel minden tér, amely az emberi intellektuális reflexió tárgyává lett, ezen tudati vagy valós elfoglalás és számbavétel révén már maga is múltbeli térstratégiák nyomait viseli magán.<sup>16</sup> Ezeken az alapokon állva a terek története az emberi faj és az annak percepcióiban beállt történeti változások történeteként ragadható meg. A terek ilyen történeti elemzésének alapkategóriáját Schmitt a nomosznak a rendet és térbeli orientációt kifejező fogalmában leli fel.

A nomosz eredeti értelmében az emberi közösség létének tereit kijelölő őstaktusnak, a tér első felosztásának és elkülönítésének felel meg, így a nomosz, mint cselekvés mindig megkülönböztetést rejt magában. A nomosz abból a görög nemein igéből ered, mely hármas jelentéssel bír. Első jelentésében az eltulajdonítás vagy elragadás aktusának feleltethető meg. Második jelentésében felosztást és elosztást jelent, a folyamatot, melyben egy közösség tagjai részesednek a javak bizonyos hányadában, így megfeleltethető a tulajdonjog archaikus fogalmának. Végül harmadik jelentésében legeltetésnek, egy társadalom anyagi és szellemi javait előállító folyamatként írható le.<sup>17</sup> Mindez szorosan illeszkedik ahhoz a lefebvre-i megállapításhoz, mely szerint a tér fogalmának érzékelése a terek megművelése révén megy végbe, így az idők folyamán minden emberi közösség erőszak, megtévesztés és munka révén öntötte formába saját térbeli létét.<sup>18</sup>

<sup>14</sup> Henri Lefebvre: *Reflections on the Politics of Space*. Translated by Neil Brenner, Stuart Elden. In Henri Lefebvre: *State, Space, World. Selected Essays*. Minneapolis, London, 2009, University of Minnesota Press, 170-171.

<sup>15</sup> Szabó Márton: *Politikai idegen. A politika diszkurzív szereplőinek elméleti értelmezése*. Budapest, 2006, L'Harmattan Kiadó, 16.

<sup>16</sup> Henri Lefebvre: i. m. 171.

<sup>17</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. Translated by G. L. Ulmen. New York, NY, 2006, Telos Press Publishing, 70., 326-327.

<sup>18</sup> Henri Lefebvre: *The Worldwide and the Planetary*. Translated by Gerald Moore, Neil Brenner, Stuart Elden.

A nomosz fogalma tehát szorosan összekapcsolódik valamely földterület uralom alá hajtásának történelmi tényével, történjen az egy szabad földterület elfoglalása vagy egy idegen uralom alatt álló terület katonai eszközökkel történő meghódítása révén. A nomosz első megnyilvánulása, a földterület elragadása az, amely lehetővé teszi annak későbbi felosztását és megművelését. A nomosz ebben az értelemben egy alapvető folyamat, amely kijelöli egy adott közösségben uralkodó politikai, társadalmi és vallási rend és annak térbeli orientációja közti viszony jellegét, melynek sajátosságai révén az térben is elkülönül és felismerhetővé válik. Minden további, a terek felosztásával kapcsolatos norma ezen az első cselekedeten nyugszik, annak kiterjesztéseként és folytatásaként, vagy azzal szembeszegülve a terek radikális újraértelmezését végrehajtva egy új térnézőpont praxisából. A nomosz tehát állandóan jelenlévő és ismétlődő aktus, a terek politikai értelemadásának magja, amely a tér percepciójában beállt történelmi változásokat leképezve eltérő formákat ölt, amint az emberi társadalmak és politikai alakulatok is az állandó átalakulás állapotában létezve szüntelenül újrafogalmazzák önmögük térbeli létüket.<sup>19</sup>

Mindazonáltal a nomosz konkrét formáját, melynek alapján a történelmi időszakok ezen nomoszok mentén korszakolhatóvá és értelmezhetővé válnak, egy a terek percepciójának radikálisan új jelentést adó valós történelmi esemény határozza meg. Schmitt kifejezésével élve ezek az új nomosz születésének megfeleltethető események egy térforradalomba torkollnak. A történelmi tér és idő kivételes eseményekben összesűrűsödő pillanatai, mint a tizenötödik és tizenhatodik században lezajlott nagy felfedezések, vagy közelebbi múltunkban a holdra szállás új tereket nyitva meg az emberi tudat és megismerés előtt nemcsak a terekkel kapcsolatos formális tudás, de a terekben folyó létről alkotott fogalmak egészének megváltozásával is együtt járnak. Ezen események politikai, kulturális és gazdasági változások sokaságát vonzzák magukkal, hatásaik összeadódása pedig a legkülönfélébb mutációkhoz vezet el a társadalmi létben.<sup>20</sup> A terek és az idő megváltozott érzékelése révén a politikai lét egészét átformáló folyamatok legradikálisabb kifejeződése a tér politikai percepciójának változásáról alkotott Schmitti értelmezés térforradalom fogalma.

Schmitt hangsúlyozza, hogy a földterület felosztásának léte az emberi történelemmel és magával az otthonos tereket az ismeretlen, ezért potenciálisan veszélyes terektől megkülönböztető ember létével egyidős, még ha ez a felosztás nem is tudatos intellektuális reflexió eredményeként jött létre. Koselleck ezzel egybevágó megállapítása szerint: „A történelmi mozgás mindig cselekvő közösségek kölcsönös elhatárolódásának zónáiban zajlik, amelyek egyúttal fogalmilag is artikulálódnak.”<sup>21</sup> A következő három fejezetben ennek megfelelően a térfelfogások három nagy korszakának elemzését végzem el azok Schmitt által leírt sajátos térszerkezeti dinamikái és Koselleck ezt kiegészítő, az ellenségkonstruálás nyelvileg is megkonstruált mechanizmusait feltáró munkássága mentén.

### III. A tér mitikus felfogásának időszaka

Az antikvitás kultúráiban a földről alkotott mitikus elképzelés dominált, melynek megfelelően az orbisként, síkfelületként értelmezett világ nem mindent átfogó térbeli elrendezettségként mutatkozott meg felfogásukban. A közös orientáció ebből következő hiánya azt jelenti, hogy a kor minden politikai közössége sajátos kozmoszként létezik, mivel önmagát teszi meg az ismert és otthonos tereket jelentő világ közepének és az emberi létet

---

In Henri Lefebvre: *State, Space, World. Selected Essays*. 197.

<sup>19</sup> Carl Schmitt: i. m. 70., 78-79.

<sup>20</sup> Schmitt: *Land and Sea*. 28-29.

<sup>21</sup> Reinhart Koselleck: *Az aszimmetrikus ellenfogalmak történelmi-politikai szemantikája*. Ford. Szabó Márton. Budapest, 1997, Józsefvég Műhely Kiadó, 9.

saját létével azonosítja.<sup>22</sup>

Tuan a mitikus tér kettős jelentését a következőképpen írja le: egyrészt a mitologikus tér a tökéletlen tudásnak az a területe, amely az empirikusan megtapasztalt teret keretezi, másrészt egy világnézet térbeli komponense, amely egy adott helyet bizonyos értékekkel ruház fel.<sup>23</sup> A tér mitikus felfogása így a világegyetem duális felfogását vonja magával. Az állami kultusz kozmoszán kívül eső térben fenyegető idegenség uralkodik és az állandó háborúság helyeként értelmeződik. A barbárok által lakott világ lehet egyfajta intellektuális érdeklődés tárgya, azonban az csak az otthonos kozmoszsal való összevetésben nyer jelentést, önmagában értelmetlen, törvénytelen és irracionális. Ahogyan azt Szabó Márton a mitikus észjárás reflektálatlanságáról írja: „A mítoszok embere nem tud magáról, ezért amit tud, egyetlen és örök valóságnak képzei... Ha mégis elképzeli vagy talál valami mást, akkor ezt térben csak önmagán kívül, szubsztanciálisan önmaga tökéletes ellenpólusaként tudja elképzelni, ezért is nem-világnak (a bűn, a rossz, a semmi, az ellenség szférájának) tartja.”<sup>24</sup> Schmitt Ernst Kapp értelmezését követve hangsúlyozza, hogy az antik civilizációk földrajzi fogantatásuknak megfelelően folyómelléki, illetve beltenger menti kultúrák. Ennek megfelelően az egzisztenciálisan idegen, de földrajzilag ismert terek határait a korszak technológiai színvonalán megismerhetetlen terektől, a földrajzi egységként tekintett óceánoktól, olyan mítoszok zárják el, mint Herkules oszlopai a görög-római vagy a Midgard kígyó a skandináv mitológiákban.<sup>25</sup> A mitikus világkép számára a föld statikus és véges, a megismerhető tér pedig a mítoszok terének feleltethető meg.

A mitikus világkép alapjain állva az éra tértudatában az államterület határai a normál lét tereit, a politikai lét kozmoszát különítik el a külső világ jelentette fenyegető káosztól, ahogy a nomosz egyik jelentésében falként is megragadható, mivel ahhoz hasonlóan szakrális geometriát jelenít meg a térben, elválasztva a szakrális a profán terektől. Ennek megfelelően a határok fizikai formájukban a kizárást megtestesítő antagonisztikus védelmi struktúrákként, erődítéseként jelennek meg, melyeken kívül valós és potenciális háborúság zajlik.<sup>26</sup> A korszak karakterisztikus hellén harcászati formációja, a phalanx, jól felismerhetően egy emberekből álló fal formáját ölti, a poliszt védelmező vagy zár alatt tartó hadiflotta pedig mozgó falként a város és a politikai közösség határainak meghosszabbítását jelenti. A politikai entitások közötti konfrontáció így a határok közti konkrét fizikai összecsapás formáját ölti, melyben az ellentétes akaratok fizikailag is egymásnak feszülnek. A kiszorítás nyelvi eljárása összefonódik az othismosz, az eltaszítás hadászati eljárásával.<sup>27</sup>

Bár a tér mitikus felfogásának időszakában létező politikai közösségek életének is természetszerű részei az egyazon kozmoszban zajló belháborúk, e jelenségek a kortárs értelmezők számára nem vonják kétségbe azt, hogy az életük szélesebb tereként szolgáló kozmosz esszenciája szerint harmonikus és pacifikált. Ez a percepció egyrészt magával vonta a háború korlátozásának szokásjogon alapuló igényét, mivel az egyazon kozmosz lakói közt dúló belháború természetellenes testvérharcként értelmeződött, másrészt ugyanezen értelmezés tette hangsúlyossá a barbárok ellen viselt háború, a jelentésében is különbségtételt jelentő polemosz jogosságát és totális voltát. A polemosz a heideggeri interpretáció szerint a lét jelentéséért a világgal megvívni kényszerült értelmezési küzdelem.<sup>28</sup> Az arisztotelészi

<sup>22</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 50-51.

<sup>23</sup> Yi-Fu Tuan: *Space and Place. The Perspective of Experience*. Minneapolis – London, 2001, University of Minnesota Press, 86.

<sup>24</sup> Szabó Márton: Mitologika. A politikai tudás mitikus alapjai. In Szabó Márton: *Diszkurzív térben. Tanulmányok a politika nyelvéről és a politikai tudásról*. Budapest, 1998, Scientia Humana, 248.

<sup>25</sup> Carl Schmitt: i. m. 52-53.

<sup>26</sup> I. m. 51., 70.

<sup>27</sup> Robert D. Luginbill: Othismos: The Importance of the Mass-Shove in Hoplite Warfare. *Phoenix*, volume 48, Toronto – Ontario, 1994, Classical Association of Canada, 51.

<sup>28</sup> Gregory Fried: *Heidegger's Polemos. From Being to Politics*. New Haven & London, 2000, Yale University

megfogalmazás szerint például a görögök önnön kozmoszuk spirituális egységét visszatükrözve, egyetlen politeiát alkotva, uralmukat a barbárokra is kiterjeszthetnék, ezzel felszámolva a térben jelenlévő feszültséget.<sup>29</sup>

A birodalmi formációk egyazon térben zajló békés és szabályozott együttélésének elképzelése a korban hiányzik, mivel minden ilyen formáció önmagát azonosítja a kozmosszal, mely jelentéséből adódóan nem plurális fogalom. Mindez nem jelent teljes elkülönülést, mivel a normál állami lét magával vonja a háború és béke logikája mentén létrejövő barát-ellenség megkülönböztetés csíráját, amint kereskedelmi megállapodások és államközi szerződések is ismertek a korból. Schmitt a nemzetközi jog megszületését a római jog azon különbségtételében látja, amely megkülönbözteti a hostist, a nyilvános állami proklamációban megnevezett közellenséget, a rablótól és útonállóktól. A közellenség és a bűnöző megkülönböztetésében mutatkozik meg először az állam külpolitikai cselekvésének elválasztása a rendészeti igazgatástól. Ennek ellenére a birodalmak közti kapcsolatokból hiányzik a világ egészére való összpontosítás, annak felfogása, hogy a politikai cselekvésük azonos térben történik és kölcsönhatásban van más politikai entitások cselekedeteivel. A politikai közösség sikereit és kudarcait illetően a kozmosz rendjének belső működése és zavarai, nem pedig külső szereplők politikai cselekvése a magyarázó elv.<sup>30</sup>

A mitikus világkép térnézőpontjának fentebbi leírása túlságosan statikusnak mutatkozhat, mivel az egy roppant történeti időszakot és állami formációk sokaságát zárja magába, ugyanakkor a térnézőpont alapvonásait megőrizve számos átalakuláson ment keresztül. Ezt a problémát maga Schmitt is felismerte, amikor a Szárazföld és tenger című írásában két, a térbeli horizontot kiszélesítő proto-térforradalomra hivatkozik: Nagy Sándor és a Római Birodalom hódításaira.<sup>31</sup> A két kapcsolódó birodalmi alakulat, Róma és a Makedónia már a kappi térevolúciós kulturális elmélet előrehaladottabb fázisába, a beltenger-melléki kultúrákéba tartozik, ennek megfelelően az emberi közösségek léte is cseppfolyósabbá válik, és egy újfajta tértudatosság születik meg. Ekkor, mint Koselleck írja, „A megismerhető emberiség és annak politikai szervezete nagyjából átfedte egymást, előbb Nagy Sándor idején, később pedig a Római Birodalomban.” Az európai kultúrkör kozmosza a hódítások hatására minden addiginál jobban kiszélesedett, melynek hatására az ismert és ismeretlen terek közti antitézis elvesztette nyelvi kötőerejét, míg maguk az idegenség megnevezésére szolgáló fogalmak funkcionálisan mozgékonyra válva megszűntek etnikai színezetűnek és lokalizáltak lenni. A hellén fogalma műveltségi értékjelzővé, míg a rómaié a jogok gyakorlásának teljességét lehetővé tévő polgárjogi kategóriává válik.<sup>32</sup>

A kozmosz kiterjedésével annak középpontja az ismert világ egészének orientációs pontjává vált, a kor állami intézményként működtetett politikai-vallási kultuszai pedig a nomoszt az uralkodó személyének és az általa hozott törvényeknek feleltették meg. Ez a változás annak tudható be, hogy az uralkodó és törvényei térbeli megfelelője, a birodalom központja által képviselt rend feloldódott a hódítások által megnyitott, Nyugat-Európa első urbanizációja révén pedig egyre fokozottabb mértékben megszervezett és belakott terek sokaságában. Maga az uralkodói hatalom is az ismert világ bármely részéről származhatott, amint egy tábornokot vegyes etnikumú és jogállású katonái a birodalom egy távoli provinciájában is császárrá emelhettek, és a birodalom megszemélyesített kormányzása sem szükségszerűen annak középpontjából történt.<sup>33</sup>

Bár az érett antikvitás idejére már jelentkezett a terek mindent átfogó jellegének

---

Press, 4.

<sup>29</sup> Reinhart Koselleck: i. m. 19.

<sup>30</sup> Carl Schmitt: i. m. 51-52., 54-55.

<sup>31</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 29-30.

<sup>32</sup> Reinhart Koselleck: i. m. 23-24., 26.

<sup>33</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 75.

percepciója, a kor azon földrajzi, geometriai és matematikai felismerései, melyek már egy gömbtestként létező föld képének tudományosan bizonyítható létét vetítették elő pusztán intellektuális teljesítmények maradtak, azok nem voltak képesek szögesen más tértapasztalatba integrálódni, mivel a világóceánok hajózhatósága a korban még nem megvalósítható.<sup>34</sup>

#### *IV. A középkor térbeli rendje*

A Nyugat-Római Birodalom bukásával, a Bizánci birodalom defenzívába szorulásával a tér ismét összezáródott, a térről alkotott tudás pedig hevenyészetté vált, veszített rendezettségéből és a megismerhető tereket átfogó jellegéből. A beltengerek uralmának kényszerű feladásával a tér konkrét területté alakul és a szárazföldek szinonimájává válik, ahogy Krisztus után 500 és 1100 között Nyugat-, és Közép-Európa maga is feudális és agrárius földtömeggé alakul.<sup>35</sup> A középkor területi rendje a népvándorlások időszakának sorozatos területfoglalásaiban gyökerezett, azonban nem minden invázió vagy megtelepedés esett egybe a tér egy új rendjének létrejöttével. Míg a nomosz magában foglalja egy területhez kötődő rend és térbeli orientáció meglétét, addig nem minden területfoglalás jár egy új nomosz megfogalmazásával.

Schmitt ehhez kapcsolódva fontos megkülönböztetést tesz a jognak a valós renddel való egybeesése, és az így létrejött rendnek a térbeli orientációval való összefonódása szempontjából. Még ezeknek a területfoglalásoknak egy része a földterület addigi tulajdonosától való elragadásával kívül esett a római világon és annak jogi szituációján, addig a germán népek területfoglalásai a birodalom területi és jogi rendjén belül zajlottak le, ahogy Arcadius és Honorius császárok ideje óta szokásban volt a római tulajdonosnak földje, otthona és jószágai harmadát megosztania a hozzá beszállásolt katonáskodó telepessel. Schmitt így a középkor térfelfogásának megszületését és az annak megfelelő új európai nemzetközi jog létrejöttét a tereknek és népcsoportoknak ebben a birodalmi keretben végbemenő mutációjának tulajdonítja<sup>36</sup>

Az iszlám terjeszkedés nyomán megjelenő áthatolhatatlan, egyszerre földrajzi, politikai és civilizációs határok Európát immár konkrét politikai területté és spirituális térré, *respublica Christianavá*, a keresztény népek geográfiailag körülhatárolható politikai közösségévé tették. Ennek rendje és orientációja a keresztény uralkodók és népek formailag sokszerű és egymással a feudális érára jellemző komplex viszonyokban álló politikai közösségei által uralt szférának a pogány politikai entitások területeitől való elválasztásán nyugodott. Az abszolút ellenségeknek tekintett pogányok területei szabadon meghódítható és bekebelezhető ellenséges területeknek számítottak. A pogányok ellen viselt fegyveres zarándoklat képét öltő háború így jogszerű és kívánatos is volt, mivel a korszak politikai teológiájának látásmódja szerint minden a keresztény renden kívül eső rend illegitimnek és időben meghaladottnak volt tekintendő.<sup>37</sup>

Schmitt a tér ismételt felnyitását így a kereszties hadjáratoknak, a proto-térforradalmak egy újabb kifejeződésének tulajdonítja, melyek a hódítások és a megélénkülő kereskedelem révén ismét megnyitották az európai tértudat számára a Baltikumot és a Közel-Keletet. Ezek hatására a keresztény tudat valós térbeli orientációs pontjává vált az immár nem csak metaforikus térként, a szakrális világ középpontjaként szemlélt Jeruzsálem, hanem annak evilági megfelelője is. A hódítások élménye, az azokkal kapcsolatos közösségi érzet és

<sup>34</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 30-31.

<sup>35</sup> I. m. 32.

<sup>36</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 57.

<sup>37</sup> I. m. 58.

kulturális propaganda révén a tér percepciója statikusból ismét dinamikussá válik, így a középkor rendje minden ismert területre igényt formál, és azt saját orientációjának megfelelően missziós területekként osztja fel a pogányok ellen folyó hadjáratok résztvevői közt.<sup>38</sup>

A pogányok ellen viselt háború totalitásához képest a *populus Christianus* tagjainak egymás ellen viselt háborúságai tompított konfliktusok, fegyveres viszályok, melyek valamely olyan értékes jogosultságért – a feudalizmus időszakának megfelelően többnyire valamely birtokjogért – folytak, melyekre mindkét fél igényt formált és ebbéli igényét jogi argumentáció keretében is megfogalmazta. A keresztény politikai közösségek közti konfliktusoknak egyazon tér rendjében kellett lefolyniuk anélkül, hogy háborúságuk veszélyeztette volna ennek a rendnek az univerzálisan elfogadott érvényességét. Mindez elengedhetlenné tette annak kiértékelését, hogy az így lefolytatott háborúk jogosak voltak-e a skolasztikus gondolkodók által megfogalmazott igazságos háború jogi-teológiai elméletének nézőpontjából.<sup>39</sup> Ahogy Huizinga írja, ezekben a jogi-teológiai interpretációkban a harc fogalma szorosan összekapcsolódik az igazságról való döntésével: az ezt kifejező gondolkodási forma a hadiszerecske alakulásának istenítéletként való felfogása. A háború ebben az értelemben a szakrálishoz közel álló kivételes esemény, amely ennek megfelelően elhatárolt rituális térben és időben, formailag szabályozottan zajlik.<sup>40</sup>

A *respublica Christiana* belső térbeli egysége két egyazon térben jelenlévő univerzális rendre, a császár által gyakorolt hatalomra és a pápa által gyakorolt autoritásra alapozódott, fenntartva ezzel a Róma városa, mint a tér hatalmi és kultikus központja felé irányuló orientációt. A keresztény világ, bár a római világ tértudatának örököse volt, attól eltérő időtudattal bírt: mivel tagjai abban a meggyőződésben éltek, hogy már saját evilági idejük is a végidőkben zajlik, így a világot nemcsak térben, de időben is végesnek tudta. Ezt az eszkatológikus paralízist, az emberi történelem és a történeti cselekvés hiábavalóságáról alkotott képzetet transzformálta a katekhón fogalma, amellyel a keresztény birodalom fejét a káosz és apokalipszis erőinek visszatartójaként fogták fel. Ennek a belső térbeli rendnek az alapjai rendülnek meg a tizenharmadik és tizennegyedik században, amikor a két *civitas* fejének szerepei fokozatosan elveszítik eredeti fogalmi magjukat, miközben az arisztotelészi *communitas perfecta* fogalmának aktualizálásával a két eltérő jellegű, de egyazon tér és társadalom viszonyainak szabályozására irányuló szerepet már két eltérő társadalmi-politikai alakulat, az állam és az egyház leírására kezdik vonatkoztatni.<sup>41</sup>

A görög-római kultúra hagyatékának arab közvetítéssel végbemenő recepciója a legkülönbözőbb politikai és kulturális mutációkhoz, egy urbanizált, szakosodott, szekularizálódó közösségi kultúra megszületéséhez vezet el, magával vonva az egyházi hatalomnak a tisztán kánonjogi kérdésekre való korlátozásának igényét.<sup>42</sup> Egyrészt a tizenharmadik századtól kezdődően olyan politikai egységek jelennek meg, melyek politikai rendszerük belső működésében és jogi státuszuk értelmezésében is növekvő mértékben vonják ki magukat az egyetemes birodalom eszméjének hatásköre alól. Másrészt a birodalom feletti uralom dinasztikus jellegűvé válásával elveszíti a katekhón fogalmának magját jelentő szakrális értelemadást, a megszemélyesített uralom felmagasztalását. A császári korona így a dinasztiai hatalmi kellékévé válva elkülönül valós térhez és területhez, a Német-Római birodalom egészéhez kötődő orientációjától. A császári szerepfelfogás egyfajta szekularizáción megy keresztül, melynek hatására a tőle elvárt cselekedetek, a béke

<sup>38</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 32-33.

<sup>39</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 58-59.

<sup>40</sup> Johan Huizinga: *Homo Ludens. A Study of the Play Element in Culture*. London – Boston – Henley, 1980, Routledge & Kegan Paul Ltd, 91., 95., 98-99.

<sup>41</sup> Carl Schmitt: i. m. 59-61.

<sup>42</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 32-33.

fenntartása és a közösségek szabadságának megvédelmezése, konkrét politikai elvárásokban összegződnek. A térbeli rend fennmaradása ebben a szituációban a keresztény európai földrész és a pogány külvilág közti szembenállás továbbra is fennálló relevanciáján és a háborúság ebből fakadó eltérő formáinak továbbélésén alapult. A középkori világ térfelfogásának működőképességét ez a történelmi szituációnak megfelelő antagonisztikus szembenállás, és nem a *respublica Christiana* belüli hatalmi tényezők közötti, immár vitatott és anakronisztikussá vált funkcionális felosztás biztosította.<sup>43</sup>

#### *V. A Föld első globális nomosza: a Jus Publicum Europaeum*

A középkor térbeli rendjének három jelentős, a tér radikálisan új értelmezését magával vonó intellektuális-politikai-technológiai gyökerű változás összeadó hatása vetett végett. Ezeket a fejleményeket az új világ európaiak általi felfedezéseként, az immár csillagászati gömb testként szemlélt, tudományosan leírható Föld újrafelosztásaként és a szuverén európai nemzetállamokra épülő nemzetközi jog rendszerének kialakulásaként határozhatjuk meg.

Schmitt a nagy felfedezéseket és az azok nyomán végbement területfoglalásokat a nyugat-európai középkor – antikvitásbeli alapokon nyugvó, arab földrajzi közvetítéssel megismert és keresztény teológiai interpretációkon keresztül átöröklődött – szellemi és technológiai vívmányait összefogó nyugati racionalizmusnak tulajdonítja. Ez a tudományos episztemológia kora modern stádiumának feleltethető meg, amely a még ismeretlen területek feltárását és leírását az ismert világ analógiájára, tudományosan bizonyított tények és eljárásrendszerek mentén végzi el. Ezen gondolkodási forma sajátos kifejeződése a part menti térképészeti felmérések bizonyítékként való felhasználása az újonnan felfedezett területek hovatartozásáról szóló viták során, mely így a terület birtoklását a terület határainak első, tudományos sztemderdek mentén való kijelölésével azonosítja.<sup>44</sup>

Koselleck az amerikai kontinens felfedezése révén megjelenő globális tudatosság eredményének tekinti az emberiség fogalmának modern, átpolitizált nyelvi kifejeződését is. A középkori vallásos tudat végcéljának, a Föld kereszténység nevében történő birtokbavételének elvi megvalósulásával a bolygó véges, megismerhető és tudományosan leírható egészként, „interszjektív és zárt cselekvési térként” tűnt fel. Ennek középpontjában az eszkatológikus képzetek gyengülésével a történelmet cselekvő szubjektumként önálló akarata szerint alakító emberiség áll.<sup>45</sup> Az európai hitfelekezetek vallásháborúi nyomán a keresztény-pogány ellentét elveszítette addigi kötőerejét, így annak helyébe a civilizált és a civilizálatlan ember bináris szembenállása lépett. A civilizálatlanságot egyrészt a környezeti tényezőkre, másrészt az őshonos népek szervezetlennek és törvénytelennek tekintett politikai létére tekintettel értelmezték.<sup>46</sup> A civilizált rend megalapozását a gyarmatosító hatalmak egyetlen megmaradt közös térbeni orientációs pontjukból, európai államként megvalósuló politikai létükből vezették le.<sup>47</sup>

A probléma, melyet a valódi gömbként szemlélt Föld értelmezési keretében megmutatózó új világ földterületeinek felosztása jelentett, egy sajátos gondolkodási formát hívott életre, melyet Schmitt „globális lineáris gondolkodásnak” nevez. Ez a tértudatosság egy modern stádiumának feleltethető meg, melyben a globális jelző az értelmezői perspektívának az egész bolygót magában foglaló jellegére vonatkozik. Schmitt számára ennek az alapvetően

<sup>43</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 63-66.

<sup>44</sup> I. m. 132-133.

<sup>45</sup> Reinhart Koselleck: i. m. 60-61.

<sup>46</sup> A korszak közvéleménye az új világot a monstrozitások, a környezeti és éghajlati szélsőségek helyeként azonosította.

<sup>47</sup> Carl Schmitt: i. m. 228.

geográfiai jellegű problémának az átpolitizálódása az elvben neutrális természettudományok elkerülhetetlen politikai instrumentalizálásának példaként szolgál azokban az esetekben, mikor azok érintkezésbe kerülnek a politikum szférájával.<sup>48</sup> Schmitt így geográfia és politikum strukturális összefonódásának egyik legkorábbi értelmezőjének, egy korai kritikai szemlélet megfogalmazójának is tekinthető.

Ezen gondolati forma első gyakorlati megvalósulásai az új világot spanyol és a portugál befolyási területekre felosztó rayák voltak. A rayák két, azonos földrajzi és spirituális térben létező keresztény európai államalakulat uralkodói közt pápai közvetítéssel létrejött megegyezések voltak, melyek az új világ felosztásának tekintetében nem vonatkoztattak eltérő szabályokat a szárazföld és a tenger felett gyakorolt befolyásra, így azok még nem bírtak globális látásmóddal. Amíg a *respublica Christiana* térbeli megkülönböztető elve, a keresztény népek nemzetközi jog alá eső területeinek elkülönítése a nem keresztény népek szabadon elragadható földterületeitől érvényben volt és a szerződő felek egyazon rend és orientáció képviselőiként tekintették egymást, addig az új világ földterületeinek az a felosztása, mely 1494-es tordesillasi szerződésben II. Gyula pápa közvetítésével Spanyolország és Portugália közt végbement, még megvalósítható volt.<sup>49</sup>

Ezzel szemben a katolikus szárazföldi és a protestáns tengeri hatalmak vallásháborúinak időszakában, a tizenhatodik század második felében megjelenő, előbb a felek közti szóbeli ígéretes és titkos kitételek formáját öltő, majd a tizenhetedik századra már nyilvánosan közzétett barátság-vonalak a *Jus Publicum Europaeum*ba való átmenet jelzik. Ez a geometriai értelemben komplex, az európai kontinens tengeri határait horizontálisan a ráktérítő, vertikálisan pedig a Kanári-, vagy az Azori-szigetek mentén kijelölő vonal az európai nemzetközi jog alkalmazásának térbeli határát jelentette. Míg vonalon innen a háborúság tompított formájával járó tradicionális államközi jog érvényesült, addig a vonal túlsó felén az ellenségeskedés egy totális formája jelentkezett, mely az új világ térbeli rendjét a világtengerek törvény nélküli voltával azonosította. Mivel a korra már kiveszett a felek spirituális egységéből következően univerzálisan elfogadott, a földterület felosztását azok beleegyezésével elvégezni képes közvetítő léte és a nemzetközi jog kizárólagos alanyaivá és formálóivá a nemzetállamok váltak, az ilyen módon értelmezett barátság-vonalak a terek agonisztikus felosztását vonták magukkal. Nyomukban az európai hatalmak számára két olyan szabad konfliktus-zóna nyílt meg, melyekben többé nem érvényesültek a régi világgal felfogott kontinentális Európát vezérlő jogi és politikai alapelvek. Egyrészt az új világnak a katonai szupremáciára épülő erősebb joga alapján történő szabadon elragadható földterülete, másrészt a világóceánok törvény nélkül létező szabad tengerterülete.<sup>50</sup>

A Föld új felosztásának következtében megszülető első globális nomosz így a szárazföld és a nyílt tenger elválasztásán nyugodott. Míg Európa szárazföldi területeit számos eltérő szuverén és formálisan egyenlő államalakulat foglalta el kiegészülve a kolóniákkal, azok tengeren túli, nem a valós államterület részeként szemlélt szerzeményeivel, addig a nyílt tengeren a korszak mindenkor legerősebb tengeri hatalmának katonatechnológiai hegemóniája érvényesült. A két tér különbözősége az azokban folyó háborúk eltérő megvalósulási formáin túl azok jogi értékelésének különbözőségét is magával vonta. A kontinens belterületén folyó szárazföldi háborúk a tizenhatodik századtól kezdődően növekvő mértékben államilag szervezett és működtetett, az államhatalomnak megfeleltethető hadseregek valós fizikai konfrontációján alapultak, melyben a harci tevékenység tere a hadszíntérre korlátozódott. Ennek megfelelően a polgári lakosság nem számított ellenségnek, a megszálló hadseregek pedig érdekében állt a helyi hatóságokkal egy minimális

---

<sup>48</sup> I. m. 87-88.

<sup>49</sup> I. m. 89., 91-92.

<sup>50</sup> I. m. 93-94.



együttműködést kialakítania az ellátás biztosítása és a megszállt terület pacifikálása céljából.<sup>51</sup> Ezzel szemben a tengeren folyó háborúk karakterét az a sajátosság formálta, hogy annak szükségszerűen be kellett vonnia a harci cselekmények szférájába az ellenség kereskedelmét és nemzetgazdaságát is. Ilyen módon a tengeri hadviselés totális formát ölt és olyan praxisokban fejeződik ki, mint a blokád vagy az ellenséges zászló alatt hajózó kereskedelmi hajók elfogása, amelyek nem csupán az ellenséges államalakulatot, hanem annak egész lakosságát és az azzal kereskedelmi kapcsolatokat fenntartó semleges feleket is érintik.<sup>52</sup>

A nemzetállam evolúciója során a középkori privilégiumok és autonómiák fokozatos felszámolásával egységes belső jogszolgáltatást és központosított igazgatást épített ki, a felekezetek közti különbségek leértékelésével megszüntette a vallásháborúkat, a vesztfáliai rendszer az államterület vallási rendjét az államterület szuverénjének döntésétől tette függővé, végül az ilyen módon megszervezett európai államoknak az állami szuverenitás koncepciójában kifejeződő formális egyenlősége az állami szereplők kizárólagosságára épülő nemzetközi jogi rendszer alapjául szolgált. A reformáció terjedésével az az intézményi rend is megszűnt abszolútnak lenni, melynek keretében a középkor teológusainak és kánonjogászainak vitái lefolytak: ahogy a Római katolikus egyház sem vindikálhatott már magának evilági univerzális igényt a lelkek feletti uralomra, úgy a képviselői által kifejtett érvek kötőereje és érvényessége is lokálissá és partikuláriszá fokozódott. A nemzetközi jog már nem a jogos háború elméletének jogi-teológiai értelmezésén nyugodott és nem a római jog absztrakt-szellemi keretében fogalmazódott meg. Ezzel szemben egyre inkább a szekularizálódás irányába mutató nemzetköziesített magánjogi fogalmak szabályozták az európai nemzetállamok és a közöttük létrejövő eseti egyensúlytól függő helyzeteket. Ennek megfelelően a kontinentális Európa nemzetközi joga, a tizenhatodik században kialakuló *jus publicum Europaeum* – mely az új világ felfedezésével és annak az európai kontinens nagyhatalmai általi felosztásával az ismert világ egészének orientációját meghatározta – lényegét tekintve a szuverén nemzetállamok közti kapcsolatokat szabályozó jogrendszer volt.<sup>53</sup>

## VI. A nagy térforradalom

A schmitti narratíva a tizenhatodik és a tizenhetedik század folyamán az óceánokat bebarangoló északnyugat-európai bálnavadász hajósokkal azonosítja a nagy térforradalom radikálisan új térmézőpontjának első képviselőit. Ez a gondolati változás egy emberi közösség önértelmezésének a tenger elemével való összekapcsolódásának feleltethető meg. Ezek a társadalmi eliteken kívül eső hivatásrendi csoportok az európai tudat számára frissen megnyílt terekben zajló zsákmányszerző tevékenységük során sajátos tudati azonosuláson mentek keresztül azzal az elemmel, melyre megélhetésüket és ezzel létüket alapozták. Ennek megértéséhez érdemes Yi-Fu Tuan nyomán bevezetnünk az elemzésbe a térbeli tudás fogalmát.

A térbeli tudás olyan kiterjedt és komplex, a tudatba bevésődő térbeli sémaként írható le, melyben a térről és annak törvényeiről alkotott formális tudás ötvöződik a térben közvetlenül megtapasztalt racionálisan nem megragadható szubjektív benyomások és megérzések összességével.<sup>54</sup> Az óceánok felszíne kevés vizuális ingert kelt, a szélsőséges és változékony időjárás állandó készenléletet követel meg és jelentős hatással van a látótávolságra. A tér jóval kevésbé strukturált, mint az élet normál feltételeit megjelenítő szárazföldi

<sup>51</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 46-47.

<sup>52</sup> I. m. 48.

<sup>53</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 126-129.

<sup>54</sup> Yi-Fu Tuan: i. m. 78-79.

környezetben, miközben a vadász a bálnával a túlélésért és a megélhetésért folytatott küzdelme során „kvázi-személyes” kapcsolatot alakít ki zsákmányával.<sup>55</sup> Ahogy Derrida írja: „Az ellenségnek ez a fajta azonosítása az, amely a front élménye révén mindig nagyon közel van az ellenséggel való azonosuláshoz.”<sup>56</sup>

A *Land and Sea* című írásban központi szerepet játszó narratíva rávilágít a Schmitti szemlélet belsőleg agonisztikus voltára, mely a terek politikai megszervezését az azokban lezajlott konfliktusokból eredezteti. Ezt az értelmezési módot a Schmitt által a szövegben használt kifejezések is implikálják. A zsákmányt olyan emberek számára szolgáló csalétekként írja le, amely képes volt folyamatosan mozgásban tartani és tengeri létezőmódba csalni üldözőit. A törvény nélküli tengeren navigáló partizánhajósról szólva pedig hangsúlyozza, hogy a megbízó állama ellenségeinek hajóit ugyanúgy az isteni gondviselés nyújtotta szabad zsákmánynak tekintette, amint a bálnavadász hajósok a ceteket.<sup>57</sup>

A schmitti interpretáció szerint tehát az óceán, mint az emberi tudat számára érvényes orientációs pont megjelenése a térben keletkezett egzisztenciális konfliktus és az abban lezajló konfrontációk során ment végbe. Ez a konfrontáció eleinte emberek hivatásrendi csoportjainak az elemekkel zsákmányuk elejtéséért folyó harcában nyilvánult meg, majd egy szárazföld és tenger elementáris szembenállását leképező világpolitikai szituációban konkretizálódott. Ebben a helyzetben a protestáns Anglia, amely saját térbeli létét szigetként fogta fel és az óceán egy mozgásban lévő darabjává transzformálta, azzal vált egy autentikus térforradalom egyedüli véghezvivőjévé, hogy a katolikus Spanyolország kontinentális világbirodalmának antiteziseként fellépve hadszíntérre tette a világtengert.

Ebben az interpretációban két lényeges, a schmitti életmű hagyományos értelmezései szempontjából atipikus elem lelhető fel. Egyrészt a felfedezők hajtóereje egyértelműen a gazdasági szerzés volt, a felfedezések tehát annak a gazdasági nomosznak a jegyében zajlottak, mely a korban a nem-állami szféra részét képezte. Másrészt a terekkel kapcsolatos tudati forradalom nem politikai decizionizmus eredménye, hanem a társadalmi szövetben lejátszódott intellektuális, gazdasági és technológiai átalakulás terméke volt. Mindez a korai kapitalizmus Schmitt által korzár kapitalizmusként leírt változatában összegződött, melyben a társadalom egésze részt vállalt a politikai és metafizikai ellenségként felfogott katolikus Spanyolország elleni harcban, melynek módszerei, mint a tengeri kereskedelem lefőlözése, a csempészet és a kalózkodás, túlléptek a legalitás határain.<sup>58</sup>

Schmitt hangsúlyozza, hogy tenger és szárazföld viszonyának értelmezése az óceánhajózás megjelenésével és az új világ felfedezésével minden óceánmelléki politikai alakulat számára egzisztenciális döntésként jelentkezett, a korban megalapozódó angol tengeri hegemonia tehát nem magyarázható pusztán a földrajzi helyzet és a technikai lehetőségek mechanikus következményeként. Valójában Anglia a tudatos tengerre irányuló állami politikát megjelenítő Muscovy kereskedelmi társaság 1555-ös alapítása idején már a kolonizáció és az óceánhajózás gyakorlatának vonatkozásában évszázados lemaradásban volt Ibériai riválisaival szemben, míg a hajózási technológiák innovációjának területén a németalföldi államalakulat töltött be meghatározó szerepet.<sup>59</sup> Mindazonáltal ezek a hatalmak abban az agonisztikus szembenállásban, melyet a nagy térforradalom összefüggésében társadalmi, gazdasági, kulturális és politikai értelemben átformálódott Anglia világtörténelmi fellépése vont magával, arra kényszerültek, hogy Anglia ellenében a szárazföld elemével azonosítsák önnön létüket, s ezzel elkezdődött tengeri hatalmuk és jelenlétük stagnálása.

<sup>55</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 15-16.

<sup>56</sup> Jacques Derrida: *The Gift of Death*. Translated by David Wills. Chicago & London, 1995, The University of Chicago Press, 17.

<sup>57</sup> Carl Schmitt: i. m. 22.

<sup>58</sup> I. m. 22-23.

<sup>59</sup> I. m. 26.

## VII. A modernség terei, mint technológiailag leképzett terek

Schmitt számára az ipari mértékű halászat megjelenése annak illusztrációjaként szolgál, ahogyan a modern technológiák „ipari-technikai tökéletessége” és az emberi tevékenységek gépesítése következtében a tér és az abban jelenlévő egyén egyaránt uniformizálttá válik, és az egykor forradalmi térmézőpont egyetlen technológiai perspektívában oldódik fel.<sup>60</sup> A technológia látásmódja feloldja a szárazföld és a tengerfelület közti alapvető értelmezési különbségtételt is, amint a Föld felszínének egésze eltérő technikai paraméterekkel, de kockázatmentes módon válik bejárhatóvá és felmérhetővé.<sup>61</sup> A zsákmány így veszélyes ellenfélből ipari alapanyaggá válik, az ellenséggel való azonosság érzésének helyébe a célracionális működés lép, végül a hajó a mindent eluraló technikai képzeletben az óceán felszínén mozgó gyárüzemmé alakul át.<sup>62</sup> A technikai nézőpont perspektívájának kizárólagossága révén elementáris lényegétől megfosztott, látszólag konfliktus nélküli tér azonban – sugallja Schmitt – intellektuálisan reflektálatlan és szabadon militarizálható tér is: ebből a szempontból pedig a technika mindent eluraló képzelete nem is olyan sokban különbözik a mítoszokétól.

Ennek a folyamatnak a betetőzése a természet technikai leképezése. És itt már nem arról az örök emberi készletéről van szó, hogy a technika segítségével megbékítsük és kordában tartsuk az elemeket, a természeti szélsőségek jelentette feszültségek kiiktatásával megteremtve az élet közönséges feltételeit, és nem is az ebből kinövő vágyról, hogy mítoszok és ideológiák révén, absztrakt-nyelvi úton birtokba vegyük a természeti jelenségek megjelenítette őserőt. Ahogy Lefebvre írja, az ipari korszak beköszönte előtt racionálisan megragadhatatlan esztétikai objektumként, a teremtett világgént tekintett természeti környezet a modernitásban új jelentést nyer. Az addig az ember által csupán megváltoztatható természet a technikai haladás és az az kiváltotta gondolati forradalom révén megteremthetővé és elpusztíthatóvá válik: a bolygó egésze megművelt, értelmezett és technológiával átítatott területté alakul. A terek megformáltsága révén a korábban az emberi lét közvetítő közegeként tekintett, lényegileg statikus természet aszimmetrikus uralmi dinamikákkal telítődik, míg végül emberi terméké válva lényegét tekintve megszűnik természet lenni.<sup>63</sup>

Mindez együtt jár a nomosz fogalmának megváltozásával is. Ahogy Schmitt írja, a nomosz megteremtésének aktusa egészen a tizenharmadik században megkezdődő ipari forradalomig egyértelműen megfeleltethető volt a földterület elragadásával, melyet szekvenciálisan követett annak felosztása majd megművelése. Jog és a termelés a földterület valós birtoklásának tényén nyugodott, így a gyarmatosítás időszakának területfoglalási gyakorlata e felfogás konkrét térbeni megvalósulása volt. Ezzel szemben az ipari forradalmak nyomán fellépő modern kapitalista térszervezési mód már nem a földterület birtoklásának tényére és felosztására, hanem csupán annak hasznosítására épül, mivel a földterület elragadása történelmileg túlhaladott és morálisan elfogadhatatlan, felosztása pedig az azt szabályozó általánosan elfogadott elvek hiányában túlságosan problematikus volna.<sup>64</sup>

Lefebvre leírása szerint a kapitalizmus térszervezési logikája egy absztrakt, hálózatok mentén szerveződő tér kialakulásához vezet, mely a nemzetállami és nemzetközi szinten

<sup>60</sup> Carl Schmitt: A partizán elmélete. Közbevetett megjegyzés a politikai fogalmához. In Carl Schmitt: *A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok*. Vál., ford., szerk. Cs. Kiss Lajos. Budapest, 2002, Osiris – Pallas Stúdió – Attraktor, 150-151.

<sup>61</sup> Carl Schmitt: *Land and Sea*. 54.

<sup>62</sup> I. m. 15.

<sup>63</sup> Henri Lefebvre: *Reflections on the Politics of Space*. 172-173.

<sup>64</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 328., 334-335.

végbemenő tőke mozgásokat modellezi le és melynek csomópontjait az üzleti, információs és közlekedési hálózatok összefonódásai jelölik ki a világ termelési központjainak képében. Ez a sajátos logika magát a teret is a fogyasztás és előállítás folyamatában értelmezi és osztja fel funkcionálisan, amint abban minden korábbi időszaknál élesebben különülnek el a privát és közösségi élet terei a hatalom elszemélytelenedő szimbolikus tereitől, mint a termelési és a politikái.<sup>65</sup>

Bizonyos nézetek ebben az elszemélytelenedésben és depolitizálódásban a konfliktusok kiiktatásának lehetőségét vélik felfedezni. Így a modern nemzetgazdaságok létrejöttének időszakában jelentkező klasszikus liberális elméletek a nemzetközi viszonyok rendszerét a tőzsde társadalmának analógiájaként írták le, a világpiacra áruikkal fellépő, majd ebben a politikum lényegétől megfosztott virtuális térben gazdasági eszközökkel versengő államok együttélésétől a konfliktusok felszámolását várva. Ezzel az idealizmussal szemben a gondolat korunkbeli megvalósulása, a piaci hozzáférésre épülő rezsimek térpolitikája számtalan feszültség keletkeztetője, mivel az a világ térbeni felosztását egy új bináris dichotómia, a gazdaságilag fejlett és gazdaságilag fejletlen térségek mentén végzi el, az egyenlőtlenségeket egy hegemoniára törő térértelmezési praxis mentén folyamatosan átpolitizálva pedig a legkülönbözőbb ideológiai pozíciókkal bíró, társadalmilag és térben is lokalizálható globalizáció ellenes csoportok ellen-diskurzusait hívja életre.<sup>66</sup>

Egy olyan közgazdaságtani utópia megvalósulása, melyben a termelés és a fogyasztás egy önszabályozó rend keretében problémamentesen valósulna meg, a nomosz fogalmának megszűnését vonná maga után, a politikai uralom is elhalna vagy a tisztán szabályozószervként tekintett állam menedzseriális feladataira korlátozódna.<sup>67</sup> A modern kapitalizmus és az arra született válasz, a kommunizmus a politikum kiiktatásának elgondolásában nem is sokban különbözik egymástól. Schmitt így ennek a tisztán elosztásra és termelésre alapozott ideológiának a gyakorlati megvalósulását látja abban a gesztusban, melyben a huszadik század bipoláris rendjének két fő reprezentánsa, az Egyesült Államok és a Szovjetunió bár eltérő ideológiai alapokon, de a világtörténelmet korábban domináló európai hatalmakkal szemben foglalva állást a dekolonizációs törekvések élharcosaivá váltak. Mindez azonban a hatalom elrejtésével jár, melynek következményeiről Schmitt három kijelentést tesz.<sup>68</sup>

Az első szerint a hatalmat, a hatalom kiterjedésével és elmélyülésével egyre erősebbé váló kettős impulzus, a titkolózásra való hajlam és ezzel egyidejűleg más hatalmak titkainak felfedése mozgatja. Másként megfogalmazva a hatalmat kifejező sajátos tudásforma a rejtőzködő információ, mely a valós vagy virtuális tér egy rejtett és kizárólag a hatalommal bírók számára elérhető tartományában lelhető fel. Ez az észrevétel a modern kommunikációs technológiák fejlődése révén korunkban egyre inkább nyilvánvaló relevanciával bír, amint állami és nagyvállalati szereplők egymás titkainak kifürkészésén és sajátjaik megőrzésén túl immár egyként törekednek legkülönbözőbb preferenciáink megismerése által gondolkodásunk modellezésére. Ezen új eljárások mentén az alany személyisége egyre növekvő mértékben modellezhető és klasszifikálható olyan tetszőleges kategóriák alapján, melyek egy termék potenciális vásárlóit vagy egy adott politikai rezsim ellenfeleit kívánják azonosítani még azok cselekvésének aktivizálódása előtt.

A hatalomról szóló második kijelentés annak térbeni kifejeződésére utal, melyet „hallgatólagos központosításként” ragad meg. A vezetőnek, hogy megőrizhesse pozícióját, folyamatosan új biztonsági rendszereket kell felszereltetnie és új védelmi rendelkezéseket kell életbe léptetni saját személyes tereiben, miközben ezáltal fokozatosan izolálja magát az

<sup>65</sup> Henri Lefebvre: i. m. 187-188.

<sup>66</sup> John Agnew: *Geopolitics. Re-visioning world politics*. London & New York, 2003, Routledge, 116.

<sup>67</sup> Carl Schmitt: i. m. 345-346.

<sup>68</sup> I. m. 336-338.

uralmának tárgyaként értelmezett külvilágtól. Így az azzal folytatott interakciói fokról-fokra néhány általa megbízhatónak tekintett személlyel folytatott napi kapcsolattartásra redukálódnak, nyilvános fellépései pedig formális és ceremonialis, a valós diskurzust nélkülöző, azt tudatosan kerülő formát öltenek.

A hatalom jellegéről szóló harmadik kijelentés azt a titkolózással szembenő ellentendenciát írja le, melynek hatására a hatalom ösztönösen keresi azokat a helyzeteket, melyekben látható módon demonstrálhatja saját fontosságát és erejét uralmának alanyai előtt, akik szintén vágnak a hatalom misztériumából való szimbolikus részesedésre. Baudrillard idevágó megállapítása szerint autentikus politikai stratégiák hiányában az állam és szervezete fokozatosan elkülönül a társadalomtól, melynek akaratára működését történetileg alapozta, így a politikai uralom kifejeződési formáivá a cselekvés tettetése, a társadalom folyamatos és többirányú stimulálása és a látványos, ám a politikum tartalmát nélkülöző megnyilvánulások válnak.<sup>69</sup>

Schmitt szerint a hatalommal kapcsolatos szavak eredetüket tekintve két ógörög töredékszó, az archia és a krácia körül szerveződnek, melyek közül az archia teológiai vonatkozásainak megfelelően a hatalom transzcendens forrására, míg a krácia a hatalom erő kifejtésén alapuló, cselekvő formájára utal. Ezen fogalmak azonban értelmezhetetlenek a nomosz jelenléte nélkül, mely ebben a fogalmi keretben megnevezésként, a hatalom felmutatásaként és a titkok leleplezéseiként azonosítható.<sup>70</sup> A megnevezés a névadáshoz kapcsolódó liturgikus aktusokban máig fellelhetően szakrális eredetű tett, és mint ilyen, hatalmi dinamikákat megjelenítő cselekedet.

A nomoszt megalapozó első cselekedet, a földterület elragadása annak addigi nevével való megfosztásával és egy új név keletkeztetésével jár. Ez a tér viszonyait újrafogalmazó autentikus politikai cselekedet a politikum lényegével bíró nomoszként felváltja a gazdaságra és az államigazgatásra korlátozódó, tisztán jogszabályi formákban kifejeződő öko-nomoszt. Schmitt metafizikai értelmezése szerint ez az egyedüli aktus képes legyőzni azt a sátáni törekvést, amely a hatalmat „láthatatlannak, névtelennek és titokzatosnak” kívánja láttatni.<sup>71</sup> A névadás aktusa hatalmi szimbolikáján keresztül egyértelmű uralmi és felelősségi viszonyokat keletkeztet, így az felelősséggel való felruházásként is értelmezhető.

Ebben a kontextusban a hatalom felmutatásán és megnevezésén keresztül a politikum helyreállítására irányuló schmitti törekvés gondolati szinkronitásba kerül azokkal a posztmodern irányzatokkal, amelyek a térbeni struktúrák és nyelvi eljárások sokaságában rejtőző hatalmi dinamikákat kívánják leleplezni. Jelenünkben, melyben a nemzetközi kapcsolatok terét a nem-állami szereplők széles körének a nemzetközi jog valós alanyaiként felfogott nemzetállamokkal való sajátos szimbiózis határozza meg, már nem csak teoretikus szándékkal, de a szintén globális jelleget öltő közvélemény gyakorlati igényeként jelentkezik a politikai felelősség kérdésének és a szervezeten belüli hatalmi és befolyásolási viszonyoknak a tisztázása.

### *VIII. A háború fogalmának átalakulása*

A haditechnikai fejlődés folyamata a hadviselés dimenzióinak fokozatos kibővülését vonja maga után, amely a terek radikális újrastrukturálásához és a háború jogának lényegi megváltozásához vezet el. „Az emberi hatékonyság technikai fokozódásán – írja Schmitt –

---

<sup>69</sup> Jean Baudrillard: *The Mirror of Terrorism*. Translated by James Benedict. In Jean Baudrillard: *The Transparency of Evil. Essays on Extreme Phenomena*. London – New York, 1993, Verso, 79.

<sup>70</sup> Carl Schmitt: i. m. 337-338.

<sup>71</sup> I. m. 348-349.

egész normarendszerek törnek szét.”<sup>72</sup> A modern háború kialakulásához vezető változást a tengeri hadviselés mélységi dimenzióját megjelenítő tengeralattjáró-hadviselés, és a szárazföldön és tengerterületeken viselt háború eltérő jellegét a légtér perspektívájából feloldó légi hadviselés megjelenése hozta el.<sup>73</sup> Az új haditechnikai eljárások révén a Föld egésze és annak minden térbeli dimenziója harci cselekmények potenciális helyeként értelmeződik, mivel a modern harcászati eszközök bevetése révén a terület minden előjel nélkül egy, a térben csak bonyolult technikai eljárások útján azonosítható vagy akár abban közvetlenül nem is jelenlévő ellenség ellen vívott harc valós színterévé válhat.

Schmitt a modern tömegpusztító háború esszenciáját abban látja, hogy az új fegyverrendszerek immár nem az ellenséges terület megszállását célozzák, mely a két tér közti kapcsolat létesítésével az ellenérdekelt felek közti kölcsönös informális elismerés meglétét is magával vonná, hanem tisztán az ellenséges államterület elpusztítására törnek.<sup>74</sup> Ennek a gondolatiságnak legmodernebb és legradikálisabb kifejeződését a nagy hatótávolságú nukleáris fegyverek megjelenése jelentette. Ezek jelenléte egyrészt felszámolja a hadszíntér fogalmát, mivel az azok bevetését követő sugárzás terjedése külső természeti hatások függvényeként nem modellezhető teljes bizonyossággal, így annak hosszú távú hatásai a semleges felek államterületén is megmutatkozhatnak. Másrészt felszámolja a hadviselők és a polgári lakosság megkülönböztetését, amint a pusztító potenciál nagysága és a hatókör kiterjedtsége okán a polgári áldozatok száma immár nem redukálható egy, a célracionális mentén megfogalmazható minimális szintre. A nukleáris fegyverek birtoklása így nemcsak az ellenség, hanem minden a térben jelenlévő test felett uralmat jelent, és egy olyan sajátos túszerhelyzet modellez, amelyben a nukleáris fegyvereket birtokló állam nem áll formalizált kapcsolatban azzal az idegen államterületen tartózkodó népességgel, melynek életéről rendelkezik. Az ilyen módon megszervezett tér egyszerre teljes mértékben otthonos és ugyanazon mértékben ellenséges, az emberi lét pedig folytonosan kilengő inga a kölcsönösen biztosított megsemmisítés és ezt elkerülendő a tökéletes nyugalom állapota között, mely az egyén számára teljes elidegenedést jelent a tértől.

Az európai államok közös földrajzi térben való együttlétezésére és a hegeli *Sittlichkeit* értelmében vett közös erkölcsiségére alapozott *Ius Publicum Europaeum* jogát a hidegháború korszakában, földrajzi értelemben két égtájnak, Keletnek és Nyugatnak megfeleltethető ideológiai blokk haditechnikai egyensúlyra épülő szembenállása, a közös rend és orientáció meglétének hiányában egy tisztán technikai nomosz váltotta fel. Ebben a relációban a valós háborúságot mozgató két alapvető fogalom, a győzelem és a vereség már nem volt értelmezhető, mivel egy nukleáris konfliktus eskalálódása az emberi élet alapvető feltételeinek megszüntét vonta volna maga után.

A hidegháború végével a nukleáris erőegyensúlyra épülő politikai térszervezés leértékelődése, az egypólusú világrend létrejötte az erőszak egy modern formájának addig nem tapasztalt mértékű elterjedését és láthatóságát hívta életre. A terrorista, a partizán kortárs megjelenési formája a hadviselés terében új dimenziókat nyitó fegyverzet sajátos alfaja, amely Szabó Márton kifejezésével élve „az ember ősi fegyverének, saját testének”<sup>75</sup> megsemmisítésével vagy a modern technikai eszközök destruktív kreativitás mentén történő felhasználásával transzformálja át a normál élet tereit a hadviselés színtereivé. A terrorizmus, írja Baudrillard, a „az erőszak hipermodern formája”, mely egy virtuális térben, a képernyőkön keresztül nyilvánul meg, tudati megtapasztalása pedig audiovizuális benyomások útján megy végbe. Az erőszak új formája már nem antagonisztikus indulatoktól vezérelt ellenséges felek relációjában jön létre, hanem magányos agresszorok szűk csoportja

<sup>72</sup> Carl Schmitt: A partizán elmélete. Közbevetett megjegyzés a politikai fogalmához. 146.

<sup>73</sup> Carl Schmitt: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. 313-314.

<sup>74</sup> I. m. 316-317.

<sup>75</sup> Szabó Márton: *Politikai idegen. A politika diszkurzív szereplőinek elméleti értelmezése*. 47.

által szimbolikus célpontok ellen elkövetett támadások formáját ölti, amelybe a nyilvánosság és az intimitás egyaránt bevonódik. A média közvetítése révén az erőszak spektakuluma nemcsak a nyilvánosság minden terébe, hanem a magánélet tereibe, a nappalikban és hálószobákba is beszivárog. Baudrillard számára e jelenség legmegdöbbentőbb vonása, hogy az erőszak ilyesfajta felbukkanása a személyes terekben, még ha az annak fogyasztói számára érzelmi megrázkódtatással is jár teljességgel várt, sőt elvárt.<sup>76</sup>

Schmitt ezzel egybehangzóan írja: „Egy közösségi szervezet *res publicaként*, nyilvánosságként létezik és kérdésessé válik, ha kialakul benne a nyilvánosság tagadásának egy olyan tere, amelyben ezt a nyilvánosságot hatékonyan meghazudtolják.”<sup>77</sup> Miközben a nyugati világ társadalmainak többsége élete döntő részét a háború jelensége és az azzal járó valós fizikai konfrontáció közvetlen megtapasztalása nélkül élhette le egy egyre fokozottabb mértékben pacifikált és depolitizált közegben, addig az emberi tudat az erőszak potenciális bekövetkezését továbbra is az élet tereiben folyó lét természetes velejárójának tekinti. A társadalmi létből színleg száműzött, a legkülönbélebb eljárások és hatalmi dinamikák mélyén rejtőző politikum primitív őseredeti formájában szivárog vissza a virtualizálódó mindennapi létbe. Az a formula, amelyben Schmitt megragadta a partizán harcmodor lényegét – egy új, bonyolultan strukturált cselekvési tér keletkeztetésével a hagyományos hadszíntérhez csatolt mélyebb és sötétebb dimenzióba kényszeríti bele ellenségét<sup>78</sup> – napjainkban is érvényes értelmezési keretként szolgál. Ahogy a tizenkilencedik és a huszadik század partizánja és partizánvadásza, úgy a huszonegyedik század terroristája és terrorelhárítója is egy lényegi tudati azonosuláson megy keresztül az egyazon strukturálatlan térben zajló konfliktus folyamatában.

A saját államterületén egy megnevezhetetlen és felmutathatatlan, nem-állami ellenség által megtámadott állam által tett válaszlépések a terek megváltozott értelmezésével járnak együtt. Ezen felfogás saját biztonsági protokolljainak megfelelően eljárva a terek folyamatos uniformizálását, biztonsági személyzettel és technikai megfigyelőeszközök sokaságával való benépesítését viszi véghez, míg kialakul a tér megszervezésének azon formája, melyet az angol *national security state* műszó ír le. Eközben a hegemónná váló állami térértelmezés a térben lezajló interakciókat egy számára magától értetődő bizalmatlanság mentén radikálisan korlátozva és formalizálva a terek és az azokban létező egyének önálló identitását is fokozatosan felszámolja. Ez a folyamat, amely a modern nemzetbiztonsági eljárások mentén a gondolatok és az identitások feletti kontroll formáiban fejeződik ki, a tereket szervező állami hegemón bukásáról szóló fantáziákat vonja magával nem csak annak ellenségei, de azok részéről is, akik védelmében az államszervezet intézkedéseit eredetileg foganatosította.

Így a 2001. szeptember 11-ei terrortámadások és az azokra válaszként adott tagállami és föderatív szintű biztonsági intézkedések életbe léptetése óta tömegesen jelentek meg és váltak az amerikai populáris kultúra részeivé olyan könyvek és filmalkotások, melyek a legkülönbélebb scénáriók formájában ábrázolják unipoláris világunk hegemónjának, az Egyesült Államok a bukását. Ez Schmitt szavaival azon gondolati aktusnak felel meg, melyben „az impérium eddigi színhelyét szétrombolják és a hivatalos nyilvánosság nagy színpadát kiforgatják sarkaiból.”<sup>79</sup> Vagy, ahogy Foucault a terekről szóló előadásának zárógondolataként megfogalmazta: „Azokban a civilizációkban, melyekben nincsenek már hajók, az álmok felszáradnak, a kaland helyét a hírszerzés veszi át, a kalózkodók helyébe pedig a rendőri szervezet lép.”<sup>80</sup>

<sup>76</sup> Jean Baudrillard: i. m. 75-76.

<sup>77</sup> Carl Schmitt: A partizán elmélete. Közbevetett megjegyzés a politikai fogalmához. 148.

<sup>78</sup> I. m. 146.

<sup>79</sup> I. m. 154.

<sup>80</sup> Michel Foucault: *Of Other Spaces: Utopias and Heterotopias*. Trans. Jay Miskowicz. Internetes elérés a Massachusetts Institute of Technology (MIT) weboldalán: <http://web.mit.edu/allanmc/www/foucault1.pdf>.

## Irodalom

- Agnew, John: *Geopolitics. Re-visioning world politics*. London & New York, 2003, Routledge.
- Agnew, John: *Making Political Geography*. London, 2002, Arnold Publishers.
- Bachelard, Gaston: *The Poetics of Space*. Translated by Maria Jolas. Boston, Massachusetts, 1994, Beacon Press.
- Baudrillard, Jean: The Mirror of Terrorism. Translated by James Benedict. In Baudrillard, Jean: *The Transparency of Evil. Essays on Extreme Phenomena*. pp. 75-80. London – New York, 1993, Verso, 75-80.
- Bollas, Christian: Építészet és tudattalan. Ford. Kis Anna. *Thalassa* 15. évfolyam, 2004/1, 5-32.
- Derrida, Jacques: *The Gift of Death*. Translated by David Wills. Chicago & London, 1995, The University of Chicago Press.
- Foucault, Michel: Of Other Spaces: Utopias and Heterotopias. Translated by Jay Miskowicz. Internetes elérés a Massachusetts Institute of Technology (MIT) weboldalán: <http://web.mit.edu/allanmc/www/foucault1.pdf>. [Letöltés dátuma: 2015. 10. 01.]
- Fried, Gregory: *Heidegger's Polemos. From Being to Politics*. New Haven & London, 2000, Yale University Press.
- Huizinga, Johan: *Homo Ludens. A Study of the Play Element in Culture*. London – Boston – Henley, 1980, Routledge & Kegan Paul Ltd.
- Koselleck, Reinhart: *Az aszimmetrikus ellenfogalmak történeti-politikai szemantikája*. Ford. Szabó Márton. Budapest, 1997, Józsefvég Műhely Kiadó.
- Lefebvre, Henri: Reflections on the Politics of Space. Translated by Neil Brenner, Stuart Elden. In Lefebvre, Henri: *State, Space, World. Selected Essays*. Minneapolis – London, 2009, University of Minnesota Press, 167-184.
- Lefebvre, Henri: The Worldwide and the Planetary. Translated by Gerald Moore, Neil Brenner és Stuart Elden. In Lefebvre, Henri: *State, Space, World*. 196-209.
- Luginbill, Robert D.: Othismos: The Importance of the Mass-Shove in Hoplite Warfare. *Phoenix* Volume 48, Toronto – Ontario, 1994, Classical Association of Canada, 51-61.
- Schmitt, Carl: A partizán elmélete. Közbevetett megjegyzés a politikai fogalmához. In Schmitt, Carl: *A politikai fogalma. Válogatott politika- és államelméleti tanulmányok*. Válog., ford., szerk. Cs. Kiss Lajos. Budapest, 2002, Osiris – Pallas Stúdió – Attraktor, 103-173.
- Schmitt, Carl: *Land and Sea*. Translated by Simona Draghici. Washington DC, 1997, Plutarch Press.
- Schmitt, Carl: *The Nomos of the Earth in the International Law of the Jus Publicum Europaeum*. Translated by G. L. Ulmen. New York, NY, 2006, Telos Press Publishing.
- Sibley, David: A bináris város. Ford. Takács Mónika. *Thalassa* 15. évfolyam, 2004/1, 33-51.
- Szabó Márton: Cselekvési lehetőségek a politikában. In Szabó Márton: *Kötőjelek. Írások tudományról, politikáról, közéletéről*. Budapest, 2014, L'Harmattan Kiadó, 165-173.
- Szabó Márton: Mitologika. A politikai tudás mitikus alapjai. In Szabó Márton: *Diszkurzív térben. Tanulmányok a politika nyelvéről és a politikai tudásról*. Budapest, 1998, Scientia Humana, 223-279.
- Szabó Márton: *Politikai idegen. A politika diszkurzív szereplőinek elméleti értelmezése*. Budapest, 2006, L'Harmattan Kiadó.
- Tuan, Yi-Fu: *Space and Place. The Perspective of Experience*. Minneapolis–London, 2001, University of Minnesota Press.



Észrevételek az „állami bűncselekmény”  
(*state crime*) és a „bűnöző állam” fogalmához<sup>2</sup>

A társadalomelméleti, jogtudományi és kriminológiai szakirodalom az utóbbi években egyre gyakrabban használja az „állami bűncselekmény” (*state crime*) fogalmát és beszél „bűnöző államokról”. Különösen a népiirtást elkövető, az etnikai tisztogatást folytató és az apartheidot kialakító államokat nevezik így. Ebben az írásban azt vizsgálom meg, hogy lehet-e „állami bűncselekménynek” tekinteni az erőszak etnikai célok érdekében történő jogtalan használatát, vagy legalábbis annak legsúlyosabb eseteit, s kijelenthetjük-e, példának okáért, hogy a genocídiumot elkövető állam „bűnöző állam” volna?

A fenti kérdéseket – kellő konkretizálás esetén is – csak azután válaszolhatjuk meg, miután eldöntöttük: létezik-e egyáltalán olyasmi, amit állami bűncselekménynek mondanak. A kifejezést – angolul *state crime*, németül *Staatsverbrechen*, franciául *crime d'état* (egy precízebb megfogalmazás szerint: az állam által elkövetett bűncselekmény; *crime by state*, stb.) – a szakirodalomban viszonylag széles körben ismerik, bár távolról sem fogadják el általánosan.

A probléma differenciált megközelítésében sokat segíthet a nürnbergi per amerikai főügyészének, Robert H. Jacksonnak egy megállapítása. Eszerint „az a gondolat, hogy az állam mint testület bűncselekményt követhet el, természetesen fikció. A bűncselekményeket mindig emberek követik el. Amíg azonban a kollektív felelősség megállapítása érdekében helyénvaló lehet azon fikció alkalmazása, hogy az állam vagy egy testület is felelősséggel tartozik, az teljesen elfogadhatatlan, hogy egy ilyen jogi konstrukció a személyes mentesség alapjává váljon.”<sup>3</sup>

Jackson, aki később az amerikai Legfelsőbb Bíróság bírója lett, itt azt fogalmazta meg, hogy a bűncselekményeket egyének követik el, ám ezt sokszor – miként a náci Németország viszonyai között is – egy bünszervezet tagjaként teszik, s a felelősség megállapításakor mind a két tényezőt figyelembe kell venni. Ezt persze nemcsak a talányos fogalmazás miatt<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Doktorjelölt, NKE Közigazgatás-tudományi Doktori Iskola (Gulyas.Eva@uni-nke.hu).

<sup>2</sup> Ez az írás a KÖFOP 2.1.2-VEKOP-15-2016-00001 azonosítószámú, „A jó kormányzást megalapozó közszolgálat-fejlesztés” elnevezésű kiemelt projekt keretében, a Nemzeti Közszolgálati Egyetem felkérésére készült.

<sup>3</sup> Vö. Robert H. Jackson vádbeszéde a Nemzetközi Katonai Törvényszék előtt, Nürnbergben, 1945. november 21-én. Lásd *Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal*. 2. kötet: *Official Text in the English Language. Proceedings 14 November 1945 – 30 November 1945*. Nürnberg, International Military Court, 1947. 150.

<sup>4</sup> Az idézett részben már az angol nyelvű szöveg is homályos egy kicsit, a vádbeszéd magyar fordítása pedig (lásd *A nürnbergi per vádbeszédei*. Ford.: Auer Kálmán, Lénárt György et al. Budapest, Szikra, 1955. 23-96.) – szerintem – több ponton is félrevezető, de legalábbis félreérthető. Sajnálatos, hogy ez olvasható az interneten is (az SZTE Egyetemi Könyvtár Hadtörténeti Gyűjteményének „A nürnbergi per” cím alatt összegyűjtött dokumentumai között), ahonnan sokan átveszik. Az idézett rész e félreérthető változata így hangzik: „Vitathatatlan, hogy fikció az a gondolat, amely szerint az állam mint testület bűncselekményt követhet el. A bűntényeket mindig csak emberek követik el, de a kollektív felelősség megállapítása érdekében eléggé helyes, ha alkalmazzuk azt az állítást, hogy az állam vagy egy testület szintén felelősséggel tartozik. Teljesen túrhetetlen viszont annak a megengedése, hogy hasonló jogi fondorkodások a személyi büntetlenség alapját képezzék.” A második mondatot egy büntetőjogi szöveg szerzője – vélhetően valamiféle stilisztikai „feljavítás” ürügyén – egy kicsit megváltoztatta: „A bűntényeket emberek követik el, de a kollektív felelősség megállapítása érdekében helyes, ha azt az állítást alkalmazzuk, hogy az állam vagy egy testület szintén felelősséggel tartozik”; vö. Fantoly Zsanett: Az állam büntetőjogi felelőssége. *Rendészeti Szemle*. 2007/10. sz. (3-22) 26. Ezzel a szerző alátámasztotta ugyan saját álláspontját, de Robert H. Jackson eredeti gondolatát talán még az eredetinel is

könnyű félreérteni, hanem további két ok miatt is: egyrészt azért, mert a „kollektív felelősség” (s különösen a „kollektív bűnösség”) eszméjétől a legtöbben – jó okok alapján – idegenkedünk, másrészt pedig azért, mert máig nem alakultak ki azok a széles körben elfogadott felelősségi konstrukciók, amelyek áthidalnák az egyéni és a kollektív felelősség koncepciója közötti hatalmas űrt. Talán zavaró az is, hogy az adott esetben a kollektív felelősség hangsúlyozásának az volt a célja, hogy a szervezeti tagságot nem lehet – sem a parancs-teljesítésre, sem az ún. vezérelvre hivatkozó – mentő körülményként értékelni, tehát a bűnelkövetők felelősségét „nem szabad áttolni” az államra.

Miközben Jackson álláspontja – mely szerint az egyéni magatartások egy szélesebb, szervezeti és közösségi kontextusban is értelmezendők – nem alapozza meg, nem is zárja ki „az állam felelősségét”, ideértve a bűncselekmények elkövetésével összefüggő felelősségét is (amit bizonyos esetekben bizonyos elméletek „az állam büntetőjogi felelősségének” mondanak). Csupán azt jelzi, hogy a jogi és a politikai gondolkodás elindult egy bizonyos úton, nevezetesen az egyéni túl kollektív jogalanyok büntetőjogi felelősségével kapcsolatos reflexió útján. Hogy ezen az úton meddig lehet, és meddig szabad elmenni, azzal ő – mint pragmatikus gondolkodású amerikai – valószínűleg nem foglalkozott. Egyes szervezetek – a nürnbergi perben például a náci párt vezetői, az SS és a Gestapo – bűnszervezetté minősítése (különösen pedig az, hogy a nemzeti bíróságok előtt elvileg az ezekben való pusztán tagság is megalapozta a felelősséget), vitathatatlanul fontos lépést jelentettek ezen az úton, s a „szervezetek bűnösségének” lehetőségét elismerő koncepciók<sup>5</sup> kialakítását, sőt a büntetőjogi felelősség átalakítását jelezték.

A kérdés ezek után az volt – s ma is az –, hogy tovább kell-e, illetőleg tovább lehet-e menni ezen az úton, egészen addig, hogy valamely államot bűnszervezetnek minősítsünk, vagy azt mondjuk, hogy egy állam, bár eredetileg nem volt az, bűnszervezetté vált? S ha ezt megteszszük, vajon ezzel egyben azt is kijelentjük-e, hogy léteznek „állami bűncselekmények”, olyanok, amelyeket államok követhetnek el? (Lehetséges persze, hogy valaki az államot bűnszervezetnek nevezi, de úgy gondolja, hogy annak tagjai az egyének számára tiltott bűncselekményeket egyénileg követik el – ezzel azonban itt nem foglalkozok, mert ez az álláspont nagyjából ott tart az előbb jelzett úton, ahol a jacksoni elmélet, csak éppen nem számol azokkal a feltételekkel, például az önkéntesség elvével, amit már Nürnbergben is figyelembe vettek.) S végül, ha az államot nemzetközi jogi értelemben is felelősnek mondjuk tetteiért,<sup>6</sup> kérdés, hogy genocídium, apartheid, vagy etnikai tisztogatás elkövetése esetén – a nemzetközi közösség jelenlegi állapotában – gondolkodhatunk-e a jóvátételen és a kártérítésen túlmutató szankció-formákon? Akik a súlyos jogsértéseket szeretik bűnnek nevezni, s akiket nem tántorítanak el ettől a jogpozitivisták jogászoknak a (jog és erkölcs viszonyát meglehetősen különös módon kezelő) fenntartásai, azok arra hajlanak, hogy igenlő módon válaszolják meg a fenti kérdéseket: az „állami bűncselekmény” – az „állam büntetőjogi felelősségével” együtt – értelem-teli fogalomként létezik, s az államok olykor bűncselekményeket követnek el, tehát bűnöznek.

Mielőtt sebtében padot ácsolnánk az állam nevű vádlottaknak,<sup>7</sup> vizsgáljuk meg azokat

---

érthetlenebbé tette.

<sup>5</sup> A koncepció alapja az „összeesküvés” (*conspiracy*) angolszász jogrendszerekben gyökerező konstrukciója volt, s azt 1945-ben csak a béke elleni bűncselekmények vonatkozásában alkalmazták. Általában véve – fogalmazott Kirs Eszter – „nem vált meghatározóvá a nürnbergi ítékezésben”, de „a béke elleni bűncselekmények vonatkozásában felülírta a vezetői réteg felelősségét csökkentő »Führer-elvet«”; vö. Kirs Eszter: Az ICTY által megalkotott bűnszervezeti felelősségi koncepció élete és remélt halála. *Állam- és Jogtudomány*. 59. évf. 2018/1. szám, 58.

<sup>6</sup> Lásd erről az „államfelelősség” problémáját, például Shaw, Malcolm N.: *Nemzetközi jog*. Budapest, Osiris, 2001. 475-513.

<sup>7</sup> A fordulatot a jogi személyek büntetőjogi felelősségének megállapíthatósága kapcsán folytatott hazai vitában a kérdést egészséges szkepszissel megközelítő szerzőtől kölcsönöztem; vö. Tóth Mihály: Mielőtt sebtében padot

az érveket és ellenérveket, amelyek a „bűnöző állam”, a „bűnszervezetnek minősíthető állam” és az „állami bűncselekmény” kérdése kapcsán a szakirodalom felsorakoztat! Ezekből – előre bocsátva következtetésemet – azt fogjuk látni, hogy tudományáganként, vagy ami ugyanezt jelenti: a kérdés megközelítésének különböző perspektíváiban egészen eltérő eredményekhez jutunk. A végeredmény a tudomány teljesítményét illetően nem éppen szívderítő. Ezt öt tételben szeretném bebizonyítani.

## I.

Először egy jellegzetes társadalomelméleti megközelítést idézek fel a nemzeti és etnikai célok érdekében alkalmazott szélsőségesen erőszakos eszközök és eljárások értékelései közül. Eszerint a népiirtás és az apartheid állami bűncselekmény (*state crime*), hiszen nem egyénileg követik el, hanem egy közös politika részeként hajtják végre, s a tipikus esetekben csak kollektív tevékenységként képesek kivitelezni.

A magyarországi gyökerekkel rendelkező ausztráliai Jennifer Balint ezt így fogalmazta meg: „a népiirtás és a polgári lakosság tömegei elleni sérelmek okozásának más formái sajátos fajta bűncselekmények. Ezek olyan szisztematikus tevékenységek, amelyeket az állam vagy egy keletkezőben lévő állam hajt végre egy meghatározott csoport ellen, hogy azt megsemmisítse vagy uralmának vessen alá. Ami e bűncselekményeket sajátossá teszi, az nemcsak szörnyűsége voltuk, hanem az államhoz való viszonyuk is. Olyan tettek ezek, amelyeket „az állam nevében” követnek el. Nem egyénileg elkövetett bűncselekmények, hanem tömegpusztító programok, amelyeket kormányok vagy leendő kormányok kezdeményeznek és viteleznek ki. Ezeket a programokat egy hosszabb időszakon át (mint a dél-afrikai apartheid) vagy rövidebb ideig (mint amilyen a ruandai népiirtás) azzal a céllal valósítják meg, hogy egy sajátos elgondolás szerinti államot hozzanak létre. ... [a pusztítás és a nemzetépítés eszközei] államilag szervezett eszközök, melyek egy állami politikát intézményesítenek és fejeznek ki. A tömegpusztítás és a tömeges sérelemokozás állami bűncselekményként való elismerése döntő jelentőségű e bűncselekmények és jogi orvoslásuk megértése szempontjából. ... Miközben az »emberiesség elleni bűncselekmény«, a »béke elleni bűncselekmény« és a »háborús bűncselekmény« nemzetközi jogon belüli megítélésének szükségképpen egyéni dimenziója van, e büntettek egyben fontos intézményi-állami dimenzióval is rendelkeznek.”<sup>8</sup>

Ez a megközelítés jelenik meg egyes politikaelméleti munkákban is, amelyek a formális belső állami jog vagy a formális nemzetközi jog szükségképpen korlátozott voltát hangsúlyozzák.

Az a tény, hogy az ebből a perspektívából szemlélt „állam” nevű bűnelkövetőt – szemben az egyénnel, akik cselekednek – nem lehet a vádlottak padjára ültetni, azért nem zavaró, mert léteznek olyan eljárások, amelyek révén részben a társadalmi-politikai, s kisebb

---

ácsolnánk a jogi személyiségű vádlottaknak... *Jogtudományi Közöny*. 2001/7-8. 279-286.

<sup>8</sup> Balint, Jennifer: *Genocide, State Crime and the Law. In the Name of the State*. Abingdon, Oxon, Routledge, 2011. 14-15., részletesebben 14-17., az alább paradoxonnak nevezett elméleti problémával is számolva: 203-211. Balint szerint ezek a nemzetközi büntetőjog által meghatározott cselekmények azért is „állami bűncselekmények”, mert „rendszeres, irányított és célzatos cselekedetek”, s „olyan állami politikák”, amellyel „tömegek elpusztítását és megkárosítását tervezik megvalósítani”. E politikák mellesleg „a tökéletes társadalom keresését jelentik, melyek – ahogy Isaiah Berlin megjegyezte – a vérfürdők receptjei.” Az e receptek alapján kialakított állami intézményeknek „a pusztító fantáziánál jóval szélesebb körű következményeik” vannak: a „pusztítás és szisztematikus elnyomás [ugyanis] integráns kapcsolatban áll az állam fogalmával és jövőjével”, s azokat a csoportokat veszi célba, amelyek ellentétben állnak az uralkodó politikai elit állammal kapcsolatos érdekeivel és arról alkotott víziójával. Ezek határozzák meg, hogy ki állampolgár és ki nem, s végül kiket tekintenek emberi lénynek, és kiket nem”; vö. *ugyanott*.

részben a jogi felelősség érvényesíthető. Ilyen például a tényfeltáró és társadalmi megbékélési bizottságok (*truth and recosiliation commissons*) felállítása, valamint a lusztrációs törvények megalkotása.<sup>9</sup>

Másfelől viszont e megközelítés nyilvánvaló nehézségekhez is vezet, amikor valaki szabadon átjárhatóvá teszi az „állam” fogalma mögötti absztrakciós szinteket és normatív (beszámítási) vonatkoztatásokat. Ez történt például a radikális feminizmus egyik-másik elméletében, amely a háborúban elkövetett szexuális erőszak értékelésekor teljesen szabadon mozgott az „állam – kormány – hadsereg – katona” szintjei között. Ilyen „fogalmi előmunkálatok” után nem csoda, ha egy-egy szerzőnek nem esett nehezebbre megállapítani, hogy a háborús vagy emberiség elleni bűncselekmény részeként elkövetett szexuális erőszak során nem egyszerűen a katonák, hanem valójában az (egyébként hímnemű) államok erőszakolták meg a foglyul ejtett nőket.<sup>10</sup> Ez persze kétségtelenül különös álláspont, s az „állami bűncselekmény” és a „bűnöző állam” koncepciójának hívei nem mindig jutnak el ide.

## II.

Az az elgondolás, hogy az állam bűncselekményt követhet el, történetileg több forrásból eredt, s később is az ezek keretében megfogalmazódó érvek erősítették. Gyökerei a „politikai bűncselekmény” gondolatában található, amit részben már a régi francia és német kriminológiai irodalom is használt,<sup>11</sup> eredetileg hangsúlyos etikai tartalommal, s ez a felfogás került át a XX. században a politikatudományba is. „Politikai bűncselekmények” alatt nem „az állam elleni”, hanem az állam, vagy képviselői és hivatalnokai által elkövethető cselekedeteket értették, majd ezt terjesztették ki a politikai elemet tartalmazó bűncselekmények körére.<sup>12</sup>

Egy másik forrása a kritikai szociológia és politikatudomány volt, mely az állam és erőszak szerves kapcsolatát és elválaszthatatlanságát hangsúlyozta. Ennek keretében az amerikai szociológus és történész, Charles Tilly azt fejtegette, hogy a háború és az államalapítás szorosan összefügg, s a háborúzás és a bűnözés között számtalan kapcsolat létezik. Nemcsak azt állította, hogy „a háború államokat csinál, az államok meg háborút”, hanem azt is, hogy „az államalapítás szervezett bűnözés”.<sup>13</sup>

<sup>9</sup> Lásd erről Balint, Jennifer: Law Responds to the Holocaust and Genocide. Redress and Perpetration. In: *Encyclopedia of Genocide*. 2 kötet. Szerk.: Charny, Israel W. Santa Barbara, Cal., ABC-Clio, 1999. 2. kötet. 389-398. Az első tényfeltáró és társadalmi megbékélési bizottság felállítására egyébként éppen egy politikai tömeggyilkosságokat elkövető rendszer válsága idején, Idi Amin ugandai rendszerében került sor, 1974-ben. Igaz, hogy ez akkor – mivel a rendszer még létezett – teljesen eredménytelen volt, az ilyen bizottságok azonban később – így például a Dél-Afrikában 1995-ben felállított *South African Truth and Reconciliation Commission*, mely három másik bizottsággal (Committee on Human Rights Violations és Commettee on Amnesty és Committee on Reparation and Rehabilitation) együtt tevékenykedett – egyértelmű eredményeket értek el.

<sup>10</sup> Lásd például MacKinnon, Catharine A.: Feminizmus, marxizmus, módszer és az állam. Úton a feminista jogelmélet felé. In: *Mai angol-amerikai jogelméleti törekvések*. Szerk.: Szabadfalvi József. Miskolc, Bíbor, Prudentia Juris, 1996. (127-154.) 135-137.

<sup>11</sup> Louis Proal XIX. századi francia bíró például a korrupción keresztül a machiavellizmusból vezette le a „politikai bűncselekmények” lényegét, vö. Proal, Louis: *Le crime et la peine*. Paris, F. Alcan, 1892. (angolul Proal, Louis: *Political crime*. New York, D. Appleton, 1898). Lásd még Baudouin, Jean Louis – Fortin, Jacques – Szabo, Denis: *Terrorisme et justice. Entre la liberté et l'ordre: le crime politique*. Montreal, Éditions du Jour, 1970. A német szakirodalomból példaként lásd Blasius, Dirk: *Geschichte der politischen Kriminalität in Deutschland (1800-1980). Eine Studie zu Justiz und Staatsverbrechen*. Frankfurt am Main, Shurkamp, 1983.

<sup>12</sup> A „politikai bűncselekményekről” lásd Ross, Jeffrey Ian: *An Introduction to Political Crime*. Bristol, Policy Press, 2012. 17-28. (e kategória értelmezésének elméleti kereteiről), 73-84. (az állami bűncselekmény fogalmáról), valamint 137-148. (az állami erőszak bűnös alkalmazásáról).

<sup>13</sup> Lásd Tilly, Charles: War Making and State Making as Organized Crime. In: *Bringing the State Back In*. Szerk.: Evans, P. B. – Rueschemeyer, D. – Skocpol, Th. Cambridge, Cambridge University Press, 1985. (169-191) 170.

Tilly általános tézise így hangzik: „a hatalomgyakorlókat háborús törekvéseik akarva-akaratlanul arra ösztönözték, hogy a háborúzáshoz szükséges erőforrásokat annak a lakosságnak a kárára sajátítsák ki, amely fölött ellenőrzést gyakoroltak, valamint arra, hogy a tőkefelhalmozást azok javára segítsék elő, akik segítségükre lehettek a kölcsönzésben és vásárlásban. A háborúzás, kizsákmányolás és tőkefelhalmozás interakciója meghatározó szerepet játszott az európai államépítésben. A hatalomgyakorlók nem azzal a szándékkal vállalkoztak e három jelentős tevékenységre, hogy nemzetállamokat – centralizált, differenciált, autonóm és extenzív politikai szerveződéseket – hozzanak létre. Általában azt sem látták előre, hogy a háborúzásból, kizsákmányolásból és tőkefelhalmozásból nemzetállamok fognak születni. Sokkal inkább az történt, hogy az európai államok és államkezdemények vezetői azért háborúztak, hogy féken tartsák vagy legyőzzék vetélytársaikat, s ennek révén kiélvezhessék a hatalom előnyeit egy biztonságos vagy növekvő területen belül. Hogy a háborút hatékonyabbá tegyék, kísérletet tettek minél több tőke kihelyezésére. Ezt a tőkét rövidtávon hódítással, nyereségük kiárusításával, illetve a tőkefelhalmozók kényszerítésével vagy kifosztásával érhették el. Hosszú távon viszont saját céljaik tették elkerülhetetlenül szükségessé egyrészt azt, hogy szabályozott kapcsolatot alakítsanak ki a kapitalistákkal, akik hitelt nyújthattak nekik, és kiegyenlíthették hiteltartozásaikat, másrészt azt, hogy – a szabályozott adószedés egyik vagy másik formáját alkalmazva – megadóztassák a hatalmi szférájukba tartozó személyeket és tevékenységeket.”<sup>14</sup>

S végül, a bűnelkövető állam gondolatának elfogadottá válásához hozzájárult az a történeti-politológiai szakirodalom is, amely az 1980-as és 1990-es években a genocídiumok kapcsán legitímálta a kifejezést: népiirtás esetén – hangsúlyozták többen – bizonyos szervezetek jogi értelemben vett (jogi következménnyel is bíró) bünszervezetnek minősülnek. A dolog ezen a területen néhány esetben odáig ment, hogy nemcsak a közfelfogás szerint genocídiumnak tekintett népiirtások esetén, de a történelemből ismert tömeggyilkosságok és nagy vérengzések esetén is alkalmazhatónak találták a state crime fogalmát.<sup>15</sup>

### III.

Jogtudományi szempontból az „állami bűncselekmény” meglehetősen paradox, mi több ellentmondásos kifejezés. Egy különös értékelés szerint például már-már oximoron, sőt egyenesen jogi abszurditás.<sup>16</sup>

A jogászok ezt azért gondolják így, mert a jogot az újkor kezdete óta, azaz immár négy-ötszáz éve elsősorban az államhoz kapcsolják: úgy gondolják, hogy azt (rendszerint) az állam alkotja, és (többnyire) az állam is alkalmazza. Az állam és jog szoros, egymást feltételező kapcsolata folytán<sup>17</sup> arra következtetnek, hogy a bűncselekmények meghatározása terén az államnak döntő szerepe van: az államok nem fogadnak el olyan bűncselekmény-

<sup>14</sup> Tilly, Charles: A háborúzás és az államépítés mint szervezett bűnözés. 2000. Irodalmi és Társadalmi Havi Lap. 24. évf. 2012/3. szám, 3-15.

<sup>15</sup> Lásd például Alvarez, Alex: *Genocidal Crimes*. Abingdon, Routledge, 2010. különösen 29-33. A történelemből ismert vérengzések bűncselekménykénti minősítésére lásd a Szent Bertalan-éj néven elhíresült mézárulás értékelését; vö Jouanna, Arlette: *La Saint-Barthélemy. Les mystères d'un crime d'état (24 août 1572)*. Párizs, Gallimard, 2007., angolul: *The Saint Bartholomew's Day Massacre. The Mysteries of a Crime of State*. Oxford, Oxford University Press, 2016.

<sup>16</sup> Vö. Molina, Louis F.: Can State Commit Crime? The Limits of Formal International Law. In: *Controlling State Crime*. Szerk.: Ross, Jeffrey Ian. New Brunswick, NJ., Transaction Publishers, 1995, 2000. (349-388) 349.

<sup>17</sup> Az állam és jog viszonyának kérdéséhez lásd Tamás András: *A közigazgatási jog elmélete*. Budapest, Szent István Társulat, (1997) 3. átdolg. kiad. 2005. 104-108. és 168-174, Henke, Wilhelm: *Recht und Staat. Grundlagen der Jurisprudenz*. Tübingen, Mohr (Siebeck), 1988. 294-299. és 437-439.

fogalmat, és nem határoznak meg olyan bűncselekményeket, amely szerint ők bűnelkövetők, azaz bűnözők lehetnek. Ezen összefüggés miatt van az is, hogy minden olyan fogalom, ami az államot és a bűnözést lényegükénél fogva kapcsolja össze (például „bűnöző állam”, „maffia állam” stb.), a jogászok szemében már önmagában is gyanút kelt, de legalábbis hiányérzetet hagy maga mögött.

Az államok büntetőjogi felelősségével kapcsolatos kétely másik fő forrása az államok szuverenitásának gondolata.<sup>18</sup> Ez is régi eszme, ugyancsak négyszáz éves múltja van. Mint minden felelősség, a büntetőjogi felelősség érvényesítéséhez is az szükséges, hogy azt valaki megállapítsa és szankcionálja, márpedig – hangzik az érv – a szuverén nemzetállamok korszakában az államok nem, vagy csak nehezen járulnak hozzá ahhoz, hogy ítélező fórumot, azaz bíróságot létesítsenek fölöttük, vagy ők maguk létesítsenek olyan bíróságot saját maguk felett, amelynek joghatóságát elismerik. S ha mégis (vö. ICTY, ICTR, ICC), azt csakis olyan feltétellel teszik, hogy azok csupán egyéneket ítélhessenek el.

A hagyományos jogászi és jogtudományi felfogás szerint azért is az állam rendelkezik a „legfőbb büntetőhatalommal”, mely nyilvánvalóan kényszerítő hatalom, mert egyedül ez az intézmény birtokolja a legitim fizikai erőszak-alkalmazás, azaz a kényszerítés monopóliumát.<sup>19</sup> S aki a legfőbb büntetőhatalommal rendelkezik – kérdezhetjük –, az hogyan lehetne bűnöző? Végül, az állam által elkövetett bűncselekmény eszméjét sokan azért is értetlenséggel fogadják, mert az azáltal okozott károk és sérelmek a mindennapi élet nézőpontjából jóval nagyobbak, már-már elgondolhatatlan mértékűek ahhoz képest, amit az emberek a szokásos bűncselekményekkel okoznak egymásnak.<sup>20</sup>

Mindezekre tekintettel a jogászok mind a „bűnöző állam”, mind az „állami bűncselekmény” fogalmát abszurd dolognak tekintik. A jogtudományi érvelésekben nem is e két fogalom elutasítása érdekes (hiszen ez, mint arra próbáltam rámutatni, előfeltevéseikből következik), hanem a bünszervezeti, tehát már kollektív felelősségi konstrukció és az állami bűncselekmény közötti gondolati átmenet megakasztása. Nincs itt hely, és szükség sem, ennek kifejtésére, pusztán példaként jelzem, hogy az egyik ilyen korlátozó („megakasztó”) tényező az önkéntesség szempontja, melyet már a nürnbergi gyakorlatban kidolgoztak,<sup>21</sup> arra utalva, hogy a bünszervezetekbe, például a náci pártba nem kötelező belépni (bár igen sokan hasznosnak tartották), miközben az államba, akár a bűnöző államba is az emberek beleszületnek. Egy másik hasonló mechanizmus az absztrakt állam-fogalom mögötti beszámítási (vonatkoztatási) pontok kiélezése: az állam nem követhet el bűncselekményt, de a kormány már igen; a kormány nem, de a hadsereg vezetése már igen, és e sor igény szerint folytatható.

Két olyan kísérletre is utalok, amelyek az állami bűnözéssel összefüggő fogalmakat

---

<sup>18</sup> A szuverenitással kapcsolatban lásd *Az állam szuverenitása. Eszmény és/vagy valóság. Interdiszciplináris megközelítések*. Szerk.: Takács Péter. Budapest – Győr, Gondolat – MTA JTI, 2015.

<sup>19</sup> Lásd erről Max Weber: *Gazdaság és társadalom. A megértő szociológia alapvonalai*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1992. 78. és *Tanulmányok*. Budapest, Osiris Kiadó, 1998. 156-157.

<sup>20</sup> Az egykori nigériai katonai diktátor, Sani Abacha például – hangsúlyozza az egyik szakkönyv (vö. Green, Penny – Ward, Tony: *State Crime. Governments, Violence and Corruption*. London, Pluto Press, 2004. 1.) – állítólag 4 milliárd dollárnyi kárt okozott hazájának öt év alatt, 1993-1998 között, miközben ugyanezen időszakban az összes angliai tolvaj és betörő által okozott kár csak 3 és fél milliárd dollárra volt becsülhető. (A most felvetett szempont persze, ha megfordítjuk a hangsúlyait, az ellentétes cél érdekében is kiaknázzható: az állami bűncselekmény létét épp azért kell elismerni, mert azok esetében jóval súlyosabb dolgokról, nagyobb károkról van szó, mint a „közönséges” bűncselekmények esetén.)

<sup>21</sup> Ahhoz, hogy egy szervezetet Nürnbergben bünszervezetnek minősítsenek, öt feltételnek kellett teljesülnie. Azt (1) egy közös cél vagy terv végrehajtására hozták létre, (2) e cél a jogilag – adott esetben a Nürnbergi Karta 6. cikkében – meghatározott bűncselekmények elkövetése volt, (3) a tagok tisztában voltak azzal, hogy a szervezetcéla bűncselekmények elkövetése, (4) önkéntesen csatlakoztak a szervezethez, végül (5) bizonyos vádlottakat a szervezet tagjaként elítéltek azon büntettek miatt, amelyek alapján a szervezetet bünszervezetnek nyilvánították.

megpróbálták összebékíteni a hagyományos (pozitivist) jogi bűncselekmény-fogalommal, s bizonyos fokig a hagyományos jogtudományi gondolkodásban is utat törtek a *state crime*-szemléletnek. Az egyik érdekes, bár sikeresnek nem nevezhető kísérlet azon a gondolaton alapult, hogy az állami bűncselekmények körébe sorolt tevékenységek emberi jogokat sértenek, ami a bűncselekmények közös jegye, ezért bűncselekményként való tilalmuk indokolt.<sup>22</sup> A másik kísérlet „a jogi személyek büntetőjogi felelősségének” elismerése mentén abból indult ki, hogy az állam is jogi személy, tehát azok mintájára kell kezelni büntetőjogi felelősségét.<sup>23</sup>

#### IV.

Az, hogy a fenti, meglehetősen „erős” érvek ellenére az állami bűncselekmény fogalma, belső ellentmondásai ellenére is viszonylag széles körben elterjedt, elsősorban azoknak az amerikai, majd a brit kriminológiai elemzéseknek köszönhető, amelyek szociológiai, politikai és etikai szempontokat is közvetítettek. Egy közkeletű vélekedés szerint a „*state crime*” ugyanolyan utat járt be, mint a „fehérgalléros bűncselekmény” (*white-collar crime*) kategóriája. Ez utóbbit az amerikai kriminológia klasszikusa egy 1939-es előadásában vetette fel az „utcai bűncselekmények” (*street crime*) kontrasztjaként,<sup>24</sup> s csak 30 év múltán, az 1970-es évekre vált elfogadottá. Ugyanez történt – állítják néhányan – a *state crime* és a *state-organized crime* kifejezésekkel is: ezeket az 1980-as évek végén kezdték el használni, az 1990-es évek folyamán már viszonylag sok elemzésben szerepeltek, a 2000-es évekre pedig széles körben elfogadottá váltak. Vezető kriminológiai szakfolyóiratok a 2000-es években rendszeresen helyt adtak az állam által elkövetett bűncselekményeket tárgyaló cikkeknek, olykor *state-crime-különszámokat* is megjelentetve, 2012 óta pedig a témának már önálló folyóirata is van.<sup>25</sup>

A leíró (nem normatív) értelemben vett állami bűncselekmény kategóriáját az amerikai kriminológiai szakirodalom honosította meg: először William J. Chambliss használta a szervezett bűnözés kiterjesztéseként (*state-organized crime*) az Amerikai Kriminológiai Társaság 1988-as közgyűlésén tartott elnöki beszédében, majd Gregg Barak alakította önálló fogalommá (*crime by state*), kifejezetten az állami bűnözésre (*state criminality*) utalva.<sup>26</sup> Ma

<sup>22</sup> Lásd erre az álláspontra példaknt Cohen, Stanley: *Human Rights and Crimes of the State. The Culture of Denial. Australian and New Zealand Journal of Criminology*. 26. évf. 1993. 77-115. E gondolat egy másik kontextusban (bár nem feltétlenül az „állami bűncselekmény” fogalmát erősítve) így bukkant fel: „ha a kriminológia tudományos diszciplínává kíván válni, az állam nem határozhatja meg azt, hogy érdeklődése mire terjedjen ki. A bűncselekmény fogalmának lényege az alapvető emberi jogok erőszakos megsértése, s ebből következően azt nem lehet az állam által erőszakosnak tartott viselkedésekre korlátozni.” Lásd Irk Ferenc: *Fehérgalléros bűnözés, elitbűnözés, menedzserdeviancia. Jog. Állam. Politika*. 6. évf. 2014/1. szám, 59.

<sup>23</sup> Lásd Sántha Ferenc: *A jogi személy büntetőjogi felelősségéről*. Budapest, KJK-Kerszöv, 2002., Fantoly Zsanett: *A jogi személyek büntetőjogi felelőssége*. Budapest, HVG-Orac 2008, lásd különösen ez utóbbi X. fejezetét: „Az állam büntetőjogi felelőssége”; 236-259., valamint Sántha Ferenc: *Az állam büntetőjogi felelőssége*. In: *Keresztmetszet. Tanulmányok fiatal büntetőjogászok tollából*. Szerk.: Karsai Krisztina. Szeged, SZTE ÁJK Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára 7. 2005.

<sup>24</sup> Vö. Sutherland, E. H.: *White-collar crime. American Sociological Review*. 5. évf. 1940. 1-12.

<sup>25</sup> A *British Journal of Criminology* 2005-ben, a nemzetközi *Critical Criminology* pedig pedig 2009-ben jelentetett meg ilyen különszámot. A témakör önálló lapja 2012 óta a *State Crime Journal*, amit három egyetem (Harvard, Hull és Ulster) speciális programja, az International State Crime Initiative ad ki. A lap főszerkesztői kriminológusok.

<sup>26</sup> Lásd Chambliss, William J.: *State-Organized Crime. Criminology*. 27. évf. 1989/2. sz. 183-208. A koncepcióhoz Chambliss élete végig ragaszkodott; vö. *State Crime in the Global Age*. Szerk.: Chambliss, William J. – Michalowski, Raymond – Kramer, Ronald. Milton, Vilan, 2009. Lásd továbbá Barak, Gregg: *Toward a Criminology of State Criminality*. In: *Crimes by the Capitalist State. An Introduction to State Criminality*. Szerk.: Gregg Barak. New York, State University of New York Press, 1991. 3-18.

már az „állami bűncselekmény”-fogalomnak a kriminológián belül önálló története van; igaz, ez csupán néhány oldal a tudomány történetében,<sup>27</sup> de saját útkeresésekkel és tévutakkal, sztorikkal és „hősökkel”.<sup>28</sup>

Mindent összevetve az „állami bűncselekmény” mára széles körben elfogadott fogalom lett, s az elmúlt két évtizedben a szakirodalom kimunkálta annak főbb típusait is.

Mint említettem, elsősorban a népirtást (genocídiumot) és az ahhoz hasonló, osztályszempontú vagy politikai célokat követő tömeggyilkosságokat sorolják ide, bármilyen jellegű is az a politikai rendszer, amely az ezeket elkövető állam mögött áll. Ezek mellett az elemzések ma már ide sorolják az apartheid-politika kialakítását, az államilag szponzorált terrorizmust, sőt az állami szervek által külföldön végrehajtott titkos katonai akciókat is. Általában véve a végrehajtó hatalom túlkapásaira (felhatalmazás nélküli, rendszerint titokban tartani kívánt, rendes bűncselekményekre emlékeztető akcióira; vö. Watergate-ügy, stb.), valamint a kormányzati szervek államérdekre hivatkozó csalásaira és más jogsértéseire ma már könnyen rámondják, hogy az állam – egyesek szerint a kormányzat (vö. *governmental crimes*) – bűncselekményt követett el. Újabban a természeti katasztrófák előidézését, és az azáltal okozott károk mérséklését elhanyagoló állami felelőtlenséget, vagy – főleg a politológiai szakirodalomban – a represszív rendszerek erőszakos kialakítását is állami büntetnek nevezik, különösen arra tekintettel, hogy az utóbbi rendszerint együtt jár a hatalmi pozíció által lehetővé tett sikkasztásokkal, befolyással való üzérkedéssel és hasonlókkal. Állami büntett továbbá a támadó háború indítása (amit egyénileg nem is lehet elkövetni), a foglyok megkínzása, a nukleáris anyagokkal való fenyegetés vagy az azokkal való visszaélés (*nuclearism*), s többek szerint a diszkriminatív rendőri erőszak is, például amikor zavargások idején a színes bőrűek ellen más, kegyetlenebb fenyeítő vagy elrettentő eszközöket alkalmaznak. Ma már olyan széles körben határozzák meg e típusokat,<sup>29</sup> hogy a „rendes” és az „állami” bűncselekmények között ki kellett alakítani egy újabb kategóriát: ezen hibridformák közé sorolják a vállalatok és testületek által elkövetett bűncselekményeket (*state corporate crime*), az állam foglyul ejtésével (*state capture*) együttjáró visszaéléseket és így tovább.

## V.

Miközben az általános társadalomelmélet és a kriminológia teljes mértékben elismerte

---

<sup>27</sup> A legrövidebb történet itt olvasható: *State Crime: Current Perspectives*. Szerk.: Rothe, Dawn – Mullins, Christopher W. (Előszó: W. J. Chambliss, bevezető: Cherif Bassiouni.) New Brunswick, NJ, Rutgers University Press, 2011. 30-33.

<sup>28</sup> E hősök, vagy inkább „alapító atyák” körébe – az imént említett W. Chambliss és G. Barak mellett – rendszerint a politikai bűnözést elemző Kenneth D. Tunnelt, az annak dinamikáját vizsgáló Ian Jeffrey Rosst, valamint a nukleáris állam „bűneit” soroló David Kauzlarichot sorolják. Lásd Tunnell, K. D.: *Political Crime in Contemporary America*. New York, Garland, 1993., Ross, Jeffrey Ian: *The Dynamics of Political Crime*. Thousand Oaks, Sage, 2003. és Kauzlarich, David – Kramer, Ronald C.: *Crimes of the American Nuclear State. At Home and Abroad*. Boston, Northwestern University Press, 1992.

<sup>29</sup> A témakör ún. gyűjteményes kötetei –, melyek (s ez is jellemző e tudományterületre) messze meghaladják a monográfiák számát – lényegében ezen típusok köréből adnak, a szerkesztők elgondolását tükröző válogatást. Az öt legjellegzetesebb válogatás e tekintetben a következő: *State Crime. Defining, Delineating and Explaining State Crime*. 2 kötet. Szerk.: Friedrichs, David. O. Dartmouth, Ashgate, 1998. *Varieties of State Crime and Its Control*. Szerk. Ross, Jeffrey Ian. Monsey, NY, Criminal Justice Press, 2000., *State Crime. Current Perspectives*. Szerk.: Rothe, Dawn – Mullins, Christopher W. New Brunswick, NJ, Rutgers University Press, 2011., *Controlling State Crime, id. kiadás, 2000*; *State Crime in the Global Age, id. kiadás, 2009*. Ezek mintegy 15-20 bűncselekmény-típust különböztet meg. Az áttekintő monográfiák hasonló – a témakört típusok szerint pásztázó – képet mutatnak. Ezek közül kettőre utalok példaként. Green, P. – Ward, T.: *State Crime, id. kiadás, 2004*. és Rothe, Dawn: *State Criminality. The Crime of All Crimes*. Rowman & Littlefield, 2009.



az állami bűncselekmények lehetőségét, a szociológia és a politikatudomány megbarátkozott vele, a jogtudomány pedig (az állam büntetőjogi felelőssége formájában) fanyalogva ízelgeti, addig a nemzetközi jog terén csaknem ellentétes folyamat zajlott le.

Az államok nemzetközi jog szerinti felelősségével és felelősségre vonhatóságával kapcsolatos szabályok létezése, mibenléte, valamint megalkothatósága régóta foglalkoztatta a kérdés elemzőit,<sup>30</sup> s a kérdés ENSZ-en belüli kodifikációjának is hosszú története van,<sup>31</sup> a végeredményt mégis valamiféle rezervált szemlélet jellemzi. Ez azért van így, mert amikor az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága – ezirányú tevékenységét 1953-ban kezdve, 1960-ban megújítva, hosszas előkészületek és csaknem négy évtizedes munkálkodás után – 2001-ben elfogadta és a Közgyűlés elé terjesztette a bizottság hetedik *rapporteur*ének, az ausztrál James Crawfordnak a kodifikációs tervezetét, akkor abban nem szerepelt a korábbi tervezet két jellegzetes kategóriája: a „nemzetközi bűncselekmény” (*international crime*) és a „nemzetközi vétség” (*international delict*). Vagyis a tervezet – melyet az ENSZ Közgyűlés „tudomásul vett” és a tagállamok számára tanulmányozásra ajánlott – eltért a büntetőjogias felelősségi koncepciótól, és „a nemzetközi jog cogens szabályainak megsértése esetén” a nemzetközi jogi felelősség egyes különleges szabályait határozta meg. Így az államok felelőssége kapcsán – fogalmazott Kovács Péter – immár nem „az állam nemzetközi bűncselekményeiről” beszélünk, hanem „a nemzetközi jog imperatív normáiból fakadó kötelezettségek megsértéséről, illetve súlyos megsértéséről”.<sup>32</sup> E bonyolult (és kissé semmitmondónak tűnő) kifejezés – szerintem – ellentétben áll azzal a ténnyel, hogy a nemzetközi jog, s az ENSZ gyakorlata – az ún. reparációs jogkövetkezményeken túl – ismeri az államok ellen alkalmazható büntető jellegű szankciókat is. Ilyen például a gazdasági vagy diplomáciai kapcsolatok megszakítása és a Biztonsági Tanács döntése alapján foganatosított katonai akció. Nem csoda ezért, hogy a 2001-es kodifikációs tervezetben eszközölt változtatás a szakirodalomban komoly vitákhoz vezetett.<sup>33</sup>

A fentiek alapján összességében azt lehet mondani, hogy a népirtást elkövető, apartheidet kialakító, majd fenntartó és az etnikai tisztogatásokat folytató állam társadalomelméleti, szociológiai és kriminológiai szempontból még akkor is „bűnöző államnak” tekinthető, mely „állami bűncselekményeket” követ el, ha jogi és nemzetközi jogi szempontból ez az álláspont nem erősíthető meg. A különbségek a perspektíva különbségei. Alapesetben azt kellene mondanunk, hogy ami társadalomelméleti-leíró nézőpontból „természetes”, azt a jogi-normatív szemlélet nem fogadja el, és megfordítva. Fogalmazhatunk azonban kiélezettebben is. Ez esetben azt mondjuk, hogy amit a jogi-normatív megközelítés különös módon – és természetes erkölcsi érzékünkkel szembe menve – nem minősít bűncselekménynek, azt a társadalomelméleti (állítólag leíró) megközelítés mögött meghúzódó

<sup>30</sup> Ennek jelzéseként elég itt utalni két „klasszikus” műre a hazai szakirodalom hőskorából. Lásd Bibó István: *A szankciók kérdése a nemzetközi jogban*. Szeged, Szeged Városi Nyomda és Könyvkiadó, 1934. és Kertész István: *Az állam nemzetközi felelőssége*. Budapest, Grill, 1938.

<sup>31</sup> Lásd erről Bruhács János: Az államok nemzetközi felelősségéről szóló végleges tervezet. In: *In memoriam Nagy Károly egyetemi tanár (1932-2001)*. Szerk.: Tóth Károly. Szeged, SZTE ÁJK, 2002. (Acta Juridica et Politica; Tom. LXI. Fasc.1-26.) 117-132., Kovács Péter: *Nemzetközi közjog*. Budapest, Osiris Kiadó, 2011. 462-465. és Boros Balázs Sándor: Nemzetközi jogi felelősség, különös tekintettel az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága szerződéstervezetére. *Iustum, Aequum, Salutare*. 2007/3. 125-137.

<sup>32</sup> Kovács Péter: *idézett mű* (2011) 482. Lásd még ezzel kapcsolatban Ádány Tamás Vince: *A Nemzetközi Büntetőbíróság joghatósága*. Budapest, Pázmány Press, 2014. kül. 38-46. (III.2.): „Elkövethet-e az állam bűncselekményt?”

<sup>33</sup> Lásd például Wyler, Eric: From „State Crime” to Responsibility for „Serious Breaches of Obligations Under Peremptory Norms of General International Law”. *European Journal of International Law*. 13. évf. 2002/5. sz. 1147-1160. és – némileg korábról – Pellett, Alain: Can a State Commit a Crime? Definitely, Yes! *European Journal of International Law*. 10. évf. 1999/2. sz. 425-434.

értékrend – erkölcsi intuícióinkkal egyezően – nem hajlandó „normálisnak” tekinteni és bűnnek mondja. Erre a helyzetre mondtam fentebb azt, hogy az állami bűncselekmény (*state crime*) fogalmával kapcsolatos tudományos teljesítmény nem éppen szívderítő.

Löffler Tibor<sup>1</sup>

**Illegális bevándorlás és az állam szuverenitása.  
21. századi kihívások a politikai tanulás és innováció előtt az Európai Unióban<sup>2</sup>**

Mottó:

„A határok a legrosszabb találmány,  
amit politikusok valaha is megalkottak”  
(Jean-Claude Juncker 2016-ban)

„Meg akarunk maradni kozmopolita  
és liberális országnak, de ha polgáraink  
biztonságáról van szó, erős államra van szükségünk”  
(Horst Seehofer 2018-ban)

*I. Bevezetés*

Az Európai Uniónak és egyes tagállamainak már jóval a 2015-ös migrációs és menekültválság előtt szembe kellett néznie a legális és illegális bevándorlás kihívásával, mely „kihívás” nemcsak a politikai szótárba és retorikába írta be magát: a vonatkozó szakirodalomban a „kihívás-válasz” klasszikus elméletén keresztül is közelítenek a témához.<sup>3</sup>

A bevándorlás azzal válik kihívássá, hogy egyre inkább produkál olyan jelenségeket, melyek problémaként definiálódnak és ezáltal maga a bevándorlás is egyre inkább problémává válik: megkerülni nem lehet, szembe kell nézni vele, kezelése erőfeszítéseket igényel, és nem utolsó sorban próbára teszi a vezetők vezetői képességeit.

<sup>1</sup> Egyetemi docens, SZTE ÁJTK Politológiai Tanszék.

<sup>2</sup> A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

<sup>3</sup> A vonatkozó újabb szakirodalomból lásd Martin, Philip: The Global Challenge of Managing Migration. Population Bulletin 68, no. 2. Population Reference Bureau, Washington, 2013. <https://www.prb.org/wp-content/uploads/2014/05/global-migration.pdf>. (2018. december 1.) Boswell, Christina: Understanding and Tackling the Migration Challenge: The Role of Research. International Conference, 4-5 February 2016, Brussels. Conference Report. [https://ec.europa.eu/research/social-sciences/pdf/other\\_pubs/migration\\_conference\\_report\\_2016.pdf](https://ec.europa.eu/research/social-sciences/pdf/other_pubs/migration_conference_report_2016.pdf) (2018. december 1.) Marciacq, Florent – Boštjančič Pulko, Ivana – Flessenkemper, Tobias: Migration – a new challenge for the OSCE in South Eastern Europe? Südosteuropa-Gesellschaft. München, 2016. <https://www.sogde.org/wp-content/uploads/2017/03/OSCE-Report.pdf> (2018. december 1.) Hassel, Anke – Wagner, Bettina: The EU's 'migration crisis': challenge, threat or opportunity? In: David Natali and Bart Vanhercke (szerk.): Social Policy in the European Union - state of play 2016. ETUI-OSE, Brussels, 2017. 61-92. o. Skleparis, Dimitris: The Greek response to the migration challenge: 2015-2017. Discussion Paper. Konrad-Adenauer-Stiftung Greece, Athens, 2017. [https://www.kas.de/c/document\\_library/get\\_file?uuid=9ca070c8-b546-01ac-e85a-df93ea2e5297&groupId=252038](https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=9ca070c8-b546-01ac-e85a-df93ea2e5297&groupId=252038) (2018. december 1.) A migráció „kihívásként” értelmezéséhez lásd még Migration and Asylum: a challenge for Europe. European Parliament, Coordination of Editorial and Communication Activities, 2018. [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/PERI/2017/600414/IPOL\\_PERI\(2017\)600414\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/PERI/2017/600414/IPOL_PERI(2017)600414_EN.pdf). (2018. december 1.)

Az Európai Unióba történő legális és illegális bevándorlás kihívás a társadalmak és az állampolgárok számára, hiszen a bevándorlók teljesen más és gyakran ellenséges kultúrkörből érkeznek, ezért integrálásuk vagy integrálódásuk próbára teszi a befogadó társadalmakat és az állampolgárokat. A legális és illegális bevándorlás a 21. századi európai uniós társadalmak intelligens, fenntartható és inkluzív jellegének próbakövé is vált a következő szempontok vagy kérdések mentén.

- Az idegen és gyakran ellenséges kultúrkörből tömegesen bevándorlók hajlamosak elkülönülten élni, párhuzamos társadalmakat alkotni melyekben az „európai” értékektől idegen vagy azzal egyenesen ellenséges értékek dominálnak.<sup>4</sup>

- Az elkülönülés és a nem-európai értékek szerint szerveződő párhuzamos társadalmak ellentétesek az „európai” értékek tiszteletét előfeltételező integrációval. Az EU képes-e ezt az értékkonfliktust hatékonyan kezelő integrációs stratégiák kidolgozására?<sup>5</sup>

- A tömeges bevándorlás erősíti az elkülönülést és a párhuzamos társadalmakat, ezáltal pedig csökkenti az integráció hatékonyságát, ezért valószínűsíthető, hogy a további tömeges bevándorlás integrálódni eleve nem is akaró milliók megtelepedését eredményezi, ami felveti a bevándorlás mennyiségi oldalának (tömegesség) mélyreható és racionális elemzését. Hol a bevándorlás racionális határa, amely a hatékony integrációra tekintettel határozható meg?

- Az integrálódás elutasítása, illetve az integrálódásra való nem- vagy alulmotiváltság kikezdi a társadalmi inklúziót, a befogadást. Az elvileg inkluzív (befogadó) társadalmak számára külön kihívást jelent a mindennapi együttélés dimenziójában elviselni vagy eltérni a bevándorlóknak a nem európai értékekből fakadó és - ezért – konfliktusforrásként szolgáló beállítódásait, viselkedéseit és magatartásait.

- A multikulturalizmusnak az EU-ban domináns koncepciója és ideológiája rendkívüli szabadságot biztosít a sajátos kultúrájú bevándorló közösségeknek a szabadságelvű Európai Unióban és európai társadalmakban, de kimondatlanul is azon a normatív alapon, hogy a bevándorló közösségeknek tisztelniük kell egymást és egymás

---

<sup>4</sup> „2008-ban 12 brit egyetemen végzett felmérés szerint a muszlim egyetemisták [Sic!] 40%-a támogatja a brit jogrendszerben muszlimok számára a saria bevezetését, egyharmaduk üdvözléne egy világméretű, a sarián alapuló iszlám kalifátus létrehozását, s a megkérdezettek 32%-a elfogadhatónak tartja a vallás nevében történő gyilkosságot (28% csak abban az esetben, amennyiben a vallást támadás éri, 4% a vallás 'megőrzése és védelme' érdekében is.) Jóllehet a muszlimok 53%-a úgy vélekedett, semmivel sem igazolható a vallás nevében történő gyilkosság, ugyanezen arány a keresztények esetében 94% volt.” Németországban a Bielefeldi Egyetem egy kutatócsoportjának jelentése szerint „a harmadik generációs török származású fiatalok felfogása egy sor kérdésben jóval radikálisabb, 'fundamentalistább', mint az előző generációké volt. Mindez nem csupán abban nyilvánult meg, hogy mindenekelőtt muszlimnak tartják magukat, hanem a más vallásokhoz tartozókkal szembeni intoleranciában is”. Rostoványi Zsolt: Európai (euro-)iszlám vagy iszlám Európában. Grotius E-könyvtár, 2011. 29-30. o. A brit Daily Mail 2015-ös tudósítása szerint az országban 85 saria-bíróság működött. Inside Britain's Sharia courts: There are now EIGHTY-FIVE Islamic courts dispensing 'justice' across the UK. This investigation into what really goes on behind their doors will shock you to the core. Daily Mail, 2015. december 13. 2018-ban a brit kormányzatnak már hivatalosan is foglalkoznia kellett a saria-bíróságokkal. Lásd The independent review into the application of sharia law in England and Wales Presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department by Command of Her Majesty. [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/678478/6.4152\\_HO\\_CPDFG\\_Report\\_into\\_Sharia\\_Law\\_in\\_the\\_UK\\_WEB.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/678478/6.4152_HO_CPDFG_Report_into_Sharia_Law_in_the_UK_WEB.pdf) (2018. december 1.)

<sup>5</sup> A bevándorlásról és a multikulturalizmusról szóló viták apropóján Angela Merkel német kancellár 2010-ben deklarálta a kultúrák harmonikus egymás mellett élését feltételező „multikulti” bukását, elhibázottnak tartotta a megelőző évtizedek gyakorlatát, hitet tett a keresztény emberkép mellett, és állást foglalt amellett, hogy a bevándorlók tegyék magukévá a német kultúrát és annak értékeit. Merkel erklært Multikulti für gescheitert. <http://www.spiegel.de/politik/deutschland/integration-merkel-erklart-multikulti-fuer-gescheitert-a-723532.html>; Merkel: "Multikulti ist absolut gescheitert". <http://www.sueddeutsche.de/politik/integration-seehofer-sieben-punkte-plan-gegen-zuwanderung-1.1012736> (2018. december 1.)

kultúráját, illetve a befogadó (többségi) társadalmat és kultúráját. Továbbá, hogy az együtt élő szubkultúrák a szükséges mértékben osztják az európai értékeket és rendelik alá magukat annak. A túlnyomórészt muszlim országokból érkező bevándorlók tömegei azonban kihívást jelentenek az európai értékek integráló funkciója számára.

- Egy olyan multikulturális környezetben, mint például az EU, ahol a társadalmi együttélési formák és normák, az együttélési „simulások” és konfliktusok egészen új típusú problémahalmazt jelentenek a tömeges muszlim bevándorlás miatt, a társadalmi és politikai tanulás elvei és mechanizmusai is gyökeresen megváltoznak.

A migrációs és menekültválság tehát összességében egyszerre veti fel, a társadalmi és politikai innovációs mintázatok feltárását a társadalmi és politikai tanulás aspektusából, illetve a társadalmi és politikai tanulás feltárását a társadalmi és politikai innovációs mintázatok aspektusából.

A politikai tanuláson és innováción belül abból a megfontolásból is kiemelendő az állam és a kormányzatok tanulása és innovációja, hogy az EU és a bevándorló országgá (Einwanderungsstaat, Einwanderungsland, immigration state) vált tagállamai 2015 előtt már több évtizedes tapasztalattal rendelkeztek az egyre növekvő mértékű, ezért kihívást jelentő bevándorlással kapcsolatban. Vajon a tények, a demográfiai előrejelzések, a trendek és előrejelzések ismeretében miért érte felkészületlenül az európai vezetőket a migrációs és menekültválság? Egyáltalában: tanultak-e saját tapasztalataikból és tudatában voltak-e a tényeknek, a trendeknek és a demográfiai előrejelzéseknek?

## II. Válság – tanulás – válságmenedzselés

A tömeges és részben illegális bevándorlás már a 20. század végén komoly problémát jelentett a legfejlettebb országoknak, de a jelenség az ezredforduló után ért el egy olyan szintet, hogy már magától értetődően használjuk a migrációs válság és a menekültválság fogalmait.<sup>6</sup>

A válságok tudományos elemzésekor és gyakorlati kezelésekor egyaránt fontos kérdés, hogy a politikai döntéshozók, illetve a politikai és társadalmi környezet releváns szereplői (pártok, média, tudósok stb.), akik a politikai döntéshozók számára fontos politikai közvélemény alakítói is egyben, tanultak-e más vagy - főleg - korábbi hasonló válságokból és az adott válságot tünetként megelőző válságjelenségekből.

Az Európai Unióban egyfajta közmegegyezés van arról, hogy 2015-ben történteket, a minden addiginál nagyobb méretű tömeges bevándorlást migrációs válságként és/vagy menekültválságként definiáljuk. A „válság” politikai és értelmezési keretén belül már nemcsak az kérdés, hogy, hogy az EU vezető szervei, illetve az EU-n kívülről jövő tömeges bevándorlás célországai tanultak-e a 2015-öt megelőző évek tapasztalatiból, hanem az is, hogy felkészültek-e egy jövőbeni migrációs válság kezelésére. Ezekből a kérdésekből azonban egyenesen következik egy újabb: a migrációs válság (*nem*) kezelési módja tükröz-e olyan vezetési-irányítási válságot uniós és tagállami szinten, amely maga is egyik okává válik a vezetési-irányítási szintek által kezelendő migrációs válságnak és felveti a vezetési-irányítási szintek innovációjának problémáját.

Az EU-ban ugyanis számolnak lehetséges és határokon átnyúló (cross-border), éghajlatváltozáshoz, terrorizmushoz, válsághelyzetekhez, járványokhoz, kibertámadásokhoz vagy a létfontosságú infrastruktúrák összeomlásához kapcsolódó válságokkal, melyek multilaterális és koordinált válaszokat is igényelhetnek. És saját normái és elvárásai szerint az EU-nak képesnek kell lennie (*ability*) reagálni a válsághelyzetekre, melynek érdekében

<sup>6</sup> Az EU-s retorika bevett terminusa a migrációs válság és a menekültválság, de a válságot magát nem definiálták részleteiben.

meghatározott cél, hogy tanuljanak a korábbi eseményekből (learning lessons), vonjanak le tanulságokat azért, hogy javuljon a hatékonyság és a koherencia, az alkalmazások gyorsasága, a működési és politikai koordináció. Azért, hogy növeljék az EU *válságkezelési képességét (capacity)*, különböző válságkezelési mechanizmusokat már létrehoztak: EU Crisis Coordination Arrangements (CCA), EU Integrated Crisis Management Arrangements (ICMA), European External Action Service (EEAS), EEAS Crisis Response System (CRS). A General Rapid Alert System (ARGUS) és az EU Integrated Political Crisis Response Arrangements (IPCR) kifejezett feladata, hogy megerősítse az EU *gyors döntéshozatalra való képességét (ability)* akkor, amikor az EU politikai szintjén kell választ adni a vészhelyzetekre.<sup>7</sup>

Ezen szervezetek és intézmények megalkotására jellemző azonban, hogy a tömeges, pláne ellenőrizetlen és illegális bevándorlást mint válságtényezőt figyelmen kívül hagyták - még a biztonsági megfontolások során is. Másrészt a migrációs- és menekültválság sem készítette az EU-t, hogy revideálja az intézményes válságkezeléssel kapcsolatos politikáját.

Véleményem szerint a migrációs válság (nem) kezelési módja igenis tükröz olyan vezetési-irányítási válságot uniós és tagállami szinten, amely maga is egyik okává vált a vezetési-irányítási szintek által kezelendő migrációs válságnak, és ez felveti a vezetési-irányítási szintek innovációjának problémáját. Az uniós és tagállami vezetési struktúrák sok esetben olyan *bénultságot, tehetetlenséget és gyengeséget* mutattak, mutatnak, amely miatt nem túlzás a „*gyenge állam*” fogalmát és analógiáját használni az elemzés során.

A tömeges bevándorlás súlyos biztonsági és biztonságpolitikai kihívást és fenyegetést is jelent az EU számára. Biztonsági téren a gyenge államnak folyamatosan küzdenie kell, hogy fenntartsa az erőhasználat monopóliumát, hogy képes legyen biztonságot nyújtani a külső és belső fenyegetésekkel szemben, hogy kontroll alatt tarthassa határait és területét, hogy fenntarthassa a közrendet, és biztonságot nyújtson polgárainak a bűnözéssel szemben. A „gyengeség” ismérvei közé tartoznak olyan, a bevándorláspolitikát illetően szerintem releváns tényezők is, mint az állami-kormányzati kapacitás hiánya a kormányzati-politikai akarat érvényesítésére és magának az akaratnak a hiánya is.<sup>8</sup>

Gyenge állam esetén azonban világosan látni kell: ha bármilyen jellegű válsággal szembenező állam eleve gyenge vagy a válságkezelés miatt és a válságkezelés során önmaga miatt meggyengül, akkor – ismétlem magam – maga is a válság mélyülésének és kiterjedésének okozójává válik.

A „gyenge állam” tüneteinek szinte mindenki által ismert bizonyítékának tekinthető a „kerítés nem megoldás” szlogenje és az az mögött megbúvó politikai tehetetlenség.

Azért is kell kezdenem a „kerítés nem megoldás” tézisével, mert aktuális példákkal illusztrálható vele az uniós vezetési struktúrák tanulási és innovációs képességének hiányai. A

---

<sup>7</sup> Hagström Frisell, Eva – Oredsson, Maria: Building Crisis Management Capacity in the EU. FOI, Stockholm, 2006. Blockmans, Steven (szerk.): The European Union and Crisis Management. Policy and Legal Aspects. T.M.C. Asser Instituut, The Hague, 2008. Kuhn, Maïke: The System of EU Crisis Management - From Bringing Peace to Establishing Democracy? Max Planck Yearbook of United Nations Law, (13) 2009. Olsson, Stefan (szerk.): Crisis Management in the European Union: Cooperation in the Face of Emergencies. Springer Science & Business Media, Berlin Heidelberg, 2009. Pirozzi, Nicoletta: EU's Comprehensive Approach to Crises Management. Giji Gya, 2013.

<sup>8</sup> PATRICK, STEWART: Weak States and Global Threats: Assessing Evidence of “Spillovers”. Center for Global Development. Working Paper, Number 73. 2006. január. Elcioglu, Emine Fidan: The State Effect: Theorizing Immigration Politics in Arizona. Social Problems, (64) 2017. Vigneswaran, Darshan: Weak state/tough territory: The South African mobility regime complex. MMG Working Paper 16-03. 2016. Elcioglu kutatásai szerint a bevándorláspárti arizonai civilek az *állam erőssége ellen* is felvették a harcot, míg (az illegális) bevándorlást ellenzők az állam s főleg a rendőrség *gyengeségének* tudták be a problémákat, ezért az állam támogatására szólítottak az *állam erejének növelése* érdekében. Az erős/gyenge állam teoretikus keretén belül tárgyalja Darshan Vigneswaran az *állam képességét (capacity)* arra, hogy kitoloncolja területéről az arra ítéltetett migránsokat. Ezért nála az őrizetbe vettek növekvő száma a határvédelem gyengeségére utal.

német kormánykoalícióban belül a két testvérpárt, az Angela Merkel vezette CDU és a Horst Seehofer vezette CSU között a bevándorláspolitikai és a bevándorlás rendszer megreformálása miatt kialakult ellentét éppen azért mélyült el, mert Seehofer belügyminiszternek a súlyos gyakorlati problémák kezelésére megalkotott reformcsomagját Merkel kancellár arra való hivatkozással utasította el, hogy az ügyben uniós megoldásra van szükség. Csak hogy uniós (közös) megoldások 2015. óta váratnak magukra, miközben az egyes tagállamok válságkezelési döntéseit rendszeresen az uniós megoldásra, annak hiányára vagy szükségességére hivatkozva érik támadások. Másrészt, mint az közismert, éppen Merkel kancellár volt az, aki a „Wir schaffen das” (= Meg fogjuk oldani) jegyében válsággeneráló politikába kezdett.

Merkel bevándorláspolitikája többek között azért is generálta a válságot, mert uniós vagy kormányközi egyeztetés nélkül döntött migránstömegek kontroll nélküli olyan befogadásáról, amely messzemenően determinálta az EU és más tagállamok helyzetét. Továbbá még a koalíciós feszültség során is ragaszkodott ahhoz a *belügyminisztériumi instrukció nyomán kialakult informális gyakorlathoz*, hogy bárki legálisan léphet Németország területére, ha menedéket kér, függetlenül attól, hogy vannak-e iratai, és az EU más tagállamában menedékkérőként regisztráltak-e már...<sup>9</sup>

Mindazonáltal Merkel kancellár ezzel nehezen összeegyeztethető módon védte meg a magyar határzárát egy televíziós interjúban: „A magyar-szerb uniós külső határ védelmével Magyarország Németországot is védi”, amivel "bizonyos értelemben nekünk végzi el a munkát".<sup>10</sup> Az uniós külső határ akár kerítéssel történő védelme akkor kaphat értelmet az ultraliberális (kontrollt nélkülöző) bevándorláspolitikai fényében, ha 1) belátják, hogy az ultraliberális bevándorláspolitikai elérte határait; 2) belátják, hogy uniós külső határ más államokkal akár kerítéssel történő védelme nélkül az ultraliberális bevándorláspolitikai jóval korábban elérte határait; 3) belátják, hogy uniós külső határ más államokkal akár kerítéssel történő védelme nélkül Németország hamar rákényszerült volna saját határainak védelmére.

Ha Merkel kancellár szavai őszinték voltak, akkor feltételezhető, hogy az elismerés és a belátás egy három éven át tartó politikai tanulási folyamat eredményei. Ez a tanulási folyamat azonban korlátos, mert benne a külső tényezők, tehát más országok játszanak meghatározó szerepet: kerítést emelő és effektív határellenőrzést végző országok (Bulgária, Macedónia, Magyarország stb.), az illegális bevándorlás frontvonalain lévő országok (Görögország, Olaszország), a migrációt kétoldalú megállapodás jóvoltából visszatartó ország (Törökország). Eme külső tényezők meghatározó szerepe miatt lehetett az olyan belső tényezők miatti tanulást kiiktatni, mely belső tényezőket egy német titkosszolgálati jelentés már idejekorán 2015-ben meghatározta: „Iszlamista szélsőséget importálunk, arab antiszemitizmust, más népek nemzeti- és etnikai konfliktusait, valamint ezeknek az embereknek a tőlünk eltérő társadalom- és *jogfelfogását*. A német biztonsági szervek nincsenek és nem lesznek abban a helyzetben, hogy kezeljék ezeket az importált biztonsági problémákat és a német lakosság erre adott reakcióit.”<sup>11</sup> A jelentés fényében érthetőnek tűnik Merkel kiállása a magyar határzár mellett, hiszen az akadályt gördít a biztonsági problémák „importálódása” elé. Ugyanakkor nincs nyoma annak, hogy az idejekorán, a még a migrációs válság évében készült jelentésből tanult-e a német kormányzat, hiszen migrációs politikáján és határrendészeti gyakorlatán három éven át semmit nem változtatott, mert nem akart

<sup>9</sup> Offener Brief an Horst Seehofer über Einwanderung. <https://ef-magazin.de/2018/02/20/12303-offener-brief-an-horst-seehofer-ueber-einwanderung-werden-sie-die-rechtsstaatlichkeit-wiederherstellen>. (2018. december 1.)

<sup>10</sup> Lásd a 2018. június 11-i magyar sajtó tudósításait. Eredetiben: <https://www.ardmediathek.de/tv/Anne-Will/Nach-dem-G7-Gipfel-Bundeskanzlerin-Ang-Das-Erste/Video?bcastId=328454&documentId=53067204> (2018. december 1.)

<sup>11</sup> Stefan Aust -Claus Christian Malzahn: Sicherheitsexperten entsetzt über deutsche Politik. Die Welt, 2015. október 25.

változtatni. Utóbbi tény arra enged következtetni, hogy a német kormányzat talán nem is akart tanulni a történésekből, mert magasabb politikai szempontoknak rendelte alá a migrációs válság kezelését... Olyan magasabb politikai szempontoknak, melyeknek ára vagy költsége az iszlamista szélsőség, az arab antiszemitizmust, a nemzeti- és etnikai konfliktusok, valamint a társadalmi és *jogi szubkultúrák*, illetve ezek kezelhetetlenségének elfogadása...

### *III. A kerítés nem megoldás!?*

A Magyarországon 2015-ben ideiglenesen kiépített határozott (kerítést), illetve a magyar kormány mögöttes bevándorlás- és menekültpolitikáját folyamatosan súlyos ideológiai és politikai támadás érte, melyek közül témánk, a válságkezelés, a politikai tanulás és innováció szempontjából ki kell emelni „a kerítés nem megoldás” elvét, amelynek a „Wir schaffen das” ad értelmet.

Ahogy a „Wir schaffen das” feltételezni engedte a migrációs- és menekültválságnak meghatározott elvekre és szempontokra alapozott menedzselését mint megoldást, úgy „a kerítés nem megoldás” is feltételezi, hogy aki így gondolja, annak világos elképzelése van egy lehetséges megoldásról, amellyel vagy nem egyeztethető össze semmilyen kerítés és az azzal együtt járó határrendészet és migrációs politika, vagy azokat teljesen haszontalannak tartja.

A határozatok alapvetően az illegális és ellenőrizetlen belépést (bevándorlást) hivatottak feltartóztatni abból a szándékból, hogy az adott állam szuverén módon dönthessen arról, hogy kit milyen feltételek mellett enged be területére. A határozat alternatív megoldással való összeegyeztethetlensége végső soron akkor áll fenn, ha az alternatív megoldás eleve kizárja azt, hogy 1) csak legális és ellenőrzött módon lehessen az állam területére belépni; 2) az államok szuverén módon dönthessenek arról, hogy kiket milyen feltételek mellett engednek be területükre. Nem zárhatjuk ki tehát azt, hogy akik „a kerítés nem megoldás” elvével azonosulnak, valójában hívei az akár illegális és ellenőrizetlen bevándorlásnak, és felszámolni vagy korlátozni akarják az államok szuverenitását ezen a területen.

Mínt hogy „a kerítés nem megoldás” elvét gyakran kapcsolják össze az „európai megoldás” elvével, az a következtetés is levonható, hogy egy feltételezett „európai megoldásnak” is az állami szuverenitás felszámolására vagy korlátozására, valamint az akár illegális és ellenőrizetlen bevándorlás fenntartására kell alapozódnia.

Megállapíthatjuk tehát, hogy „a kerítés nem megoldás” és az „európai megoldás” elve mögött olyan politikai megfontolások húzódnak meg, amelyek számára a migrációs- és menekültválság és annak elmélyülése vagy elmélyítése valójában kivételes és kitűnő alkalmas biztosít az EU transznacionális vagy szupranacionális átépítésére. Ennek egy további retorikai és szemantikai bizonyítéka „a kerítés nem megoldás” és az „európai megoldás” mellett a „több Európa” mint a válságkezelés kulcsa, ami az adott szövegösszefüggésben mindig azt jelenti, hogy 1) Európát azonosítják az Európai Unióval, 2) a „több” Európa „több” Európai Uniót jelent, 3) a több Európai Unió a nemzetállami szuverenitás korlátozásával vagy felszámolásával egyenértékű.

Ebben „a kerítés nem megoldás”, az „európai megoldás” és a „több Európa” elvi háromszöge által keretezett összefüggésben a migrációs- és menekültválság és a válságkezelés logikája megfordul: nem a migráció és a menekültek, még csak nem is a tömegek vagy az ellenőrizetlenség okoznak válságot, hiszen azok éppenséggel transznacionális vagy szupranacionális célokat szolgálhatnak. Hanem inkább az, hogy egyes államok vagy kormányok a maguk migrációs és menekültpolitikájukkal akadályozzák az EU transznacionális vagy szupranacionális átépítését...

Az európai határozat-építések története alátámasztani látszik azt, hogy „a kerítés nem megoldás” elve mögött a „nem cselekvés” racionális politikája húzódik meg, amit a



bevándorláspolitikában más dimenziókban már kimutattak.<sup>12</sup>

Határozat (kerítést) először Spanyolország afrikai területei körül, Ceuta és Melilla városában emeltek a kezelhetetlenül erős migrációs nyomás, még pontosabban az illegális bevándorlás ellen 1993-tól kezdődően... Utóbb a görög-török határon a görög kormány, míg a bolgár-török határon a bolgár kormány emeltetett határkerítést.

Görögország már jóval szíriai polgárháború és az abból előálló „menekültválság” előtt kritikusnak érezte az illegális migráció mértékét, és 2011. legelején bejelentette, hogy kerítéssel kívánja feltartóztatni a saját polgárai biztonságát is fenyegető illegális migránsáradatot.<sup>13</sup> Az akkori állapotok szerint az EU-ba áramló illegális migránsok 90%-a, görög adatok szerint 2010-ben 128 ezer fő, Görögország és Törökország közötti szárazföldi határon keresztül lépett az EU területére! Bár az ENSZ menekültügyi hivatala jóval kevesebb migránssal, 38 992 fővel számolt 2010. novemberéig, de az előző év ugyanezen periódusában csak 7 574 illegális migránst tartottak számon, ami több mint ötszörös növekedést jelent egy év alatt. Az Európai Bizottság tipikusnak mondható reakciója az volt, hogy „fenntartásokkal” fogadták a görög tervet, mondván hogy „a falak vagy kerítések olyan rövid távú intézkedések, amelyeket nem az illegális bevándorlás strukturális módon történő kezelésére szánják”, és „nem kezelik a problémák gyökereit”.<sup>14</sup>

Az Európai Bizottság reakciója azért tipikus, mert semmitmondó. A kerítés építése nyilvánvalóan már válságjelenség volt, és a görögöktől nem volt elvárható, hogy strukturális választ adjanak. Az EU vezetői tehát képtelenek voltak felismerni a közelebbi válság tüneteit, és a lehető leghamarabb válságmenedzselésre berendezkedni.

A görög kerítés a probléma gyökereit kezelő „strukturális megoldáshoz” képest valóban „rövid távú megoldásnak” tűnhetett, de csak logikailag. Gyakorlatilag más a helyzet, mert ezek szerint van/volt/lehet rövidtávú megoldás is, csak hogy azt uniós szinten nem képesek kitalálni: ha egy tagállami kormány nem intézkedik, pl. a görög, akkor nincs rövidtávú megoldás sem az EU vezetői részéről.

Ha egy tagállami kormány nem intézkedik, akkor az illegális migráció zavartalanul növekszik, és egy hosszabb távú strukturális megoldásra már nem azért lesz szükség, mert tömeges illegális migráció nehezedik az EU külső határaitra, hanem azért, mert illegális migránstömeget kell kezelni már belül az EU határain – ahogy az négy évvel később meg is történt. Ezért is kérdéses, hogy az EU vezetői miképpen (nem) reagáltak a görög kormányra a kerítésépítést megelőző panaszaira. A kerítésépítés ugyanis nem csak az egyre növekvő migrációs nyomásra (kihívásra) volt válasz, hanem arra is, hogy az EU vezetői érdemben nem foglalkoztak azzal, amit a görög kormány kritikus problémának tartott, holott Spanyolország, az észak-afrikai spanyol városok pontosan ugyanolyan kihívással néztek szembe jóval régebb óta.

A két spanyol határozatról ugyanúgy elmondható volt, hogy a probléma gyökereit kezelő „strukturális megoldáshoz” képest „rövid távú megoldás”, de ez a „rövid távú megoldás” mégiscsak hatékony volt s maradt annak ellenére, hogy a spanyol esetből nem tanultak az EU vezetői: ha ugyanis tanultak volna, 2011-re már ki lettek volna dolgozva az

---

<sup>12</sup> Martin Bak Jørgensen dán és svéd példán mutatja be a migránsokkal kapcsolatban a nem döntés és nem cselekvés kormányzati stratégiáját. Jørgensen, Martin Bak: Legitimizing policies: How policy approaches to irregular migrants are formulated and legitimized in Scandinavia. *Etikk i praksis. Nordic Journal of Applied Ethics.* 2012/6.

<sup>13</sup> Az ügy politikai pikantériája az, hogy a határkerítés megépítésének kormányzati felelőse Krisztosz Paputszisz közrendvédelmi (állampolgárok biztonságáért felelős) miniszter volt, a görög szocialista párt, a Pánhellén Szocialista Mozgalom (PASOK) képviselője, aki ráadásul 1995 és 1999 között az Európai Bizottság tagja is volt.

<sup>14</sup> Greece plans Turkey border fence to tackle migration. BBC, 2011. január 4. <https://www.bbc.com/news/world-europe-12109595>. (2018. december 1.) Plans for a wall on Greece's border with Turkey embarrass Brussels. *Guardian*, 2011. január 11.

EU-ba történő s irányuló tömeges illegális bevándorlás gyökeres kezelését célzó strukturális megoldások. És a görögök „rövid távú” megoldása nem a „strukturális” megoldás helyett született volna meg, hanem ahhoz illeszkedve, illetve talán nem is született volna meg, mert nem lett volna rá szükség.

Kerítéstörténetileg nagyon tanulságos az, hogy a bolgárok a görög lépés után 2014-ben szintén határkerítés építése mellett döntöttek azért, mert a migrációs útvonalak áthelyeződtek a bolgár-török határra, ami megintcsak újabb válságtünet volt! A fokozódó migrációs kihívásra adott bolgár válasz annak ellenére született meg, hogy 2012. februárjában Giacomo Santini, Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése Bevándorlási Bizottságának elnöke megállapította: a görög kerítés nem old meg semmilyen problémát, inkább több veszélyt generál, több élet elvesztéséhez vezet, és a migránsok alternatív útvonalakat választanak.<sup>15</sup> Ez az „alternatív útvonal” a bolgár-török határ lett...

2014-ben még csak a határ mintegy 30 km hosszan építettek kerítést a bolgárok, amit 2016-ban, már a menekültválság után és hatására, a határ teljes hosszán kezdtek kibővíteni. A 2014-es bolgár kerítésépítés és a 2016-os bolgár kerítésbővítés között emelte az Orbán-kormány a magyar határzárát, amely olyan heves politikai-ideológiai támadásokat váltott ki, mintha korábban Spanyolország, Görögország és Bulgária nem épített volna kerítést, ráadásul egy évvel később a 2016-os bolgár kerítésbővítés sem váltott ki ugyanilyen reakciókat, ami arra utal, hogy a „kerítés nem megoldás” tézise mögött nem szakpolitikai (bevándorláspolitikai) hanem jóval inkább politikai-ideológiai megfontolások húzódnak meg. Azért sem volt értelme a bolgár kormányt kritizálni, pláne támadni a határkerítés 2016-os bővítése miatt, mert annak közvetlen oka az volt, hogy a macedón kormány döntése nyomán 2015. november végén kerítést kezdtek építeni a macedón-görög határon is. A macedónok a dominóhatás miatt döntöttek: Ausztria, Szlovénia és Albánia különféle korlátozásokat léptetett életbe a bevándorlás- és menekültpolitikát, valamint a határvédelmet illetően. Szlovénia még azt a radikális döntést is meghozta 2015. novemberében, hogy a szlovén-horvát határon kerítést épít.

A macedón döntés abszurd, bár logikus volt, hiszen de facto egy EU-n kívüli ország védte határát az EU-ból érkező migránstömegektől! Mégis, a macedón határzárra ezek után azt mondani, hogy „nem megoldás”, már teljes képtelenség lett volna, ellenkező esetben meg az osztrák és szlovén intézkedésekről is azt kellett volna mondani, hogy nem megoldások. A macedón határzár, és ezáltal sokat támadott magyar határzár is, tehát igenis „megoldásnak” bizonyult. Éppen ezért választotta ezt az utat a norvég kormány is, amikor megoldást keresett az illegális migrációra 2016. második felében azzal, hogy kerítést emelt a norvég-orosz határon, amit „felelős intézkedésnek” nevezett.<sup>16</sup>

Mi sem érzékelteti jobban az uniós vezetés bénultságát, hogy a görög és a bolgár kerítés még egyértelműen az EU külső határait védte s védi. Elvben a magyar kerítés is, hiszen Szerbia nem tagja az EU-nak, ámde a Szerbia felől érkező migránsok egyszer már belépnek az EU területére, Görögországban, tehát ők egész pontosan már kivándorolnak az EU területéről és újra bevándoroln(án)ak az EU területére. A szlovén kerítés még kérdőjelesebb, hiszen az EU két tagállama között húzódik, tehát a schengeni övezethez tartozó Szlovénia már belső államhatárt véd akkor is, ha hivatkozhat arra, hogy Horvátország nem tagja a schengeni övezetnek. Norvégia viszont nem tagja az EU-nak, de része a

---

<sup>15</sup> „The deterrent anti-migrants fence in Greece will not solve anything at all, according to Migration Committee’s President” <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-EN.asp?newsid=3996&lang=2&cat=134>. <https://www.globalsecurity.org/military/world/europe/gr-turkey-fence.htm> (2018. december 1.)

<sup>16</sup> <https://www.independent.co.uk/news/world/europe/norway-border-fence-russia-refugees-refugee-crisis-schengen-syria-war-a7208806.html>. <https://www.nytimes.com/2016/08/25/world/europe/russia-norway-border-fence-refugees.html>. <https://www.globalsecurity.org/military/world/europe/no-storskog-fence.htm>

schengeni övezetnek, ezért a norvég határon a schengeni övezet határait védik az illegális migrációval szemben...

A határzárak (kerítések) emelésének problémája arra világít rá, hogy az EU vezetési szintje képes érzékelni a reális és gyakorlati problémákat (tömeges illegális bevándorlás), de nem képes vagy nem akar tanulni belőlük ahhoz, hogy kellő hatékonysággal kezeljék a problémát, ezért elnézik az egyébként nem megoldásnak tartott megoldásokat vagy megoldási kísérleteket. Ha ugyanis a határzár tényleg nem lenne megoldás, akkor az EU nem biztosítana forrásokat a határzárral is védett határok hatékonyabb védelmére. Az EU finanszírozási politikájában azonban egy nagyon komoly paradoxon rejlik, ami nyilvánvalóvá vált 2017-ben az Orbán Viktor és Jean-Claude Juncker közötti levelváltás során, amikor a magyar kormányfő azt kérte, hogy ötven százalékban járuljanak hozzá a határvédelem 270 milliárd forintba taksált költségeihez.<sup>17</sup> Alexander Winterstein szóvivő leszögezte: nem finanszírozzák kerítések vagy akadályok emelését külső határokon, ellenben támogatnak határellenőrzési intézkedéseket, mint például megfigyelés és határellenőrzést szolgáló felszerelések.<sup>18</sup>

Az ellentmondás abban áll, hogy nyilvánvalóan teljesen más a technikai támogatás hatékonysága egy kerítésekkel védett határon, mint ott, ahol nincs kerítés.

Vajon az észak-afrikai spanyol városok ellent tudnának-e állni kerítés nélkül a migrációs nyomásnak csak járőrökkel, hőkamerákkal és éjjel látó készülékekkel?

A kerítésnélküli határellenőrzés esetén az – elvileg feltartóztatandó - illegális migránsok nyilvánvalóan nagyobb eséllyel jutnak át a határon, ezért az Európai Bizottság logikája szerint egy kerítésekkel nem védett határnak nyújtott technikai támogatás hatása (hatékonyság) megegyezhet vagy nagyobb lehet a kerítés nyújtotta hatásnál. Azaz egy kerítésekkel nem védett határon akkor sincs szükség kerítésre, a kerítés akkor sem megoldás, ha sokszorosára nő az illegális belépések száma, mert a technikai támogatás kellő mértékű növelésével legrosszabb esetben is ugyanazt az eredményt lehet elérni, mint kerítéssel. Az Európai Bizottság azonban ezt nyíltan soha nem mondta ki, amiből az következik, hogy végső soron érdektelen számára, hogy ténylegesen hány illegális migráns jut be az EU területére, ami összhangban van Németország fentebb vázolt migrációs politikájával, a de facto befogadási gyakorlattal.

Az illegális migrációval szembeni érdektelenség megragadható abban a bevallott törekvésben is, hogy *legalizálják az illegális migrációt*, melynek fényében az EU külső határainak védelme s azon belül a határellenőrzés anyagi-technikai támogatása rendkívül kérdőjelessé válik, mert nem sok értelme van: minek feltartóztatni az illegális migránsokat, és milliárdokat költeni a feltartóztatásukra, ha amúgy szívesen fogadja be őket az EU? Ezen a ponton ütközünk bele az EU vezetési szintjével kapcsolatos másik innovációs és tanulási problémába: az EU vezetési szintje nem képes tanulni abból, ahogy egyes tagállamok legjobb szándékuk ellenére sem képesek megbirkózni a tömeges bevándorlás okozta kihívásokkal.

---

<sup>17</sup> Juncker levele: <http://g8f1p1kplyr33r3krz5b97d1.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2017/09/JunckerOrbansignedletter.pdf> (2018. december 1.)

<sup>18</sup> EU rejects Hungary's demand to finance border fence. Euobserver.com, 2017. szeptember 01. <https://euobserver.com/migration/138857>. Hungary asks EU to pay half the cost of anti-migrant border fencing. <http://www.france24.com/en/20170901-hungary-wants-europe-funds-pay-border-fence-cut-migrant-flow>. (2018. december 1.) Az Európai Bizottság Magyarországi Képviselője egy téves sajtóértelmezés nyomán külön is leszögezte a hivatalos álláspontot: „Az Európai Unió többek között úgy támogatja a külső határok védelmét, hogy segítyt nyújt tagállamainak megfigyelő- és határellenőrző rendszerek kiépítéséhez. Határkerítések létesítését viszont semmilyen esetben nem finanszírozza, és korábban sem fogadott el ilyen jellegű kérelmeket”.

#### IV. Válság és hipokrizis: a belső határellenőrzés visszaállítása

Jean-Claude Junckernek a mottóban idézett kijelentése (A határok a legrosszabb találmány, amit politikusok valaha is megalkottak) komoly értelmezési problémát vet föl: mennyiben vehetjük komolyan az Európai Bizottság elnökének szavait? Szavai mennyiben tükrözik az EU vezetési szintjén vagy a tagállamok politikai elitjei körében uralkodó nézeteket? A kijelentés tekinthető-e az EU és egyes tagállamok bevándorláspolitikáját megalapozó politikai-kormányzati filozófiának? Mivel a liberális demokráciák nyilvánossága úgy működik, hogy azonnali kritikus reakciókat váltanak a vezetők olyan nyilatkozatai, megnyilvánulásai vagy tettei, amelyekről úgy gondolják, hogy az általános bevett normákkal nem vagy nehezen összeegyeztethetők, Juncker szerintem radikális kijelentésének visszhangtalanságáról gondolhatjuk azt, hogy normakonformnak tartják. Normakonformnak, azaz az EU vezetési szintjét motiváló „európai értékekkel” összeegyeztethetőnek. Más megvilágításban és relációban: míg az EU külső határainak védelmére hivatott kerítések és a mellettük való kiállítás diszkomform, addig Juncker-elv szerint maguk a határok mint olyanok értelmetlenek... Ha viszont a Juncker-elv alapján a határokat mint olyanokat értelmetlennek nyilvánítjuk, akkor nemcsak a határzárak, hanem a határok védelme és kontrollja is értelmetlenné válik.

A Juncker-elv az EU külső és belső határainak kettősségében akkor tekinthető magáról értetődőnek, ha azt a schengeni megállapodás nyomán a belső határokra vonatkoztatjuk. Csakhogy Juncker nem disztingvált. Egy olyan időszakban fogalmazott így, amikor az EU külső határai rendkívüli nyomás alatt álltak, szavai ezért is vonatkoztathatók az EU külső határaitra is. Azonban az EU külső és belső határainak merev kettősségében gondolkodni félrevezető. A schengeni egyezmény értelmében a csatlakozó államok között megszűnik a határellenőrzés (a belső határok ellenőrzése) és a külső határokat közösen ellenőrzik. Az egyezmény lehetővé teszi a belső határellenőrzés ideiglenes visszaállítását kivételes okokból. Ezek között értelemszerűen nem szerepeltek az EU-ba való tömeges illegális és ellenőrizetlen bevándorlás következményei, melyek azonban a valóságban súlyos kihívás elé állították a schengeni rendszert. A külső határok elégtelen védelme miatti migráció okán különösen 2015 óta kellett sok esetben visszaállítani ideiglenesen a belső határellenőrzést, mely tények és oksági összefüggések kommunikálása árulkodó.

Aktuálisan, e dolgozat írásakor hat országban van ideiglenesen visszaállítva a schengeni (belső) határ ellenőrzése: Ausztria, Németország, Franciaország, Dánia, Svédország, Norvégia. Ha megnézzük az igazoló okokat, akkor feltűnő, hogy *kerülik az illegális (beleértve a tagállamok közötti) migráció megnevezését*, habár az már a nyilvánosságban is megszerezhető információk révén is kikövetkeztethető.<sup>19</sup>

Minden esetben hivatkoznak biztonsági (security) problémára. Négy esetben „threats resulting from continuous significant secondary movements”, azaz – szó szerint - folyamatos jelentős másodlagos mozgásokból származó fenyegetések jelentenek hivatkozási alapot, de ez a megfogalmazás dekódolásra szorul. A „másodlagos mozgások” kifejezéssel eredetileg arra utalnak az EU menekültügyi szótárában, hogy a menekült vagy menedékkérő az EU azon tagállamából, ahol ő az EU területére lépett „védelem” céljából, egy másik tagállamba távozik (move) letelepedés céljából.<sup>20</sup> A migrációs válság óta ez valójában a „befogadó” országból való tömeges, de legalábbis nagyarányú továbbvándorlást jelent. Vagy már annyit sem, hanem

<sup>19</sup> Temporary Reintroduction of Border Control. [https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen/reintroduction-border-control\\_en](https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/borders-and-visas/schengen/reintroduction-border-control_en) (2018. december 1.)

<sup>20</sup> Lásd Secondary movements of asylum- seekers in the EU asylum system. Briefing. European Parliament, October 2017. [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/608728/EPRS\\_BRI\(2017\)608728\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/608728/EPRS_BRI(2017)608728_EN.pdf) (2018. december 1.)

egyszerűen csak országokon és határokon történő átvándorlást abban az esetben, ha nem is regisztrálták az első országban, ahol az EU területére lépett, vagy egy pillanatig sem akart a migráns ott tartózkodni.

Az ellenőrizetlen át- és továbbvándorlás ráadásul fenyegetést is jelent a célországok számára, amiértis kénytelenek a fenyegetés elhárítására visszaállítani a határellenőrzést. Az, hogy az ellenőrizetlen át- és továbbvándorlás miatt 1) „secondary movements”-nek fenyegető következményei vannak, ezért 2) a határellenőrzést vissza kell állítani, továbbá 3) a határellenőrzés visszaállításának kényszere miatt vezetnek be uniós szinten szigorúbb szabályokat, jelzi a tanulási folyamat nagyon lassú voltát az uniós szinten.

Svédország esete a legtanulságosabb. Ott „continuous serious threat to public policy” található a hivatkozások között: folyamatos komoly fenyegetés a közpolitikára. Ami kimondatlanul is azt jelenti, hogy a Svédországba irányuló tömeges továbbvándorlás az amúgy gazdag ország szociális ellátórendszerét kritikus mértékben terhelte meg, amit a határellenőrzés visszaállításával, azaz a jogosulatlan bevándorlók feltartóztatásával próbálnak elsődlegesen kezelni. A tanulási folyamat drámai fordulata volt az a 2015. november 24-én tartott sajtótájékoztató, ahol a közel tíz millió lakosú Svédország szociáldemokrata miniszterelnöke bejelentette, hogy kormánya kénytelen feladni a „nyitott ajtók” elvére épülő bevándorláspolitikáját, melynek eredményeképpen több mint 190 000 menekültet fogadtak be. Svédország többé már nem képes olyan magas arányban befogadni menedékkérőket, mint jelenleg, egyszerűen nem tudunk többet tenni – mondta. A bejelentés során a koalíciós partner Zöld Párt miniszterelnök-helyettese elsírta magát, amikor arról beszélt, hogy a „szörnyű döntést” megelőzően „súlyos vitákat” folytattak a pártján belül a valóságfelfogásról, a valóságképről (verklighetsbilden, bild der realität, perception of reality).<sup>21</sup>

#### *V. A politikai tanulás új mintázata: a Trump-paradigma.*

Az államok és állami jellegű entitások (EU) számára az államhatárokon átívelő tömeges migráció sajátos kihívást jelent, ha *jogrendjüknek a migránsok jogrend alá rendelésével* akarnak érvényt szerezni. A kihívás elementáris jellegű, amennyiben éppenséggel a migrációra vonatkozó vagy azzal kapcsolatos *jogszabályai érvényesüléséről vagy érvényesítéséről kénytelen lemondani az állam*. Ilyen elementáris problémát jelent a hatályos jog szerint „*illegális határátlépés*”, az állam területén való „*illegális tartózkodás*”, az „*illegális bevándorlás*”, különösen akkor, ha az illegalitásnak *büntetőjogi* következményei vannak.

Az „illegális” bevándorlás megítélésének és kezelésének egyik neuralgikus pontja magának az „illegális” jellegnek a megítélése. A bevándorlásnak, illetve egy idegen állampolgár (bevándorló) adott országba történő tartózkodásának illegális jellegét értelemszerűen az adott ország vonatkozó törvényei és jogszabályai határozzák meg: a bevándorlás és a tartózkodás azért illegális, mert ütközik a törvényekkel és jogszabályokkal. Másrészt a vonatkozó törvényeket és jogszabályokat azért alkotják meg és tartják hatályban, mert a mindenkori törvényalkotók és kormányok a legkülönbözőbb okok és célok miatt szükségét érzik az állam területére történő belépés, az ott tartózkodás és a bevándorlás jogi szabályozására. A jogi szabályozás mögött meghúzódó társadalmi-politikai szükségletek és célok természetesen idővel megváltozhatnak, ami kihatással lehet a vonatkozó törvényekre és

---

21 Här tvingas en gråtande Åsa Romson försvara stängda gränser – Hånas på Twitter. Nyheter Idag, 2015. november 24. <https://nyheteridag.se/har-tvingas-en-gratande-asa-romson-forsvara-stangda-granser-hanas-pa-twitter/>. Refugee crisis: Sweden's deputy Prime Minister Asa Romson cries as she announces asylum policy U-turn. Independent, 2015. november 26. <https://www.independent.co.uk/news/people/refugee-crisis-sweden-deputy-prime-minister-cries-as-she-announces-u-turn-on-asylum-policy-a6749531.html> (2018. december 1.)

jogszabályokra, a megítélésükre, a hozzájuk való viszonyulásra, alkalmazásukra vagy érvényesítésükre. A társadalmi-politikai szükségletek és célok determinálta *jogpolitika* alapján, megtörténhet, hogy:

- A vonatkozó törvényeket és jogszabályokat hatályon kívül helyezik, ami a bevándorlást illetően jogilag korlátlan bevándorlást jelentene.

- A vonatkozó törvényeket és jogszabályokat „liberalizálják”, azaz jogilag megkönnyítik a bevándorlást.

- A vonatkozó törvényeket és jogszabályokat tudatosan nem alkalmazzák, azoknak tudatosan nem szereznek érvényt, ami lényegében egyet jelent a liberalizálással és jogilag korlátlan bevándorlással.

- A nem vagy korlátozottan érvényesülő/érvényesített törvényeknek és jogszabályoknak érvényt szereznek.

- A vonatkozó törvényeket és jogszabályokat szigorítják, azaz jogilag nehezebbé teszik a bevándorlást.

Az Európai Uniónak 2015-től kell megbirkóznia azzal, amit maga is válságként értelmez: a tömeges illegális bevándorlás miatti migrációs és –menekültválsággal. Az Egyesült Államokban a tömeges és illegális bevándorlás problémája már jóval régebb óta napirenden volt, de Donald Trump a 2016-os választási kampány részévé tette, majd hivatalba lépése (2017) után kormányzati politikája középpontjába helyezte. Az EU számára tehát lehetséges tanulási mintázatként (pattern) szolgálhat az amerikai kormányzati politika a maga társadalmi-politikai céljaival, *jogfelfogásával* és *jogpolitikai* gyakorlatával.

Donald Trump az illegális bevándorlók elleni kemény fellépést ígérte meg az elnökválasztási kampányban. Ennek kritikus pontja volt visszavonni Barack Obama 2012-es elnöki rendeletét az ún. DACA programról<sup>22</sup>, amely kivonta a kitoloncolás (deportálás) alól azokat a bevándorlókat, akiket szüleik még gyerekként csempészték be az országba. Obama egy beszédében azzal is érvelt a program mellett, hogy ügyelnek arra, hogy a *határbiztonság* mellett átfogó keretet hoznak létre a *legális* bevándorláshoz<sup>23</sup>, ámde a gyakorlatban éppen az volt a program legebevezetőbb pontja, hogy a képtelennek bizonyult határbiztonság garantálására...

2017 januárjában Trump elnök két elnöki rendelet (executive orders) adott ki azzal az indoklással, hogy „*nincs szükségünk új törvényekre!*”! Rendelkezéseinek – az elnöki rendelet természetének megfelelő - lényege, hogy meghatározza a *már hatályban lévő törvények érvényesítését*. Az egyik rendelet a mexikói határon az illegális bevándorlók ellen építendő falról, a másik a határőrség (border patrol) fejlesztéséről és a kitoloncolásokat végzők (ICE – Immigration and Customs Enforcement) számának növeléséről szól. Az elnöki rendeletben megtámogatott, 2003 óta létező ICE tehát egy már létező szervezet, létező funkciókkal, amely a kormányzat miatt nem tudta kellőképpen és kellő hatékonysággal ellátni a funkcióját. Feladata többek között az, hogy a törvénytörőket, tehát azokat az idegeneket, akik megsértették a bevándorlási törvényt, azonosítsa, őrizetbe vegye és az országból eltávolítsa. A bevándorlási törvény megsértésének három tipikus esete a bűncselekmény elkövetése és az ideiglenes tartózkodási engedély lejárt utáni tartózkodás mellett – az ország területére történő illegális belépés.

Trump elnök bevándorláspolitikája tehát igazából *jogpolitika*, mert középpontjában *a*

---

<sup>22</sup> Deferred Action for Childhood Arrivals. Halasztott eljárás gyermekkorú érkezettek számára. A „halasztott eljárás” a kitoloncolás (deportation) végrehajtásának kétévente megújítható elhalasztásával kivételes státuszt biztosít átmenetileg a kitoloncolásra ítélt vagy ítéltető törvénytelen (illegal) bevándorlók számára úgy, hogy törvényes státuszt nem nyújt számukra, de engedélyezi a munkavállalást.

<sup>23</sup> Transcript of Obama’s Speech on Immigration Policy. New York Times, 2012. június. 15. <http://www.nytimes.com/2012/06/16/us/transcript-of-obamas-speech-on-immigration-policy.html> (2018. december 1.)

*hatályos törvényeknek érvényt szerzés politikai akarata áll.*

Trump keményen „*antiillegális*” jogpolitikájával ellentétben a korábbi kormányzatok (elnökök) *illegalitást valamilyen mértékben toleráló jogpolitikája* állt: politikai-ideológiai megfontolásból úgy elnézni azt, hogy bevándorlók illegálisan léptek be és tartózkodnak az állam területén, *mintha legálisan* léptek volna be az országba és legálisan tartózkodnának ott, illetve az illegális bevándorlók státusának *legalizálására* törekedni. Trump elődje, Obama elnök azonban második elnöki ciklusában (2013-17) már kénytelen volt hozzájárulni a bevándorlási rendszerhez, mert az illegális migránsok száma a kilencvenes években mintegy tíz év leforgása alatt közel háromszorosára nőtt. 1990-ben 3,5 millióra becsülték az illegális migránsok számát, ami a 2000-es évek legelején már elérte a tíz milliót, 2007-ben pedig a csúcst: 12,2 milliót. Az azt követő csökkenés ellenére Obama hivatalba lépése (2009) után is több mint 11 millió illegális bevándorlóval számoltak a becslések...

Trump fokozatosan szakítani akar az „elkapni és elengedni” (catch and release) George W. Bush republikánus elnöksége alatt kialakult, de általa inkább a demokratáknak és az Obama-kormányzatnak tulajdonított gyakorlatával, és az illegális bevándorlók számára lényegében zéró toleranciát hirdet a bevándorláspolitikájában.

Témánk szempontjából fontos, hogy már Obama alatt is beindult a tanulási folyamat azzal, hogy igyekeztek érvényt *szerezni a bevándorlásra vonatkozó jogszabályoknak*. Obama elismerte, hogy a kormány korlátozott erőforrásokkal rendelkezik a kitoloncolásokhoz, de szükségesnek tartotta prioritások megállapítását a potenciális kitoloncolandók milliói körében.<sup>24</sup>

Az „elkapni és elengedni” gyakorlata az állam gyengeségének terméke volt, amit a Fehér Háznak a bevándorlásrendszerrel kapcsolatos állásfoglalása is tükröz: „Bevándorlási rendszerünk továbbra is bátorítja és lehetővé teszi az idegenek beáramlását, hogy illegálisan lépjenek át határainkat és amerikai közösségekben telepedjenek le ... Porózus határok, *jogi kiskapuk* és a *bevándorlási törvények érvényesítéséhez szükséges erőforrások elégtelensége* lehetővé teszik, hogy az idegenek illegálisan lépjenek át határainkat, és gyakran akadályozzák meg az ő eltávolításukat ... Az ’elkapni és elengedni’ kiskapui, melyek a *jogszabályi és igazságügyi akadályok eredményei*, bátorítják az illegális bevándorlást az Egyesült Államokba, és megakadályozzák az idegenek eltávolítását, ha már egyszer itt vannak ... A külföldi állampolgárok látják, hogy milyen könnyű belépni az Egyesült Államokba, és mennyire nehéz a szövetségi bevándorlási hatóságoknak, hogy eltávolítsák az illegálisan belépő idegeneket, és ez ennek megfelelően vonzza őket az Egyesült Államokba. Ha nem találunk tartós megoldásokat a bevándorlási rendszerünket szaggató problémákra, csak arra számíthatunk, hogy a hazánkba történő illegális bevándorlás áradata folytatódni fog”.<sup>25</sup>

Az elfogott és bírósági meghallgatásra váró illegális bevándorlókat az illetékes hivatalnokok erőforrások híján inkább elengedték: túl sok migránssal volt dolguk, mert az állomány létszáma alacsony volt; túl hosszú idő telt el az elfogás és a kitoloncolás között; szűkös lehetőségek voltak az elhelyezésre stb. Jogilag súlyosbította a hatóságok helyzetét, hogy a Legfelsőbb Bíróság 2001-ben kimondta: a kitoloncolásra ítélt bevándorlókat, akiket más ország nem fogadna be, nem lehet fogva tartani hat hónapnál tovább...<sup>26</sup>

A hatóságok egy *informális protokoll* szerint jártak el: azok a fogvatartottak, akiket a bevándorlási státuszuk megsértésével vádoltak, kaptak egy időpontot a bírósági

<sup>24</sup> Hernández, David Manuel: “My Fellow Citizens”: Barack Obama and Immigration Policy. Journal of Race and Policy, 2010/1. Skrentny, John D. – López, Jane Lilly: Obama’s Immigration Reform: The Triumph of Executive Action. Indiana Journal of Law and Social Equality, 2013/2. Lásd még: President Obama’s Legacy on Immigration. <http://immigrationimpact.com/2017/01/20/president-obamas-legacy-immigration/>. (2018. december 1.)

<sup>25</sup> What You Need to Know About Catch and Release. <https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/need-know-catch-release/> (2018. december 1.)

<sup>26</sup> Lásd a Zadvydas v Davis ügyet. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/533/678/case.pdf>. (2018. december 1.)

meghallgatáson való megjelenésre, majd elengedték őket. Az eljárás nyilvánvalóan lehetővé tette az adott illegális bevándorlónak, hogy ne jelenjen meg a bíróságon, és továbbra is illegálisan tartózkodjon az országban.

Az „elkapni és elengedni” az „elkapni és visszafordítani” (catch and return) és az „elkapni és internálni” (catch and detain) alternatívájává vált, miáltal *az állam lemondott arról, hogy érvényt szerezzen saját törvényinek*, melyek azt diktálták, hogy – ha a bírói döntés úgy szölt – az illegális bevándorlót a törvényeknek megfelelően eltávolítsák az országból. Ráadásul a szó szoros értelemben vett, tehát az államnak a szigorúan jogszabályok szerinti működése értelmében vett jogállamiság is sérült azzal, hogy a menekültügyi eljárás nem juthatott el bírósági szakaszba a fogvatartottak elengedése miatt.

Jeff Sessions igazságügy-miniszter az országba illegálisan belépőkkel szembeni szigorúbb elbánásra, azaz a törvények és szabályok szigorú és kemény betartására szólított fel, és a délnyugati államok ügyészeinek azt az irányelvet fogalmazta meg, hogy ha egy határon átkelő személyt egyszer már illegális belépéssel (bevándorlással) vádoltak meg és kitoloncoltak, akkor a következő illegális határátlépés esetén jelentős börtönbüntetéssel járó bűncselekmény elkövetésével vádolhassák meg. A Trump által kezdeményezett politikai és jogpolitikai fordulat fontos motívuma volt az ország és a nép biztonsága és védelme mellett az, hogy biztosítani kell, hogy *a törvényeket tartsák tiszteletben*.

A Trump-paradigma tanulsága az, hogy Trump a létező problémákból vont le következtetéseket, tanult elődjei kormányzásának hibáiból, és ezek alapján fogalmazott meg olyan cselekvési programot, amelyben a „rövid távú megoldások” rendszerszintű változtatások (rendszerreform) részeivé válnak, és rendszerszintű változtatásokat szolgálnak. Ez a metódus akkor is érvényes, ha külső szemlélő a legális bevándorlás abszolút más doktrínáját vallja, mert a *legalitásigény* világos határokat szab a politikai cselekvés számára. Még a legális (és ellenőrzött) bevándorlás világos koncepciók mentén történő liberalizálása is teljesen más, mint az illegális (és ellenőrizetlen) bevándorlás tolerálása.

A politikai tanulást és innovációt, illetve azok értékelését nagyban határozza meg az *illegálitáshoz való viszonyulás*, aminek alaposabb elemzése viszont olyan témák bevonását is igényli, mint az *államellenes és államhatár-ellenes jogideológiák*, valamint az egyetemes/alapvető emberi jogok és az állam szuverenitásának ütközése, és a bevándorlás alapvető emberi jogként értelmezése.<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Lásd különösen a „No one illegal”, a „without borders”, a „no borders” és az „open borders” ideológiáit.



**Jogelmélet a tudományos innováció fényében: a „jog és idegtudomány” kutatások és a jog emberképe<sup>2</sup>**

*I. Bevezetés*

Egy nemrégiben komoly médiafigyelmet kiváltó tanulmányban a szingapúri Nanyang Technological University kutatója, Olivia Choy, valamint a University of Pennsylvania két kutatója, Adrian Raine és Roy H. Hamilton az agresszió idegi meghatározottságával kapcsolatos kutatási eredményeikről számoltak be. A tanulmányban ismertetett kettős vak kísérlet során az összesen 81, rétegzett mintavétel útján, véletlenszerűen kiválasztott, felnőtt alanyt (36 férfit, 45 nőt) két csoportra osztották, és az egyik csoport esetében az agy dorzolaterális prefrontális kérgét stimulálták az ún. transzkraniális egyenáramú stimuláció technikával (a másik csoport a kontrollcsoport volt).<sup>3</sup> A vizsgálat célja az agresszív viselkedés és az agyműködés közötti okozati kapcsolat behatóbb feltérképezése volt, a szerzők álláspontja szerint ugyanis az eddigi kutatások a leginkább csak korrelatív viszonyokat tártak fel – vagyis azt, hogy az agresszív megnyilvánulásokkal egyidejűleg az agy bizonyos területei működésbe lépnek, ami azonban önmagában a kauzalitás kérdésére nem ad választ. A kísérlet eredményeképp megállapítást nyert, hogy az a csoport, amely valóban kapott agyi stimulust, szignifikánsan kisebb hajlandóságot mutatott a fizikai és a nemi erőszakra, mint a kontrollcsoport, továbbá a nemi erőszakot morálisan is nagyobb mértékben helytelenítették.<sup>4</sup>

Az ilyen kutatások természetesen nagy visszhangot váltanak ki az érdeklődő közönség részéről, hiszen az eddig önkéntesként-akaratlagosként kezelt, társadalmilag káros magatartásformákra egzakt, tudományos magyarázatot kínálnak, amellyel a reménykedések szerint megnyitják az utat a kérdéses problémák megoldása felé. A fentebb hivatkozott tanulmány csak egy a sok közül, ami önmagában indokolja a messzemenő következtetésektől való tartózkodást, de maguk a szerzők is felsorolnak öt konkrét okot, amelyek miatt óvatosan kell kezelni a kísérleti eredményeket.<sup>5</sup> A tét mindenesetre kétségkívül jelentős. Az agyműködés kutatásában az elmúlt évtizedekben beállt robbanásszerű fejlődés az emberkép forradalmasításának ígéretével kecsegtet. Egymást érik a nem ritkán szenzációhajhász hírek, amelyek szerint a tudomány idegi magyarázatot talált a különböző helyzetekben tanúsított viselkedésre, továbbá egyre bővül az olyan kiadványok, szolgáltatások köre is, amelyek az idegtudomány fényében kínálnak megoldásokat egyéni problémákra. Az idegtudomány eredményei nem különböznek a jogtudomány és a joggyakorlat számára sem. Ez mindenekelőtt a jogi felelősség természetének alaposabb feltérképezésében mutatkozik meg, hiszen elemi érdek fűződik ahhoz, hogy minél pontosabb képet nyerjünk arról, mikor tudható

---

<sup>1</sup> Egyetemi adjunktus, Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Összehasonlító Jogi és Jogelméleti Intézet.

<sup>2</sup> A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, *Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban* című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

<sup>3</sup> Choy, Olivia et al.: Stimulation of the Prefrontal Cortex Reduces Intentions to Commit Aggression: A Randomized, Double-Blind, Placebo-Controlled, Stratified, Parallel-Group Trial. In *The Journal of Neuroscience*, Vol. 38, No. 29, 2018, 6506-6507. o.

<sup>4</sup> Choy et al.: i. m. 6507. o.

<sup>5</sup> Choy et al.: i. m. 6509., 6511. o.

be valamely magatartás adott személy akaratlagos döntésének, és mikor alkalmazható emiatt vele szemben valamely szankció. A kérdés egyáltalán nem új, hiszen amióta a nyugati jogi kultúrában relevanciával bír a jogsértő magatartást végrehajtó egyénnek a magatartással összefüggő tudattartalma, azóta érdeklő a joggal foglalkozókat, milyen pszichés folyamatok zajlanak egy cselekvés során, illetve zárják ki a felelősségre vonás lehetőségét. Kézenfekvő módon az ilyen vizsgálódások elsődleges alkalmazási terepe a büntetőjog: a jogász szakmában széles körű konszenzus él azt illetően, hogy a büntetőjog fenyegeti a legsúlyosabb szankciókkal a felelősségre vont személyeket, ezért a tényállás (minél) valóságghú(bb) tisztázása kiemelt jelentőséggel bír, ebbe pedig beletartozik a bűncselekmény-elkövetés szubjektív (alanyi) oldalának megfelelő tisztázása is, ideértve mindenekelőtt a kóros elmeállapot mint büntethetőséget kizáró vagy korlátozó ok fennállását. Az agykutatás előrehaladásával azonban az elméműködés „nyilvánvalóan” patológikus állapotai mellett egyre több figyelem irányul az agy állapotára olyan helyzetekben, amikor a jelenlegi közfelfogás szerint az egyén szabadon cselekedett. A tudományos figyelemnek ez a bővülése olyan kérdések tisztázását vagy újratárgyalását igényli, mint hogy létezik-e szabad akarat, hogyan ragadható meg a cselekvő, autonóm szubjektum a jog számára, avagy mit jelent a jogi és morális felelősség fogalma az olyan cselekvő esetében, „aki” sokkal inkább kifinomult mechanizmusként, mint testi-lelki entitásként jelenik meg előttünk.

A jelen tanulmány a jogelmélet nézőpontjából igyekszik betekintést nyújtani azokba a régi-új kérdésekbe, amelyek az emberi agyműködés beható tanulmányozása révén a jog számára felmerülnek. A fejtegetések fókuszában annak kérdése áll, milyen emberkép rajzolódik ki az idegtudomány fényében, valamint arról, hogy ez hogyan alakítja-alakíthatja át a jogi felelősségről alkotott felfogásunkat. Ennek ismertetése a deterministának, valamint kompatibilistának nevezett irányzatok bemutatásán és szembeállításán keresztül történik meg. Az okfejtés ennek során érinti azt a koncepcionális ellentétet, amelynek egyik oldalán az idegtudományban és annak fejlődésében maradéktalanul bízók állnak, akik szerint az idegtudomány eredményei a jog természetét, működését és funkcióját gyökeresen – és előnyösen – átalakítják; másik oldalán pedig azok a szkeptikusok, akik szerint az újszerűség minden látszata ellenére valójában nem számíthatunk mélyreható változásokra. A tanulmány következtetése ez utóbbi álláspont felé közelít.

## *II. Szabad akarat és determinizmus: a jogalany és a jogi felelősség meghatározásának dilemmái*

### *II.1. A jog és a karteziánus emberkép*

A jogtudomány nem fordított számottevő figyelmet arra az emberképre, amely a jogilag releváns viselkedések mögött húzódik. Az implicit feltételezés szerint az ember – ha ezt speciális körülmények nem zárják ki – képes figyelembe venni és mérlegelni cselekedeteit és azok következményeit, és autonóm módon képes meghozni az ezeknek megfelelő döntést. Ez a többé-kevésbé tudatos deliberáció az egyén pszichikai szintjén zajlik, és ez a működési szint különválasztható a testi léttől. Ezt a felfogást tükrözi a büntetőjog-dogmatikában a bűncselekmény-elkövetés szubjektív/alanyi és objektív/tárgyi oldalának megkülönböztetése, valamint az angolszász büntetőjog-felfogásban a *mens rea* és az *actus reus* kategóriái.

Ennek a testtől részben függetlentett emberképnek a legismertebb képviselője Descartes, akinek dualista emberképe nemcsak a köztudatban él kimondatlanul, de a jog több distinkciójából is visszatükröződik. Amikor Descartes papírra vetette közismert téziséit, vagyis azt, „*cogito ergo sum*”, azaz „gondolkodok, tehát vagyok”, arra a kérdésre kereste a választ, szerezhet-e az egyén igaz ismereteket a világról, illetve hogyan különböztetheti meg a valóst a

valótlantól, ha a környezetében található objektumokról nem közvetlenül, csak az érzékek közvetítése révén képes tudomást szerezni. Jól ismert gondolatkísérletében elképzelte, hogy az érzéki benyomásokat egy „gonosz szellem” (*genius malignus*) tartja befolyása alatt, és minden, amit az egyén maga körül lát, valójában illúzió. Descartes kiindulópontja az volt, hogy még ha így is lenne, egyvalamiben biztosak lehetünk: abban, hogy mindig van egy „én”, aki gondolkodik, reflektál a környezetére. Ennek az „én”-nek a valóságát megéljük, tapasztaljuk, ezért amíg van valaki, aki gondolkodik, addig biztosak lehetünk abban, hogy vagyunk.<sup>6</sup> A gondolkodó elme valóságának bizonyossága tehát egyfajta axiómaszerű kiindulópont, amelyből a deduktív logika segítségével igaz következtetéseket vonhatunk le megismerő képességünk megbízhatóságát illetően.<sup>7</sup> A jelen tanulmány szempontjából azonban ennél a részben ontológiai részben episztemológiai jellegű megállapításnál fontosabb az, hogy Descartes magát az elmét anyagtalan és oszthatatlan entitásként jellemezte, amely a testtel együtt alkotja magát az embert. Míg a test különféle tapasztalatokat közvetít a világról, az elme az, amely ezekre a benyomásokra reflektál akár tévesen, akár helyesen.<sup>8</sup> A világból szerzett testi benyomások alapján az elme következtetéseket von le és ezeknek megfelelően döntéseket hoz – például a fájdalominger hatására az elme utasítást ad a fájdalom okának elhárítására vagy a szomjúságot érzékelve annak oltására.<sup>9</sup>

Ezzel a gondolatmenettel Descartes ha nem is az első, de a legmeghatározóbb képviselője lett annak a dualista szubjektumfelfogásnak, amely szerint az emberi döntések valamilyen többé-kevésbé immateriális összetevőnek tudhatók be, és amely kimondva-kimondatlanul napjaink emberképének is elválaszthatatlan része. A dualista szubjektumkoncepció pedig maga után vonja a szabad akarat képzetét, ami összhangban van mindennapos tapasztalatainkkal, hiszen nap mint nap megéljük, hogy a természeti törvényeknek engedelmesskedő testen túlmenően van valamilyen entitás, ami nem ilyen determinált módon „funkcionál”, és ami autonóm módon és felelősen hoz döntéseket és „irányítja” a testet.

Ahogy az idegtudomány egyre behatóbb ismereteket szerzett az agy működéséről, úgy egyre jobban felerősödtek azok a hangok, amelyek szerint az eddig ismert emberkép alapvető újraértékelésre szorul, mert a természettudományi paradigmának nem felel meg az az elképzelés vagy fikció, hogy létezik valamiféle, reflektálatlan módon a természeti törvények fölé helyezett hatóerő, amely többé-kevésbé tisztázott módon kapcsolatban áll az idegrendszerrel, ugyanakkor mégis több annál. Ha az ember a természet része, akkor működési formái, így döntései és az ún. „szabad akarat” is alá van vetve az okozatiságnak.

A jog és idegtudomány kutatások a jogi felelősség természetének megítélése szempontjából két nagy irányzatra bonthatók. A deterministák szerint – akik nézőpontjukat materialistának is nevezik, mert végső soron egy végsőig vitt elmefilozófiai materializmusról van szó<sup>10</sup> – a szubjektum valójában nem más, mint egy képzet vagy érzelem, ezért a szabad

<sup>6</sup> Descartes, René: Elmélkedések az első filozófiáról. (ford. Boros Gábor) Atlantisz Könyvkiadó, Budapest, 1994, 38. o.

<sup>7</sup> A fejtegetésem szempontjából mellékes, de egy lábjegyzetben érdemes kitérni rá, hogy bár Descartes legismertebb – és kontextusa nélkül is utánozott – tézise a *cogito ergo sum*, nem önmagában erre hagyatkozott az általa feltett kérdések megválaszolása során. Ezt nem is tehette, hiszen önmagában annak megállapításából, hogy az „én” reflektál a világra, ezáltal pedig kétségtelenül létezik, semmilyen következtetés nem vonható le az „én” által észlelt világ valóságosságára és megismerhetőségére nézve. Descartes ezért axiómaként rögzítette Isten létezését, továbbá jóságát és tökéletességét, amelyekből az következik, hogy Isten nem akarhatja, hogy tévedésben éljünk a világ tényeit illetően, ebből kifolyóan pedig olyannak alkotta meg a világot, hogy – az ész helyes használatával – bizonyítottan helytálló ismereteket szerezzünk. Descartes tehát Isten axiomatikus feltételezésével kerülte el azt, hogy a *cogito...* tézise pusztán idealizmus maradjon, és ez az axióma végigkíséri az érvelését.

<sup>8</sup> Descartes: i. m. 101., 103. o.

<sup>9</sup> Descartes: i. m. 105-106. o.

<sup>10</sup> Erre tekintettel a továbbiakban, ha nem jelzem külön, e tanulmány kontextusában a „determinista” és a

akarata sem több annál. Az e kiindulópontból levont következtetések változóak, egyes teoretikusok a felelősség fogalmát mindenestül idejétműltnak vélik és a jogi szabályozás új alapokra helyezését szorgalmazzák, mások szerint a jog mindennapi működésében nem várható látványos változás, az idegtudomány hatása és a szubjektumkoncepció megváltozása inkább csak pontosabb és valóságosabb – ezért igazságosabb – jogalkalmazást eredményez. Ezzel szemben a kompatibilisták szerint a determinista emberkép nem zárja ki a szabad akarat feltételezését, az a tendencia ugyanis, hogy a tudomány egyre mélyebben ismeri meg az ember mint fizikai-biológiai objektum működését, nem teszi ezt szükségessé. A determinista szemlélet nem zárja ki a szabad akarat mint segédfogalom alkalmazását, a kettő egymással „kompatibilis”.

A deterministák és a kompatibilisták teoretikus ellentéte az „elme”, illetve az „agy” megfeleltethetőségének dilemmájára vezethető vissza. Az előbbi fogalom – a karteziánus hagyományoknak megfelelően – szellemi létezőt jelöl, az utóbbi pedig egy testrészt, vagyis természeti objektumot. Az elmefunkciók idegi alapjainak kutatása maga után vonja a kérdést, hol ér véget az agy és hol kezdődik az elme – ha egyáltalán különválasztható a kettő. Materialista alapon az agy maradéktalanul egyenlő az elmével. A kompatibilisták ezt vitatják. Nézetük szerint az elme és az agy azonosként kezelése ún. mereológiai tévedés. A mereológia a metafizikának az az ága, amely a részek és az egész viszonyával foglalkozik, azzal a kérdéssel, mitől válik az elemek meghatározott összessége egy objektummá,<sup>11</sup> ennek megfelelően a kompatibilista kritika szerint a deterministák az elmét annak anyagi alkotóelemeinek összességével teszik egyenlővé. Emellett szerintük a szűkítő materialista álláspont nemcsak tarthatatlan redukciónizmus és a fogalmak összekeverése, de praktikus szempontból sem célravezető: a biológiai és a szellemi létszféra az emberi létezés teljesen eltérő szintjeit képezik, és ennek megfelelően más szempontok alapján jellemezhetőek, illetve értékelhetőek.

## II.2. A karteziánus emberkép XX. századi megkérdőjelezése: Libet és Wegner meglátásai

A szabad akarat illuzórikus jellegének és az emberi cselekvés determináltságának egyik mértékadó bizonyítékeként szolgált Benjamin Libet ismert kísérlete. Ennek lényege a következő. Az alany egy óralapra emlékeztető körben körbejáró pontot figyelt, és az volt a feladata, hogy megjelölje, milyen helyzetben állt a pont, amikor tudatosult benne annak elhatározása, hogy akaratlagos mozdulatot tesz a csuklójával. Eközben egy EEG-készülék figyelte, mikor aktivizálódik az agy mozgatókérgé. Az eredmény az lett, hogy az alanyban nagyjából a mozdulat előtt 200 ms-mal tudatosult a cselekvési szándéka, azonban a készenléti potenciál kimutatható emelkedése már 550 ms-mal megelőzte a cselekvést, vagyis az agy már azelőtt aktivizálódott, hogy az alany megtapasztalta volna a tudatos elhatározást.<sup>12</sup>

Részben ezekre a megfigyelésekre támaszkodott Daniel Wegner, akinek *The Illusion of Conscious Will* című monográfiája jelentős mértékben felforgatja a szabad akarat természetéről alkotott általános képet. Wegner tézise szerint a szabad akarat, amelyet a közfelfogás az emberi cselekvés okaként tart számon, valójában a cselekvés során fellépő élmény vagy kísérőjelenség. Az, hogy a szubjektum kauzális kapcsolatot észlel a tudatos akarat élménye és valamely cselekvés között, három tényező fennállásával magyarázható, ezek: az elsőbbségi elv (*priority principle*), a konzisztenciaelv (*consistency principle*) és a

---

„materialista” mellékneveket szinonimaként használom.

<sup>11</sup> Huoranszki Ferenc: Modern metafizika. Osiris Kiadó, Budapest, 2001. <https://www.tankonyvtar.hu/hu/tartalom/tkt/modern-metafizika/ch07s02.html> (2018. december 16.)

<sup>12</sup> Libet, Benjamin: Mind Time. The Temporal Factor in Consciousness. Harvard University Press, Cambridge, 2004, 126-137. o.

kizárólagosságelv (*exclusivity principle*).<sup>13</sup> Az elsőbbségi elv értelmében az egyén hajlamosabb oksági viszonyt tételezni akkor, ha az okként megjelölt esemény megelőzi az okozatként megjelöltet. A konzisztenciaelv szerint az okként és okozatként megjelölt események között észszerű kapcsolatnak kell fennállnia. A kizárólagosságelv értelmében pedig valamely esemény – jelen esetben a szabad akarás – akkor jelölhető meg egy másik esemény okaként, ha nem merül fel más alternatíva, amely legalább akkora bizonyossággal magyarázza a kérdéses eseményt.<sup>14</sup> Wegner egy sor kísérlet, valamint az elme rendhagyó működésmódjainak bemutatásával demonstrálja, hogy az akarat valójában inkább érzelem vagy élmény, semmint a cselekvés okozója az általános értelemben.<sup>15</sup> Ugyanakkor fontos kiemelni, hogy Wegner egyértelműen meghaladni igyekszik a szabad akarat és a determinizmus ellentétpárját. Ezt a törekvését arra alapítja, hogy a két fogalom nem összevethető egymással: a szabad akarat egy érzelem, ezzel szemben a determinizmus – vagy pontosabban talán az irányzat által szem előtt tartott determináltság – egy folyamat. A nehézség Wegner szerint úgy oldható fel, ha úgy tekintünk a szabad akarat érzelmére, mint egyfajta „szerzőségi érzésre” (*authorship emotion*), amelynek segítségével a szubjektum sajátként képes meghatározni valamely magatartást, ami magasabb fokú azonosulást eredményez.<sup>16</sup>

Wegner grandiózus, ám kissé redundáns elmélete a fessége ellenére is bizonytalanságban hagyja az olvasót, és az elemzés éppen ott szakad félbe, ahol egy normatív nézőpont számára érdekessé kezdene válni, ami pedig régi problémát – a „van” és a „legyen” kapcsolatát és különültségét – hoz felszínre új formában. Hiába történik állásfoglalás annak a ténykérdésnek az eldöntésére, hogy mi valójában a tudat vagy a szabad akarat, ebből – legalábbis a Wegner által kifejtettek fényében – nem vezethető le a jogi felelősség normatív elmélete. Ez pedig kérdésessé teheti, hogy a determinizmus irányzata mennyiben forradalmasítja a jog emberképét.

### *III.3. A determinizmus jogi alkalmazásának elméleti dilemmái*

Az újabb szakirodalomban Alces elmélete jól példázza a nehézségeket. Alces egy többé-kevésbé átfogó igényű monográfiában a büntetőjog mellett a kártérítési és a szerződési jog felelősségelméletéről is igyekszik számot adni. Ebben hangsúlyosan elhatárolódik a szubjektum dualista felfogásától: a mereológiai tévedést egyértelműen elvető érvelése szerint az agy és a tudat egy, bármilyen formában történő megkülönböztetésük mesterkélt és tudománytalan dualizmus, a monista és a dualista felfogás között ugyanis nem tartható semmilyen köztes felfogás.<sup>17</sup> Alces nyíltan és határozottan deterministának nevezi szubjektumfelfogását, melyet függetlenít mind Libet, mind Wegner meglátásaitól – jóllehet megítélésem szerint azokkal nem összeférhetetlen –, ugyanis szerinte annak ténye, hogy cselekvéseink tudatos döntés eredményei-e vagy sem, független attól, hogy milyen tényezők határozzák meg a tudatos döntést.<sup>18</sup> Ebből a szubjektumfelfogásból következik a hagyományos jogszemléletek jogi felelősségkoncepciójának tagadása: ez a koncepció Alces

<sup>13</sup> Wegner, Daniel M.: *The Illusion of Conscious Will*. Bradford Books – MIT Press, Cambridge, 2002, 69. o.

<sup>14</sup> Wegner: i. m. 70-98. o.

<sup>15</sup> Wegner: i. m. 318. o.

<sup>16</sup> Wegner: i. m. 325. o.

<sup>17</sup> Alces, Peter A.: *The Moral Conflict of Law and Neuroscience*. The University of Chicago Press, Chicago, 2018, 10-12. o. A kifejtettekben adódik, hogy Alces szemében nincs lényegi különbség a testtől elkülöníthető lélek vallási-transzcendens felfogása, illetve a modernebb, materialista elképzelések között, amennyiben utóbbiak feltételeznek valamilyen, a szabad akarat letéteményeseként tekinthető, a testtől független entitást.

<sup>18</sup> Alces: i. m. 35-36. o.

szerint téves premisszákon alapul,<sup>19</sup> ezért a jogi felelősség elmélete alapvető átalakításra szorul.

A szélsőséges monizmusból, amely látszólag Alces felelősségelmélete számára is szubjektumelméleti premisszaként szolgál, logikusan következne az, hogy felelősség mint olyan nem tételezhető, hiszen bármely emberi magatartás egy determinált kauzális folyamat eredménye. Egy ilyen felfogás azonban önmagában nem sok jogtudományi probléma megoldásához nyújtana segítséget, és Alces sem megy el a legszélsőségesebb módon ebbe az irányba – igaz, helyenként kifejezésre juttatja azt a meggyőződést, hogy felelősség az általunk ismert formában nem létezik<sup>20</sup> –, hiszen nyilvánvalóan sem a büntető-, sem a polgári jogi felelősség létjogosultságát nem vitatja. Ehelyett determinista premisszájából pragmatista-instrumentalista normatív funkciót telepít a büntetőjogra, illetve a kártérítési jogra és a szerződések jogára. A büntetőjog elméletét illetően kritikájának elsődleges célpontja a megtorlás mint büntetési cél. Szerinte a modern tudományosságnak megfelelő emberképpel összeférhetetlen a megtorlás: ha az ember nem más, mint egy rendkívül összetett mechanizmus, akkor az emberrel szemben éppúgy értelmetlen a megtorlási célú büntetés alkalmazása, mint egy autóval szemben. Hiába összehasonlíthatatlanul komplexebb ugyanis az emberi lény, mint egy autó, a különbség – a materialista premissza alapján – végső soron pusztán mennyiségi, nem minőségi. Ezért az ember büntetőjog-ellenes cselekményeinek szankcionálásához a megtorlástól eltérő igazolást kell kialakítani.<sup>21</sup> Alces ebből a célból a konzekvencialista nézőpont felé fordul, amely szerinte fogalmilag ellentétes a megtorlással. Érdeemes kiemelni, hogy Alces szemében a „tisztá” megtorlás mint szigorúan nem instrumentális büntetési cél meglehetősen életszerűtlen fogalom, amely elveszíti e nem instrumentális jelleget, mihelyt valamilyen észszerűségi vagy konzekvencialista megfontolás társul hozzá.<sup>22</sup> Álláspontja szerint a nem instrumentális megtorláselmélet premisszája a morális felelősség lehetősége, ám az idegtudomány éppen ezt a premisszát ássa alá, ami miatt a megtorlás tana idejétmúltnak tűnik, a morális felelősség gondolatának pedig az immorális jellege is felvetődhet,<sup>23</sup> e nézetek meghaladására pedig az instrumentális-konzekvencialista szemlélet alkalmas.

Alces kártérítésszabvány-elmélete az általa nem instrumentálisnak tekintett helyreállító igazságosság fogalma és annak kritikája köré épül. Ami azt illeti, jelentősen nagyobb teret szentel a vétkességi felelősség különféle elméletei bírálatának, mint saját elképzelései kifejtésének, gondolatmenetének kulcsfontosságú mozzanataiban azonban ezen a területen is tetten érhetők: az idegtudomány feltárta a morális felelősség eszméjének illuzórikus voltát, ezért a felelős ágensnek betudható cselekményért fennálló felelősségnek többé nincs alapja, és bár a kártérítési jognak értelemszerűen van létjogosultsága, azt új alapokra kell helyezni.<sup>24</sup> Ezt az elvárást a kártérítési jog *common law*-beli dogmatikájának egyes fogalmaival példázza: álláspontja szerint az idegtudomány gyökeresen megváltoztatja az „észszerűen gondolkodó személy” (*reasonable man*) mércéjét és azt, hogy az életkorból az elvárhatóságnak milyen foka következtethető ki.<sup>25</sup> Alces emellett felveti az okozatiság és a kár fogalmainak újraértelmezési lehetőségét a dohányfüggőség felróható kialakítása és az érzelmi károk okozása miatti elmarasztalás megalapozottságának boncolgatásával.<sup>26</sup> A szerződések jogát illetően Alces kritikája abból indul ki, hogy az idegtudomány fényében a szerződéskötés nem úgy történik, ahogyan azt a köznapi gondolkodás és a lényegében abból kiinduló jogász

<sup>19</sup> Alces: i. m. 36. o.

<sup>20</sup> Alces: i. m. 64. o.

<sup>21</sup> Alces: i. m. 74. o.

<sup>22</sup> Alces: i. m. 86. o.

<sup>23</sup> Alces: i. m. 98-99. o.

<sup>24</sup> Alces: i. m. 176. o.

<sup>25</sup> Alces: i. m. 105-108. o.

<sup>26</sup> Alces: i. m. 111-114., 121-135. o.

gondolkodás modellezi. Alces tulajdonképpen az idegtudományra hivatkozva dekonstruálja a köznapi gondolkodás énfogalmát és vitatja, hogy létezne valamiféle „esszenciális én”, amelyre alapozva tételezhető lenne az időben tartós szerződéses beleegyezés.<sup>27</sup>

Alces nézeteit azért érdemes hosszabban ismertetni, mert rajtuk keresztül szemléltethetővé válnak az általa markánsan képviselt monista determinizmus nehézségei. A determinizmusát határozottan deklaráló szerző okfejtése – bármennyire is hangoztatja a hagyományos, „köznapi pszichológián” alapuló jogdogmatika talajvesztését és a „tudományos”, materialista nézőpont időszerűségét – inkább csak megkérdőjelezi a bevett jogtant, semmint megválaszolná a destabilizációja nyomán felmerülő kérdéseket, és ez a sajátosság a büntetőjog-kártérítési jog-szerződések joga kontinuumon előrehaladva egyre inkább tetten érhetővé válik, ez pedig különösen annak fényében sajnálatos, hogy éppen a polgári jog részterületei azok, amelyek cizelláltabb megalapozásra szorulnának a jog és idegtudomány kutatások fényében. A büntetőjog rendeltetését és a büntetőeljárások tétjét tekintve aligha igényel magyarázatot, miért kulcsfontosságú az emberi viselkedés biológiai alapjairól szerzett ismeretek naprakészen tartása, valamint azoknak a jog elméletébe és működésébe történő integrálása, ennek megfelelően ez a terület kapta a legnagyobb figyelmet a kutatók részéről, a polgári jog területei csak a közelmúltban kerültek a tudományos érdeklődés homlokterébe. Alces koncepciójának magva az instrumentális racionalitás kizárólagossá tétele a jogi felelősség elméletében, amit az indokol, hogy az idegtudomány fényében nincs valóságalapja az olyan szubjektumnak, amely szabad, tudatos megfontolás alapján hozza meg döntéseit, amelyek ebből kifolyólag egy megtorlásra alapított felelősségi rendszerben a terhére róhatók. Ami azt illeti, Alces maga szorítja kifejezetten szűk körűre az általa vitatott megtorláselméletet azáltal, hogy csak a „tisztá” megtorláselméletekkel helyezkedik szembe, mert ugyan kétségtelen, hogy ilyen felfogások léteznek, a valóságban a bűncselekmény elkövetőjének megbüntetése többnyire megvalósít valamilyen instrumentális célt is, ha mást nem – amint arra Alces is utalt –, legalább a bosszút igénylő közösség elégedettségét a társadalmi rendnek a büntetés általi helyreállítása miatt. Így tehát az álláspont, amellyel vitatkozik, a gyakorlatban kevésbé mondható relevánsnak.

A másik probléma Alces elsősorban büntetőjogi felfogását érinti: az idegtudományi megalapozás, illetve és a szabad akarattal bíró szubjektum koncepciójának következetes bírálata ellenére voltaképpen nem sok újat ad hozzá a büntetéselmülethez. A büntetőjogi szankcióknak a bűnelkövetéstől való elrettentést szolgáló eszközjellege legkésőbb a felvilágosodással színre lépő utilitarizmus óta nem ismeretlen koncepció, és a késő XX. században virágzó gazdasági jogelmélet egyes irányzatai már határozottan állást foglaltak amellett, hogy a büntetőjog hatékony működtetéséhez nincs szükség olyan konstruált fogalmakra, mint a szabad akarat vagy az elme. A korai Posner egy terjedelmes tanulmányban foglalt állást az attitűd mellett, amit ő „a szkepszis jogtanának” (*the jurisprudence of skepticism*) nevezett, lényege pedig az, hogy a joggyakorlatban kritikusan kell viszonyulni az elképzelt, az empirikus valóságban nem kimutatható segédfogalmakhoz, amelyek nélkül a jog zavartalanul működhet; ehelyett a gyakorlati célok megvalósítására kell törekedni a hasznossági elv követésével. Posner a (hivatkozott) tanulmányában (is) kifejezetten foglalkozik az elme és a mentális jelenségek kérdésével, és – Oliver Wendell Holmes nyomdokain<sup>28</sup> – úgy érvel, hogy az olyan fogalmak, mint például a jogsértésre irányuló

<sup>27</sup> Alces: i. m. 231., 233-234. o.

<sup>28</sup> Holmes, Oliver Wendell: *The Common Law*. Little, Brown, & Co., Boston, 1881., 38. o. Holmes klasszikus művét áthatja az a tézis, hogy a *common law* fejlődéstörténetében a szubjektív felelősséget fokozatosan felváltotta egyfajta „objektív felelősség” abban az értelemben, hogy a felelősség fennállására egyre inkább külső, objektíve észlelhető körülményekből következtetnek. Hangsúlyozni kell, hogy ez az objektív-külsődleges jelleg nem a magyar jogi terminológiában használatos objektív felelősséggel azonos. Holmes teóriájának rövid bemutatásához lásd Molnár András: Oliver Wendell Holmes jogi gondolkodása. In *Jogelméleti Szemle*, 2011/4. <http://jesz.ajk.elte.hu/molnar48.pdf> (2018. december 16.)

szándék (*intent*), fölöslegesek akkor, amikor egy magatartás megfelelő és társadalmilag hasznos jogi értékeléséhez elegendők annak külső jegyei is.<sup>29</sup> Posner szkepszise a büntetések elméletében is nagyrészt fölöslegessé teszi a mentális tartalmak vizsgálatát: a külső körülmények önmagukban megalapozzák a társadalomra veszélyes magatartásokkal szembeni fellépés súlyát,<sup>30</sup> és ha a közgazdaságtan a hasznossági függvény fogalmával képes a mentális folyamatok vizsgálata nélkül működőképes viselkedési modelleket felállítani, akkor arra a büntetőjogban is van lehetőség.<sup>31</sup> Igaz ugyan, hogy Posner az emberi viselkedés mozgatórugóinak tudományos feltárásába vetett nagyfokú bizalma mellett sem számított arra, hogy azt ismereteink révén teljességgel mechanisztikusan modellezhetjük, azonban úgy vélte, hogy a tudomány fejlődésével egyre bővülnek azok az objektív ismeretek, amelyek segítségével szükségtelenné válik a „szabad akarat” létezésével törődnie a gyakorló jogászoknak.

Posner hivatkozott gondolatai fényében láthatóvá, hogy az Alces által hirdetett instrumentalizmus egyáltalán nem előzmény nélküli, ráadásul Posner megfontolásai is az általa előadottakhoz hasonlóan szilárd materialista alapokon nyugszanak. A két nézet közötti különbség sokkal inkább mennyiségi, mint minőségi: ma már értelemszerűen alaposabb tudással rendelkezünk az idegrendszer működését illetően, ezért több cselekmény idegi vetületei ismertek – többé-kevésbé – a számunkra, mint azokban az évtizedekben, amikor Posner előállt a jog gazdasági elméletének részletes téziseivel. Mindez azonban zavarba ejtően csekély mértékben érinti az instrumentalista szemléletet, amely lényegét tekintve éppúgy alátámasztható volt három-négy évtizeddel ezelőtt, mint manapság.

Posner elsősorban a jog gazdasági elméletének művelőjeként ismert, azonban meglátásai összefüggésbe hozhatók a XX. század utolsó évtizedeiben újjáéledt pragmatizmussal, és ez a kapcsolat az, ami miatt a fentebb bemutatott megállapításai relevánsak a számunkra.<sup>32</sup> Michel Rosenfeld szerint a pragmatizmus és a jog kapcsolata háromféleképpen értelmezhető. Az első értelmezés szerint a pragmatizmus megszabadítja a jogot annak szükségességétől, hogy valamilyen konkrét filozófiai irányzathoz kötődjön. A második értelmezés szerint a pragmatizmus lehetővé teszi a jog számára, hogy tetszőlegesen – és az átfogó jellegre való tekintet nélkül – válogasson a hasznosnak tartott filozófiai nézetek között. A harmadik értelmezés szerint nem azon van a hangsúly, hogy a jog számára valamilyen kifejezett nézőpontot kellene kikövetkeztetni a pragmatizmus téziseiből, csupán arról van szó, hogy a pragmatizmusra támaszkodva a jog elkerülheti a szilárd elméleti kiindulópontokhoz való túlzott kötöttség nem kívánatos mellékhatásait.<sup>33</sup> Alces determinista-instrumentalista nézőpontjában benne rejlik az első értelmezés egyfajta szigorúan szcientista továbbgondolása: a jog elméletéből ki kell iktatni azokat az elképzeléseket, amelyek nincsenek összhangban a naprakész természettudományos ismeretekkel. Alces szemében ezek mindenekelőtt a kanti gyökerű elméletek, amelyekkel a könyve több szakaszában is igyekszik leszámolni. Csakhogy a tudománnyal – esetünkben kifejezetten a természettudománnyal – való összhang követelménye nem újdonság a jogban – mi több, meglehetősen értelemszerűen

<sup>29</sup> Posner, Richard A.: The Jurisprudence of Skepticism. In Michigan Law Review, Vol. 86, 1988, 868. o.

<sup>30</sup> Posner: i. m. 869-870. o. Lásd még Posner, Richard A.: An Economic Theory of the Criminal Law. In Columbia Law Review, Vol. 85, No. 6, 1985, 1221. o.

<sup>31</sup> Posner 1988: 868-869. o.

<sup>32</sup> Posnernek a pragmatizmushoz való viszonya némiképp ambivalens: elhatárolódik a pragmatizmustól, mert nem arra alapozza jogelméletét, hanem a közgazdaságtan meglátásaira, azt viszont elismeri, hogy a pragmatizmus és a gazdasági szemlélet sok ponton kompatibilis. Posner, Richard A.: What Has Pragmatism to Offer Law? In Southern California Law Review, Vol. 63, 1990, 1668-1669. o. Posner markáns szkepszise alapvetően összhangban áll a pragmatizmus kételyével az eleve adottnak tekintett jelenségek iránt.

<sup>33</sup> Rosenfeld, Michel: Pragmatism, Pluralism and Legal Interpretation: Posner's and Rorty's Justice without Metaphysics Meets Hate Speech. In Dickstein, Morris (ed.): The Revival of Pragmatism. New Essays on Social Thought, Law, and Culture. Duke University Press, Durham, 1998, 326. o.



következik a funkciójából –, így Alces a pusztán „leszámoláson” kívül nem jut messzire. Egy dologiasított és a szabad akarat képzetétől megfosztott emberkép mellett kézenfekvőnek tűnhet az instrumentalista szemlélet, ugyanakkor megalapozott az az ellenvetés – legalábbis Alcesnél nem olvasható olyasmi, ami érvénytelenítene –, miszerint az instrumentalista elméletek nem inherensen helyesek vagy humánusak, és fordítva, a megtorláson alapuló elméletek sem inherensen embertelenek.<sup>34</sup> Ha ennek fényében vesszük szemügyre Alces szabad akaratot és felelősséget zárójelbe helyező szcientizmusát, akkor úgy tűnhet, nem igazán sikerült a jog számára releváns kérdéseket megválaszolni, és a saját perspektíváját szűkítette le azzal, hogy kiiktatta rendszeréből az akaratlagosságot. A jogelmélet számára meghatározó kérdés az lenne, hogy milyen erkölcsi alapon igényelhetjük a személyek felelősségre vonását valamely jogellenes magatartásuk miatt. Összességében ezen a téren a meglátásai egyáltalán nem olyan forradalmiak, mint ahogyan azt a jog és idegtudomány iránzat körüli felfokozott szakmai érdeklődés első ránézésre sejtetni engedné.

Egy nézőpontból azonban felvethető, hogy Alces továbblép pragmatista szellemi elődein. A könyve címében morális konfliktust említ, ami abban mutatkozik meg, hogy az autonóm szubjektum dekonstruálásával együtt – és abból következően – akarva-akaratlanul kiüresíti az erkölcs fogalmát: nincs értelme objektív, normatív mércéknek, ha nincs szabad döntési és cselekvési képességgel rendelkező szubjektum, amelynek betudható az ilyen mércéknek való megfelelés (vagy meg nem felelés). Erre a felvetésre az egyik felelet az, hogy Alces eleve az autonóm szubjektum tételezése nélküli mércét kíván kidolgozni a jog számára, vagyis követte azt az évtizedes – sőt, évszázados – megközelítést, amelyet a késő XX. századból Posnerrel illusztráltam. Ugyanakkor Alces és általában a deterministák mélyebbre mennek, mert nem egyszerűen mellőzik az „elmét”, az „akaratot” és más metafizikai fogalmakat érvelésükből arra hivatkozással, hogy nincs rájuk szükség a jog számára fontos kérdések megválaszolásához, hanem kifejezetten cáfolják a létezésüket; ezt példázza Alces markáns kiállása amellelt, hogy bármely kísérlet, amely az elme (mint metafizikai fogalom) és az agy (mint természeti objektum) különválasztására törekszik, leplezett dualizmus, amely lényegét tekintve nem különbözik a test és a lélek évezredek, naiv elkülönítésétől. Ez az érvelés azonban csalóka lehet, és többet sejtet, mint ami valójában áll mögötte. A probléma az, hogy a jelenlegi ismereteink szerint nem tudunk „megszabadulni” a szubjektum konstrukciójától, vagyis attól a benyomástól, hogy a biológiai-idegi folyamataink mögött van valamilyen transzcendentális-metafizikai esszencia, amelynek ezek a folyamatok betudhatók. Dov Fox és Alex Stein egy viszonylag friss tanulmányban Alceséhez hasonló alapokra támaszkodva vitatják az Egyesült Államok joggyakorlatának dualista alapjait, és úgy érveltek, hogy az idegtudomány belátásainak fényében a mai felfogás szerint az elmébe „száműzött” jelenségek új értelmezést nyernek.<sup>35</sup> Törekvésük összhangban áll azzal a célkitűzéssel, amelyet Alces átfogóbb elméleti keretben igyekszik körvonalazni: az „elme” konstrukciójának félreállításával. Azonban tanulmányuk gondolatmenete menthetetlenül előfeltételezi az elmét, ha más nem, mint olyan konstrukciót, amelynek betudhatók az egyén cselekvései. Az érzelmi

---

<sup>34</sup> Morse, Stephen J.: The Inevitable Mind in the Age of Neuroscience. In Patterson, Dennis – Pardo, Michael S. (ed.): *Philosophical Foundations of Law and Neuroscience*. Oxford University Press, Oxford, 2016, 46-47. o. Snead, O. Carter: *Cognitive Neuroscience and the Future of Punishment*. [https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/1228\\_neuroscience\\_snead.pdf](https://www.brookings.edu/wp-content/uploads/2016/06/1228_neuroscience_snead.pdf) (2018. december 16.)

<sup>35</sup> Fox, Dov – Stein, Alex: Dualism and Doctrine. In Patterson, Dennis – Pardo, Michael S. (ed.): *Philosophical Foundations of Law and Neuroscience*. Oxford University Press, Oxford, 2016, 105-136. o. A szerzők az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának három döntését bírálják, mert szerintük a tudomány az e döntésekben elértéssel ellentétes következtetésekre vezetne. Így a lelki károsodásért ugyanúgy kártérítést kell fizetni, mint a testi sérülésért; a büntetőeljárás terheltjét a testi bizonyítékok (például vérminta) nyújtása alól ugyanúgy mentesíti az önvádra kötelezés tilalma, mint a vallomástétel kényszere alól (ami nem testi, hanem mentális tartalommal kapcsolatos); az esküdtszék tájékoztatása során az ölési szándék külső körülmények alapján történő feltételezése pedig nem alkotmányellenes.

és testi kár közös nevezőre hozása érdekében előadott gondolatmenetük jól szemlélteti ezt. Eszerint a hagyományosan a psziché birodalmába utalt érzelmi károknak valójában van testi vonatkozása, és az egyén nem képes „úrrá lenni” az őt ért események érzelmi következményei fölött, ezért a dualista nézőpont indokolatlan akadályát képezi a legitim kárigények érvényesítésének.<sup>36</sup> Azonban minden látszat ellenére nem kerül sor a dualizmus végleges kiiktatására, hiszen a tanulmányban tárgyalt testi és „lelki” károk egyaránt tulajdonítva vannak valamilyen alanynak, aki – a hivatkozott példánál maradva – jogosulttá válik az őt ért sérelem kompenzálására.

A deterministák szabad akarat nélküli, de a racionalizmus által uralt jogot képzelnek el. Ez egybecseng a racionalizmus hagyományával, amely arra támaszkodik, hogy léteznek objektív, azaz a szubjektumtól függetlenül igazolható elvek a jogi döntések megalapozására és a jog tartalmának meghatározására. A determinista érvelés olyannak tűnik, mintha felállítana egy modellt az emberi viselkedésre, amelyből kiiktatja a szabad akarat és a tudat konstrukcióit, majd a külső szemlélő számára megfigyelhető valóság elemeit alárendelné valamilyen racionalitásnak. Az ilyen érveléssel szemben azonban Searle-lel együtt felhozható az az ellenvetés, hogy a racionalitás előfeltételezi a szabad akaratot: a racionalitás csak olyan helyzetben képzelhető el, amelyben van racionális és irracionális döntési lehetőség, és az ezek által behatárolt mozgástérben a racionalitás működhet.<sup>37</sup> Ebből az észrevételből kiindulva hiába mellőzzük a szabad akarat fogalmát a konkrét jogviták megoldásánál, ennél magasabb szinten, a jogi érvelés kereteinek meghatározásánál elkerülhetetlenül olyan helyzetben találjuk magunkat, amelyben akaratlagosan kell választani a rendelkezésre álló nézőpontok (ahogyan Searle megfogalmazta, a racionális és az irracionális) között.

#### *II.4. Kompatibilista ellenvetések*

A determinista állásponttal szemben a kompatibilisták azt vallják, hogy az elme, illetve a szabad akarat, valamint az ember biológiai meghatározottságának ténye nem ellentétesek egymással. Ez a tábor mindenekelőtt vitatja azt, hogy a jog és idegtudomány kutatásoknak a szabad akarat mibenlétéről vallott álláspontjai egyszerűen besorolhatók lennének a dualista és a materialista „kategóriák” egyikébe, szerintük ugyanis a naiv karteziánus felfogástól és az idegtudományos redukcionizmustól egyaránt különböző problémával állunk szemben. Pardo és Patterson úgy ragadta meg ezt a problémát, hogy az elmétől elkülönítették az agy folyamatait, amelyek az empirikus valóság részei,<sup>38</sup> az elmét pedig nem tekintették sem fizikai, sem fogalmi entitásnak, ehelyett értelmi és érzelmi képességek összességéként határozták meg.<sup>39</sup> Hasonlóképpen fogalmi alapon vitatták azt az elméletet is, hogy az agyban biológiailag kódolva van az erkölcsös viselkedés: szerintük ez a nézet egybemossa a passzív tudást a helyes cselekvéssel (vagyis attól, hogy bármilyen erkölcs a természet műveként rögzült az agyban, még önmagában nem fog helyesen cselekedni az egyén), ráadásul az öntudatlan szabálykövetés fogalma értelmetlen.<sup>40</sup>

A kompatibilisták érvelésében, mivel nem vetik el az elme fogalmának alkalmazását, markánsabban jelen van az idegtudomány „mindenhatóságával” szembeni szkepszis. A kétely egyik forrását az agyról való ismereteink mélysége jelenti; ebben a tekintetben úgy tűnik,

---

<sup>36</sup> Dov – Stein: i. m. 119-120. o.

<sup>37</sup> Searle, John R.: *Freedom and Neurobiology. Reflections on Free Will, Language, and Political Power.* Columbia University Press, New York, 2007, 10. o.

<sup>38</sup> Pardo, Michael S. – Patterson, Dennis: *Minds, Brains, and Law. The Conceptual Foundations of Law and Neuroscience.* Oxford University Press, Oxford, 2013, 5-6. o.

<sup>39</sup> Pardo – Patterson: i. m. 44. o.

<sup>40</sup> Pardo – Patterson: i. m. 13. o.

egyértelmű van a két tábor között abban, hogy a rendelkezésre álló tudásunk korlátozott, ezért pillanatnyilag még a deterministák is óvatosak a messzemenő következtetések levonásától. Az implikációk terén azonban már eltérnek az álláspontok, hiszen a deterministák lehetségesnek tartják, hogy idővel eljut oda a tudomány, hogy a „bűnös” vagy „felróható” cselekmények okozatilag magyarázhatóvá váljanak, a kompatibilisták ehhez képest markánsabban a különválasztják a deontológiai kérdéseket a biológiai-fizikai folyamatok magyarázatától. Tulajdonképpen a „van” és a „legyen” erkölcsfilozófiai szembenállásának újrafogalmazásának lehetünk tanúi, amely kérdésben a kompatibilisták hangsúlyozzák, hogy a két szféra eltérő megközelítésmódot igényel. Pardo és Patterson szemléletesen demonstrálják ezt a problémát, amikor arra mutatnak rá, hogy az agyi képzőanyag képzési módszerei vajmi kevésbé járulnak hozzá a morális dilemmák eldöntéséhez: annak ténye, hogy a morális döntések meghozatala során milyen agyterületek aktiválódnak, semmit nem árul el az ilyen döntések helyességéről.<sup>41</sup>

Az agykutatás morális vetületeinek fontos – és szintén a „van” kontra „legyen” dimenziójában értékelhető, ezért az idegtudomány „hatókörének” problémájával összefüggő – területe annak kérdése, hogy milyen „morális intuíciók” vannak az agyban kódolva. Ez a megközelítésmód nem tekinthető teljesen előzmény nélkülinek abból a szempontból, hogy a társadalmi létnek a természetben kialakult tulajdonságainkkal való magyarázatára korábban is történtek kísérletek. Ezek legismertebb példája Herbert Spencer szociáldarwinizmusa, amely az evolúció darwini elméletéből egy szélsőségesen kapitalista, az állam szerepét minimálisra korlátozó társadalomelméletet vezetett le; de ha visszatekintünk egyes modern természetjog-elméletekre, s azokon belül különösen Grotius *appetitus socialis*-ára, akkor láthatjuk, hogy már korábban is léteztek elméletek, amelyek az ember valamely természetes (vagy annak tartott) tulajdonságának legitimáló erőt tulajdonítottak (persze akkor még empirikus megalapozás nélkül). Napjainkban Patricia Churchland az egyik fő kutatója az erkölcs és a társadalmiság evolúciós gyökereinek, aki szerint a moralitás idegrendszeri forrása a kötődés ösztöne.<sup>42</sup>

Az emberi agy „morális kódoltságával” kapcsolatban természetesen merül fel az a kérdés, hogy mindent milyen normatív implikációkat rejt. A jogérzékkel foglalkozó kísérletekből összességében az a kép rajzolódik ki, hogy az emberekben ténylegesen létezik igény a társadalomra veszélyes magatartások megfelelő szankcionálására és a normatív rend érvényesülésére. Megállapítást nyert egyebek között, hogy emberek fontosnak tartják az arányos büntetést, egyúttal helytelenítik a túl súlyos és túl enyhe büntetéseket is,<sup>43</sup> hogy a megfelelő büntetés az áldozat társadalmi státusának helyreállítását is eredményezi a közösség szemében, és ennek elmaradása az áldozat megítélésének romlását eredményezi,<sup>44</sup> továbbá hogy az emberekben van igény a jogrend tekintélyének érvényesítésére, arra, hogy „legyen okuk megbízni” a jogrendben, a jogsértések megtorlásának elmaradása pedig ennek az igénynek a teljesülését és így a jogrendbe vetett bizalmat csorbítja.<sup>45</sup> Az ilyen empirikus adatok fontos szempontokkal szolgálhatnak a jog mibenlétének és funkciójának meghatározását illetően, azonban látni kell, hogy mindezek pusztán tényadatok az emberek érzelmi beállítottságáról, és önmagukban korlátozottan alkalmasak normatív következtetések levonására. Az a tény például, hogy a nemi erőszak áldozatának társadalmi megítélése függ

<sup>41</sup> Pardo, Michael S. – Patterson, Dennis: The Promise of Neuroscience for Law: ‘Overclaiming’ in Jurisprudence, Morality, and Economics. In Patterson, Dennis – Pardo, Michael S. (ed.): *Philosophical Foundations of Law and Neuroscience*. Oxford University Press, Oxford, 2016, 236-248. o.

<sup>42</sup> Churchland, Patricia S.: *Braintrust. What Neuroscience Tells Us about Morality*. Princeton University Press, Princeton, 2011, 16. o.

<sup>43</sup> Satel, Sally – Lilienfeld, Scott O.: *Brainwashed. The Seductive Appeal of Mindless Neuroscience*. Basic Books, Philadelphia, 2013, 139-140. o.

<sup>44</sup> Satel – Lilienfeld: i. m. 143. o.

<sup>45</sup> Satel – Lilienfeld: i. m. 144. o.

attól, hogy megbüntették-e a tettet a cselekményért, vagy az általa beismert kisebb súlyú nemi bűncselekmény miatt vonták őket felelősségre – másképpen megfogalmazva: hogy milyen attitűdöt tanúsítanak a tettesen és a sértetten túli személyek –,<sup>46</sup> önmagában kevés eligazítással szolgál a tettes megbüntetésének indokát illetően: ugyanúgy lehet érvelni amellel, hogy a tettes csak olyan mértékben büntetendő, ami az újabb elkövetéstől való elrettentését eredményezi – és ezáltal a nyilvánosság értékítélete kizárt a mérlegelési szempontok köréből –, mint amellel, hogy jogrendbe vetett bizalom biztosítása érdekében a közösség értékeléséhez igazított büntetés praktikus indokolt.

Annak kérdése, hogy meddig terjed az idegtudomány hatóköre az ember mibenlétének magyarázatában, nem csupán elvont filozófiai probléma és nem is a jogászság sajátos, a laikusok számára közömbös szakmai kérdése; ellenkezőleg: napjainkban megfigyelhető, hogy a széles közönség nagy elvárásokkal tekint az idegtudománynak az életünket átalakító hatására – a Choy és társai által közzétett kutatási eredmények, valamint a hasonló kutatások iránti élénk médiafigyelem ezt tükrözi. Az ilyen várakozások illeszkednek az emberiség évszázados önreflexiójának tendenciájába. Legkésőbb a modern kor kezdete és a tudományos pozitívizmus térnyerése óta az ember viselkedésének oksági magyarázata is a tudományos érdeklődés homlokterébe került, legyen szó a szociológiáról, a pszichológia különféle irányzatairól, vagy a genetikáról.<sup>47</sup> Az idegtudomány ebben a körben többszörös előnnyel rendelkezik. Természettudomány lévén nagyobb elfogadottságra tarthat számot, mint a társadalomtudományok, amelyek eredményeivel szemben erősebb szkepszis él az emberek körében. Emellett a döntésért és az akaratképzésért közvetlenül felelős szerv működésével foglalkozik, ezért annak ígéretével (vagy az ilyen ígéret látszatával) kecsegtethet, hogy közvetlenül és maradéktalanul számot tud adni az emberi döntés fizikai okairól. Az idegtudománnyal – vagy tágabban a biológiával – szembeni „csodavárás” elemzői ezek mellett kiemelik azt is, hogy az agykutatásban alkalmazott képalkotási eljárások szemléletessége – vagyis az, hogy képi formában közvetítik az agyról szerzett ismereteket – az indokoltnál nagyobb bizalmat eredményez.<sup>48</sup> Ez a bizalom – ami a világ kiszámíthatóvá tétele iránti igényből fakad – szükségessé teszi annak újragondolását, hogy a jogban mely esetekben és mennyiben hagyatkozhatunk az idegtudomány meglátásaira – így például döntenünk kell arról, hogy a büntetőeljárás bizonyítási teher fényében a terhelt terhére vagy mentségére szóló ismeretek alkalmazhatók-e aggálytalanul az eljárásban.<sup>49</sup> Az ilyen meglátások azt az álláspontot erősítik, hogy nem elsősorban a szabad akarat léte vagy nemléte a kérdés, hanem az, hogy milyen normatív iránymutatásokat teszünk a jog alapjaivá.

### *III. Következtetés: a jog természetének megváltozása?*

A fent kifejtettek fényében a fő kérdés természetesen az, hogy mennyiben változik a

---

<sup>46</sup> Satel – Lilienfeld: i. m. 142. o.

<sup>47</sup> A büntetőjog és a szabad akarat kapcsolatának vonatkozásában Tóth J. Zoltán tanulmánya alapos áttekintést nyújt a szabad akarat természetét és ezzel összefüggésben a bűncselekmények szankcionálásának legitimitását illetően. A tanulmányból jól kirajzolódik, hogy a szabad akarat dilemmája és az emberi viselkedés magyarázatára való törekvés évezredekre nyúlik vissza. Tóth J. Zoltán: Bűn, büntetés, szabad akarat. In Jogelméleti Szemle 2008/4. <http://jesz.ajk.elte.hu/tothj36b.mht> (2018. december 16.)

<sup>48</sup> Pl. Satel – Lilienfeld: i. m. xi. o.; Beck, Diane M.: The Appeal of the Brain in the Popular Press. In Perspectives on Psychological Science, Vol. 5, No. 6, 2010, 762-766. o.

<sup>49</sup> Ezt a kérdést tárgyalja többek között Schauer, aki szerint az angolszász büntetőjog „észszerű kételyt meghaladó” (*beyond a reasonable doubt*) bizonyítási követelményéből az a következtetés adódik, hogy a terhelt javára szóló ismeretek aggálytalanabban alkalmazhatók. Schauer, Frederick: Lie-detection, Neuroscience, and the Law of Evidence. In Patterson, Dennis – Pardo, Michael S. (szerk.): Philosophical Foundations of Law and Neuroscience. Oxford University Press, Oxford, 2016, 94-95. o.

jog természetéről alkotott képünk az agyműködés megértésének és az emberi pszichikum fiziológiai alapokra helyezésének mértékével. Egy meglehetősen komoly figyelmet kapott tanulmányban Greene és Cohen azt a választ adta, hogy „semmit és mindent”: a szerzőpáros a kemény deterministák táborát erősíti, vagyis elvetik a szabad akarat és az elme konstrukcióját, csakúgy, mint a megtorló igazságosság koncepcióját, és arra számítanak, hogy e fogalmak tudományos bizonyíthatatlansága, igazolhatatlansága jelentős változást eredményez az emberképünkben, emellett viszont kiemelik, hogy a jog működése várhatóan nem alakul át gyökeresen.<sup>50</sup> A gondolatmenetük – a köznapis intuitívval való minden szembenállása ellenére – összességében nagyobb hangsúlyt helyez a konzekvencialista büntetéselmélet<sup>51</sup> melletti állásfoglalásra, mint a jogot érintő változások felforgató jellegére, annak ellenére, hogy – más szerzőkhöz hasonlóan – tárgyalják azt is, hogyan destabilizálja az idegtudomány a köznapis gondolkodás szubjektumfogalmának berögzült alapjait.

Greene és Cohen következtetéseiből tehát inkább a jog céljainak helyesebb megválasztásához és a helyesebb ítélethozatalhoz kapunk fogódzót, semmint egy olyan világ-és emberképet, ami gyökeresen felforgatná gyakorló jogászi és emberi gondolkodásunkat. Megítélésem szerint a fent kifejtettek ehhez hasonló következtetés levonását teszik lehetővé. A determinista joglelemzések néha olyan benyomást keltenek, mintha annak a belátása, hogy az ember mint biológiai lény döntései teljes egészében okozati törvények következményei, valahogyan megsemmisítené azt az tapasztalatunkat, hogy autonóm, tudatos személyek vagyunk, akik nem azonosak (pontosabban: nem azonosként élik meg magukat) a testükkel. Ilyesmiről értelemszerűen nincs szó. A filozófia számára folyamatos diskurzus tárgya ugyan, hogy mi tesz egy természeti komplexitást szubjektummá, ennek pedig kihatása lehet a jogtudományra és a joggyakorlatra is, azonban a mindennapos ügyekben felmerült jogviták elbírálását és célját aligha változtatják meg gyökeresen az agyműködésről szerzett leíró ismereteink. Elméleti szinten elképzelhető persze, hogy a jövőben maradéktalanul leképezhető az emberi agy tartalma, és ez alapján többé-kevésbé megjósolható valakinek a jövőbeli cselekvése, de ehhez egyúttal ismeretekkel kell rendelkezni az egyén jövőbeli környezetéről, ráadásul még ha mindez lehetséges is volna, kétséges, hogy az agy jelenkori tartalmából vissza lehetne-e következtetni a múltbeli tartalomra. A konkrét jogviták pedig alapvetően múltbeli események és állapotok rekonstruálása körül forognak. Megítélésem szerint ha mindezt tekintetbe vesszük, akkor Greene és Cohen következtetéseit kézenfekvőnek tűnnek, és az agykutatás újabb és újabb fejleményeinek jogra gyakorolt hatását érdemesebb az egyéni autonómiának, a szabad akaratnak, valamint ezek korlátainak meghatározására irányuló évezredek törekvések újabb fejleményeként értékelni; a jog természetének gyökeres átalakulását illetően azonban érdemes szkeptikus álláspontra helyezkedni.

---

<sup>50</sup> Greene, Joshua – Cohen, Jonathan: For the law, neuroscience changes nothing and everything. In *Philosophical Transactions of the Royal Society of London*, Vol. 359, 2004, 1783-1784. o.

<sup>51</sup> Ahogyan korábban jömagam is utaltam rá, jog és idegtudomány kutatások figyelme nagy arányban a büntetőjog kérdéseire összpontosít. Ennek egyik „mellékhatása” egy kisebb terminológiai zavar, a kérdés ugyanis gyakran úgy fogalmazódik meg, milyen hatással van az idegtudomány „a” jogra, majd a válasz kifejtése lényegében a büntetőjog-elméletre korlátozódik. Ez a pontatlanság nem küszöbölhető ki maradéktalanul, mindazonáltal fontos utalni rá. Másfelől, ahogyan fentebb látható volt, az újabb kutatások, elméletek „jogágilag inkluzívabbak”, és túlmutatnak a büntetőjog határain.

## Az európai jurisztokrácia globális exportja

Európában a demokrácia intézményei felett kiépített jurisztokácia az államon belül az alkotmánybíráskodás kiterjesztett formájával, az államok közötti nemzetközi szinten pedig az emberjogi bíráskodás kitágításával illetve az államoknak egy fél-föderatív államközösségi bíráskodás alá vonásával jött létre. Az alkotmánybíráskodás eszméje ugyan az Egyesült Államokban született az 1800-as évek elején, de a politika ellenőrzésének itt megvalósult kezdeti szerény formája után a világkarriert inkább az Európában az 1900-as első felében megvalósított, közvetlenül a parlamenti törvényhozás felé ültetett alkotmánybíróságok futották be. E mellett persze az eredeti amerikai megoldás is utánzásra talált, és Ázsiában illetve Afrikákban elsősorban az angol jogi szerkezethez szokott volt angol gyarmatok vették át független államuk kiépítése után az amerikai alkotmánybírási megoldást a rendes bírósági hierarchiájuk csúcsára telepítve ezt. De Dél-Amerikában az USA befolyása alatt több állam mind a legfelsőbb bíróság tevékenységébe beillesztette ezt, mind egy külön szervezett alkotmánybíróságot is létrehozott az államhatalom ellenőrzésére. Így e változások révén az államokon belüli akaratképzés és az társadalmat illető alapkérdések meghozatala a tömeges választásokon nyugvó demokratikus akaratképzés helyett jórészt a néhány bíróból álló alkotmánybíróság és/vagy a legfelsőbb bíróság döntése formájában valósul meg. A demokráciának ez a jurisztokrácia általi felülírása azonban a nyugati világból kiindulóan az államokon túli, nemzetközi hatalmi viszonyokban is előrehaladt, és több kontinensen az Európából átvett emberjogi- illetve fél-föderatív államközösségeken belüli bíráskodás valósítja meg a globális politikai akaratképzést. Így összegző megállapításként le lehet szögezni, hogy a világ politikai akaratképzésében minden szinten a demokrácia mellett jurisztokácia lépett fel trónkövetelőként. Nézzük meg e folyamatokat részletesebben.

### *I. Az alkotmánybíráskodás világkarriere*

Az alkotmánybíráskodás az Egyesült Államokban szövetségi és a tagállami hatáskör ütközése miatt jött létre, és ez a hatásköri bíráskodás csak az 1800-as évek második felében bővült ki azzal, hogy alkotmányos alapjogokhoz is mérni kezdték a vitatott törvényeket. Ezzel a kezdeti alkotmánybíráskodás pusztán formai szempontú törvénykontrollja egyrészt tartalmi jellegű felülvizsgálattá is vált, másrészt mivel a viszonylag pontos hatásköri szabályokhoz képest az alkotmányos alapjogok általánosabb és nyitottabb jellegűek - ami szabadabb bírói mérlegelést tesz lehetővé -, ezért ez az újonnan létrejött tartalmi felülvizsgálat fokozatosan erőteljes politikai centrummá is tette az alkotmánybíráskodást a törvényhozás felett. Ez a bővülő alkotmánybíráskodás és ennek a demokratikus akaratképzés helyére kerülése Európában ment végbe először, és főként ennek mintái mentek át a más kontinensen levő államokhoz is, így nézzük meg először ezt.

#### *I.1. Az európai alkotmánybíráskodás*

---

<sup>1</sup> Egyetemi tanár, ELTE ÁJK; alkotmánybíró.

Az alkotmánybíráskodás intézményének átvétele aztán Európában 1920-ban történt meg Ausztriában azzal a módosítással, hogy itt az eredeti helyén, az Egyesült Államokban a rendes bíróságok által ellátott alkotmánybíráskodást külön szervezett alkotmánybíróságra bízták, és ez már előre jelezte ennek jellegváltozását. Az akkori osztrák szociáldemokrata parlamenti többség ugyanis a legkevésbé sem bízott a konzervatív felsőbbírói karban, és megfelelőbbnek látta, ha az elkülönített alkotmánybíróságba a baráti szociáldemokrata jogászprofesszorok és hozzájuk húzó más jogászok kerülnek be. Ez annál inkább is fontos volt a különálló alkotmánybíróság megoldásának létrejötténél, mert ez az újfajta alkotmánybíráskodás Ausztriában eleve nem a bírói perek végére illesztetten került, és így nem csak az éppen alkalmazott törvényi rendelkezések alkotmányhoz mérését végezte el, hanem itt a parlamenti törvényeket a létrejöttük után közvetlenül meg lehetett támadni. Ezzel a módosítással pedig az alkotmánybíráskodás a parlamenti kormánytöbbség és az ellenzéki pártok állandó vetélkedésének a középpontjába került, és lényegében politikai döntőbíróvá vált a létrejött törvények alkotmányos ellenőrzése közben.

Az alkotmánybíróságok funkcióváltozása menetében a következő mérföldkő a második világháború utáni újjárendezés volt a legyőzött Németországban és Olaszországban, ahol a megszálló amerikai csapatok vezérkarai által levezényelt alkotmányozás adta meg az alapokat. (Az Egyesült Államok által ellenőrzött átmeneteknél ez addig elmegetett, hogy például Japán részére az amerikai megszálló csapatok jogászai írták meg teljesen az alkotmányt, és ezt csak lefordították utólag japán nyelvre.<sup>2</sup>) Bár otthon Amerikában a rendes felsőbbírók által ellátott alkotmánybíráskodás működött, de éppúgy, ahogy 1920-ban a baloldali osztrák szociáldemokrata kormánytöbbség is tartott a konzervatív bírói kartól, úgy a megszálló amerikai katonai vezetés sem akarta a nagy politikai hatalommal ellátott alkotmánybírói pozíciókat a Hitler és Mussolini alatt is bíráskodó bírói karnak adni. Így az osztrákoknál már mintát adó, külön szervezett alkotmánybíróság vált a német alkotmánybíróság formájává is. Az amerikaiak számára megbízható (néhány esetben a megszálló csapatokkal visszatelepülő) jogászokkal, jogászprofesszorokkal feltöltött, kezdeti német alkotmánybíróság így erős háttértámogatással kezdte a tevékenységét az 1950-es évektől.<sup>3</sup> A szintén a rendes bírói hierarchián kívül szervezett olasz alkotmánybíróság ezzel szemben csak korlátozott jellegű lett. Itt azonban a belső politikai erők harcái miatt amúgy sem kezdte meg ez a szerv a működést az 1950-es évek végéig, amikor a német alkotmánybírák már döntő mértékben meghatározták a német állam cselekvési lehetőségeit. De a későbbiekben is, az 1980-90-es években az alkotmánybíróságok elterjedésekor az olasz modell jelentősebb hatást nem fejtett ki, és a német minta vált az átvétel főútvonalává, így érdemes ennek elemzésére koncentrálni.

Utólag el lehet mondani, hogy azt az alkotmánybírói hatalmi potenciált, amit a rendes bíróságoktól elválasztott és a parlamenti politikai pártok vezérkarai által – több parlamenti ciklusra - megválasztott alkotmánybírói testület jelentett, igazán a német

---

<sup>2</sup> Noah Feldman írja, hogy a japán alkotmány külső, rákényszerített jellege a hatályba lépés után tíz év múlva a japán közvélemény tudomására jutott, és ekkor egy bizottságot hoztak létre az alkotmány rendelkezéseinek átvizsgálására és esetleges revíziójára, de végül mindent megtartottak benne, ami ma már nem lenne elképzelhető – teszi hozzá – az alkotmányok belső legitimitásának igénye miatt: „Less than a decade after the adoption of the Japanese Constitution, the document’s imposed foreign origins became public knowledge in Japan. A commission was formed to consider redrafting – and despite the recommendations for changes, the existing constitution was preserved in its entirety. A half century later, one cannot imagine this sort of acquiescence being reproduced in most places in the world. Today a new constitution must be understood as locally produced to acquire legitimacy.” *Noah Feldman: Imposed Constitutionalism. Connecticut Law Review (Vol 37.) 2005, 859.p.*

<sup>3</sup> A transzatlanti irányba véghezvitt radikális eliticsere elemzéséhez a második világháború utáni Németországban lásd Stefan Scheil: *Transatlantische Wechselwirkungen. Der Elitenwechsel in Deutschland nach 1945.* Duncker und Humblot. Berlin. 2012., az alkotmánybíráskodást illetően különösen a 155-159. oldalakat.

alkotmánybírói modell tudta kibontakoztatni. Ennek egyik bázisát az országban akkor igazi hatalmat jelentő megszálló amerikai csapatok vezérkarának biztos háttértámogatása jelentette az alkotmánybíróság számára a parlamenti kormánytöbbséggel való küzdelmei során. Erre pedig a legnagyobb szükségük is volt, mert az a nagy törvénymegsemmisítési szabadság, amit a német alkotmánybírák kaptak - és ők még ezt ki is szélesítették döntéseikkel – ismeretlen volt mind az alkotmányelméletben, mind a gyakorlatban előkép nélküli volt.<sup>4</sup> (Az átvétel eredeti helyét jelentő amerikai alkotmánybíráskodás 1940-es években még nem érte el azt a hatalmi szintet, amit aztán az 1960-as évekre megvalósított!) Másik hatalmi bázist a német alkotmánybírák azokkal a nagyon absztrakt és szinte normatívan üres biankó csekket jelentő alapjogi és alapelvi formulákkal kapták, melyeket az 1949-es alaptörvényük beemelt az alkotmányos alapjogok közé. Egyik ilyen volt például a “személyiség mindenoldalú kiterjesztéséhez való jog”, a másik az “emberi méltóság sérthetetlensége”. Noha ez utóbbit pontos tartalommal ellátva - a megalázás és a megaláztatás tilalmaként - a kiszámítható alkotmánybíráskodás formulájává lehetett volna tenni, a német alkotmánybírák azonban ezt az ‘emberi lényeg’ szintjére általánosították ki, és arra használták fel, hogy ebből kibontva maguk hozzanak létre új és új alkotmányos alapjogokat, és ezekből az eredeti alkotmányhoz képest egy részben új alkotmányt alkossanak meg.

Az alkotmánybírók funkciójának változása szempontjából fontos volt az a fejlemény, melyet a német alkotmánybírák kezdtek el mind erősebben alkalmazni az általuk alkotmányellenesnek minősített törvények, törvényi rendelkezések megsemmisítésekor. Eredetileg a külön szervezett és jórészt közvetlenül a törvényhozás feletti kontrollra átépített alkotmánybíráskodás – az ennek szülőatyjaként emlegetett Hans Kelsen megfogalmazásában - csak *negatív* törvényhozást végezhetett, azaz pusztán csak megsemmisíthette a törvényeket alkotmányellenesség címén, de pozitívan az ezek helyére létrehozott új törvényeket továbbra is a parlamenti többsége határozhatta meg. A német alkotmánybírói gyakorlatban ez kezdett fokozatosan megváltozni, és a döntéseik indokolásában egyre sűrűbb előírásokkal kezdték ellátni a megsemmisítés kimondását, melyekkel részletesen rögzítették, hogy a létrehozandó új törvényt milyen tartalom esetén fogják alkotmányosnak elismerni. Ezzel a negatív törvényhozás egyre erőteljesebben pozitív törvényhozás felé csúszott el. E fejlemények aztán a német minta alapján létrehozott új alkotmánybíróknál az 1980-as évektől több esetben még fokozottabban jelentek meg.

A továbbvitel egyik élharcosa a spanyol alkotmánybíróság lett az 1980-as évek elejétől. Átvéve a németek által kifejlesztett aktivista alkotmánybíráskodási stílust, a spanyolok abban is kezdtek továbblépni a németeken, hogy a döntéseik alapját jelentő spanyol alkotmányt fokozottan kezdték félretolni, és alapvetően a saját régi - a legszabadabb értelmezéssel létrehozott - döntéseiket vették alapul az új és új döntéseik megalapozásához. A saját alkotmánybírói esetjog gyakori használata a vonatkozó alkotmányi rendelkezések mellett ugyan a németeknek is jellemző vonás volt már régen, de ott azért az egyes döntéseknél az alkotmányi rendelkezések szövegének elemzése is megjelenik. (Igaz, sokszor alaposan elszakadva tőle, és egy-egy generális alapjogból kiolvasztott alapjogra történik a döntésük alapozása.) A spanyolok esetében azonban gyorsan kialakult az is, hogy a teljes döntést a saját régi esetjogukra alapozzák, félretolva a vonatkozó alkotmányi rendelkezést.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Az emigrációból hazatérő Gerhard Leibholz aki 1951-71 között alkotmánybíróként döntő mértékben meghatározta a német alkotmánybírák szerepfelfogását 1952-ben egy un. *Status-Denkanschrift*-ben vázolta fel az alkotmánybíráknak a kormánnyal és a parlamenti kormánytöbbséggel szembeni privilegizált pozícióját, és Konrad Adenauer kormányával szemben elkeseredett politikai küzdelemben tudta elismertetni az alkotmánybírói szupremáciáját az államhatalmi szervek között. Lásd ehhez részletesen: Justin Collings: Gerhard Leibholz und der Status des Bundesverfassungsgerichts. Karriere eines Berichts und seines Berichterstatters. In: Anna-Bettina Kaiser (Hg.): Der Parteienstaat. Nomos 2013. 228-258.

<sup>5</sup> Ennek legnyilvánvalóbb példája volt az a 2012-es döntésük, amikor az egyneműek közötti házasságot lehetővé tevő polgári törvénykönyvi rendelkezés felett döntöttek, és bár a spanyol alkotmány szószerint kimondja, hogy a



Ezen az úton a német kezdeményezés felfokozásával létrejött a spanyoloknál a *pszeudo-alkotmány* jelensége, amely az írott alkotmány helyére lépő alkotmánybíróági esetjogot jelenti.

Ebben és a német alkotmánybírói kezdemények más verzióinak tovább fokozásában élharcos lett az 1990-től létrehozott magyar alkotmánybíróóság is.<sup>6</sup> Magyarországon a kommunizmus bukásakor egyáltalán nem volt ismert az alkotmánybíráskodás eszméje a jogászság nagyobb részében illetve a szellemi életben, és így 1990-ben csak mint a régen várt politikai demokrácia legfőbb vívmánya került propagálásra. A találmányra beválasztott első alkotmánybírók többsége sem volt tisztában, hogy végülis milyen szerep illeti őket meg a új többpárti politikai rendszerben. Az első szabadon választott parlamenti kormánytöbbség erőviszonyai 1990-ben aztán sajátos lehetőséget adtak a legnagyobb alkotmánybírói hatalom kibontakoztatására Magyarországon. A rendszerváltás első hónapjainak kaotikus körülményei között ugyanis egy kis többséggel a nemzeti-konzervatív pártok egy koalíciója ért el kormánytöbbséget, de a megszerzett kormányhatalmon túl a teljes médiahatalom, az egyetemi-akadémiai szféra szellemi hatalmi csoportjai és a gazdasági hatalmat jelentő régi szocialista nagyvállalatok vezetőrétegei mind az ellenzékbe került baloldali és balliberális pártokat támogatták. Ebben a helyzetben az ellenzék mögötti túlnyomó média-, szellemi- és gazdasági hatalmi források szinte már az első hónapokban lebénították a kormányt, és ebből fakadóan egy kormánybuktató taxisblokád is volt a fővárosban, amely tényleg majdnem államcsinnyé változott 1990 novemberében.

A magyar alkotmánybíróóság ekkor kezdte el kialakítani döntési stílusát, és a karizmatikus elnök, Sólyom László ösztökélésére a német mintából a legaktivistább hatáskörbővítéseket vette át döntéseiben.<sup>7</sup> Ráadásul Magyarországon nem terhelték az alkotmánybírókat a bírói döntésekkel szembeni alkotmányjogi panaszokkal való foglalkozás – mely a többi alkotmánybírósnál ezerszámra érkező a legnagyobb munkaterhet jelentette –, és az osztrák megoldásnak megfelelően itt közvetlenül a parlamenti kormánytöbbség kontrollja körül alakult ki a feladatuk. Ám ezt a közvetlen törvénykontrollt – eltérően az osztrákoktól – bárki kezdeményezhette (*actio popularis*), és így szinte naponta került sor az első években törvény-megsemmisítésekre. A törvények sűrűn végbemenő alkotmányellenessé nyilvánításainak már az kezdetekor lefektetésre került itt 1990 decemberében – alig néhány hónapos alkotmánybíróági működés után –, hogy az írott alkotmányon túl igazán az alkotmánybírók saját döntéseivel létrehozott *“láthatatlan alkotmány”* jelenti az tényleges

---

házasság egy nő és egy férfi közötti jogi kapcsolat, a spanyol alkotmánybírói testület többsége alkotmányosnak ismerte el az ezzel szembevető törvényi rendelkezést. A spanyol alkotmány vonatkozó rendelkezése angol fordításban így hangzik: „Art 32.1. A man and a woman will be entitled to marry in terms of full legal equality.” Ezt így interpretálták az ottani alkotmánybírók: „Otherwise, if strictly and literally interpreted, Article 32 CE only identifies the holders of a right to marry, not the other spouse, although, we must insist, systematically speaking it is clear that this does not mean that there was a wish in 1978 to extend the exercise of this right to homosexual unions” STC No. 198/2012, 5.p. Az alkotmányozó akarattal szembenállás beismerése ellenére azonban döntésükben deklarálták az egyneműek közötti házasság alkotmányosságát.

<sup>6</sup> Mivel a hazai aktivista alkotmánybíráskodás egyik fő kritikusa voltam már a '90-es évek elejétől fogva, így e bíróság világszinten is legaktivistábbnak minősítését tőlem talán nehezebben fogadják el az olvasók, ezért álljon itt ennek megerősítésére egy néhány éve megjelent tanulmány értékelése: „If Hungary’s Constitutional Court was frequently viewed as the most activist in the world in the 1990s, that mantle passed to the South African court during the 2000s following the two widely internationally admired decisions operationalizing the judicial enforceability of socio-economic rights: *Grootboom* (2000) and *Treatment Action Campaign* (2002)” (Stephen Gardbaum: Are Strong Constitutional Courts Always a Good Thing for New Democracy? *Columbia Journal of Transnational Law*. (Vol.53 ) 2015. No. 1. 297. p.)

<sup>7</sup> Kim Lane Scheppele - a saját pozitív értékelésének megfelelően - Sólyom László karizmatikus elnöki szerepét az orosz AB-elnök, Valerij Zorkin szerepéhez hasonlítja, és a poszt-szovjet idők alkotmánybíróóságainak két legkiemelkedőbb személyiségének tartja őket, lásd: Kim Lane Scheppele: Guardians of the Constitution: Constitutional Court Presidents and the Struggle for the Rule of Law in Post-Soviet Europe. *University of Pennsylvania Law Review* (vol. 154.) 2006, 1757-1851. p.

döntési alapot számukra. Bár ezt gyakorolták már ekkora a spanyol és jórészt a német alkotmánybírák is, de ilyen nyíltan sehol nem vállalták fel ennek kimondását. Az említett politikai erőviszonyok között - amikor a pusztán kormányhatalommal rendelkező kormánytöbbséggel szembenállt az ellenzék mögé felsorakozó teljes médiáshatalom, egyetemi-akadémiai szellemi hatalom és a gazdasági elit -, a "láthatatlan alkotmányt" létrehozó és ez alapján a törvényeket tucatszámra megsemmisítő alkotmánybírák az ellenzék és az őket támogató társadalmi csoportok számára a demokrácia hőseivé váltak. Tetszőlegesen túlléphetek ebben a politikai légkörben az alkotmányi előírásokon, és minél több törvényt semmisítettek meg, annál nagyobb elismerést kaptak a tömegmédiákban és az akadémiai szellemi hatalom képviselői részéről. Ilyen óriási háttértámogatás mellett - amikor a nyilvánosságban szinte tilos volt kritizálni az alkotmánybírók döntéseit -, a magyar alkotmánybírók gyakorlatban elkezdtek átvenni a hatáskörbővítés minden már kialakult formáját, és a negatív törvényhozást jelentő törvénymegsemmisítések mellett a jövőbeni törvények pozitív meghatározásának egy sor formáját kialakították.

## *1.2. Bírói hatalom Latin-Amerikában*

E térségre kevésbé szoktunk figyelni az eltérő társadalmi, kulturális körülményeink miatt, de a térbeli távolság is csökkenti a figyelmet az itteni dolgok iránt. A jurisztokrácia vizsgálatánál azonban nem mehetünk el e térség mellett, mert Európából főként a spanyoloktól - de az eredeti, USA-gyökerű bírói hatalomból is - átvéve néhány itteni országban a bírói hatalom szokatlanul magas foka valósult meg. Ezen túl azért is érdekes lehet számunkra ezek elemzése, mert itt is a diktatúrától a demokrácia felé átmenet kapcsán került kiépítésre az erős bírói hatalom, ahogy az európai országokban is láttuk. Azt is lehet mondani, hogy a bírói hatalom és a jurisztokrácia kiépítése *a szkeptikusan szemlélt demokratikus intézmények működése miatt, mint ezek pótléka* került megtervezésre és megvalósításra az itteni országokban, és ez belejátszott a dél-európai és a közép-európai átmenetek országai fejleményeibe is e téren a szovjet rendszer bukása után.

**(El Salvador)** El Salvadorban 1991-ben egy alkotmányreform keretében bevezették az Emberjogvédelmi Ügyész intézményét, lényegében egy felfokozott ombudsman jellegű hivatalt. A Nemzetgyűlés 2/3-ának választásával kerül azóta e poszt betöltője a hivatalába, és az emberi jogi panaszok mellett a közhivatalokban a hatalmi visszaélések feltárása a feladata. Három éves terminusra választják, de elvileg újraválasztható. Az első megválasztott, Carlos Molina Fouseca még csak félig látta el a hivatalát, mert az ENSZ Misszió 1991-94 között még egy sor funkciót átvett tőle. De a második megválasztott - aki a korábbi helyetteseként működött előtte - Victorio de Avilés már teljesen kibontakoztatta ezt a hivatalt. Ám a teljes médiaháttér támogatását élvező Avilést, mint a baloldali témakörök nagy támogatóját tekintette egy idő után az akkori kormányzó párt, így nem választották újjá. A harmadik megválasztott Eduardo Penate volt, de nála már visszahúzódottabb volt ez az intézmény (Dodson/Jackson 2000:15-25).

Emellett El Salvador-ban a szűkebben vett bírói szféra is átalakult a '90-es évek elejétől. Döntően az USA által meghatározva az *Inter-American Development Bank* finanszírozásában 1985-87 között 331 millió dollárt költöttek e szférára. Létrehozták az Igazságszolgáltatás Országos Tanácsát, amely felügyeli a bírói karriert, a bírósági vezetői kinevezéseket, a fegyelmi ügyeket és a bíróképzést. Empirikus felmérések szerint a pártok ellenőrzik a bírói szférát az Országos Tanácsba választott bírákon keresztül, vagyis nem teljes a leszakadás a pártoktól, és az egyes bírókra a felettes bírói önkormányzati szerv révén "rá tudnak szólni". Sőt, ha nem úgy ítélik meg egy-egy ügyben, ahogy fontos politikai erők elvárják, akkor vizsgálat indulhat ellene koholt ügyek alapján. Gazdaságilag erős érdekcsoportokkal ütköző bíró könnyen vizsgálat alatt találhatja magát (Barton 1997; Dodson/Jackson 2000:15).

**(Guatemala)** Kiinduló pontként fontos említeni, hogy itt a kormány 11 éves gerillaháború után keményebben le tudta győzni a gerillákat, mint ahogy az EL Salvadorban történt, és ezután egy represszív kormányzati idő után az 1990-es években - az USA sürgetésével és segítségével - maga a kormány vezette a demokratizálódási átmenetet. E mellett fontos volt még, hogy a megegyezést elsősorban levezénylő Nemzeti Akció Párt új, gyökértelen párt volt, és az ellenzéke, az Egyesült Forradalmi Párt is csak kis választási sikert tudott elérni. Így míg ketten vezényelték le az átmenet intézményi reformját, addig a társadalomban nem voltak erős pozícióik. E társadalmi hatalmi pozíciók felett más csoportok rendelkeztek, így az átmenet alatt és után egyfajta "kettős hatalmi szituáció" volt a jellemző. "Due to the 'parallel' power exercised by the military and the private sector elite vis á vis civilian government authorities..." (Dodson /Jackson 2000:17). Ebből adódott, hogy mind az új intézményeket, mint a bírói szférát, a kormánytól független gazdasági erők emberei szállták meg. Például a bírói kar - írja a Dodson/Jackson szerzőpáros - szégyentelen szerepet játszott 1993-ban az átmenet ideiglenes leállításában. A Legfelsőbb Bíróság is mélyen átpolitizálódott, de semmilyen kontrollt nem játszott a kormánnyal szemben. A külföldi (USA) pénzügyi ösztönzésére jellemző, hogy 1997-ben 116 millió dollárt adtak az igazságügyi szféra reformjára.

A Legfelsőbb Bíróság tagjait öt évre választja a törvényhozás és azután ezek nevezik ki a teljes alsó bírói kart. 1998-ban teljesen új legfőbb bírót választottak, és egyetlen korábbi sem választottak újjá. Jellemző az új legfőbb bírókra, hogy olyan jelentkezőkből neveztek ki őket, akik nem is végeztek a Bírőképzési Központban. A legfőbb bírói testület nem kedveli azokat a bírót, akik panaszt tesznek valamilyen visszaélés miatt, inkább őket helyezik át máshová, mintsem hogy vizsgálatot rendeljenek el ezután. De az Országos Igazságszolgáltatási Tanács sem tesz semmit az ilyen bírák védelmére, pedig ez lenne a dolga. Még egy gondot jelent az USA reform-segítő szakértői számára, hogy itt Guatemala-ban diszkreditálódott az emberi jogok eszméje, mivel itt úgy látják, maga a gerillaháború is jórészt annak volt köszönhető, hogy korábban épp az USA-ból exportált emberjogi ideológia mentén nőttek ki a gerilla szervezetek, és mentek át egy idő után fegyveres támadásokba. Így most az új demokratizálódási folyamatban már szkeptikusak az itteniek az emberjogi ideológiával szemben.

Itt is van Emberjogvédelmi Ügyész, aki az 1990-es évek elején még aktív volt, de az utóbbi években átpolitizálódott a kormányok oldalán, és ma már inkább ugródeszkat jelent más politikai funkciók felé. A kormánnyal szemben így nincs horizontális ellenőrző szerv - kifogásolja a hatalmi ágak megosztásának evidenciájában gondolkodó szerzőpáros (Dodson/Jackson 2000: 21).

**(Kolumbia)** Átfogó társadalmi-politikai helyzet szempontjából fontos kiemelni, hogy Kolumbia az 1984-től induló drogháborúig a stabilitás szigete volt Latin-Amerikában. Az 1950-es évek végétől – *Rojas Pinella* katonai diktatúrája után – két párt, a Liberális Párt és a Konzervatív Párt egy Nemzeti Frontban egyesült, és egészen 1974-ig rezzentlenül irányították a társadalmat. Ez kemény módszerekkel történt, a demokratikus garanciák minimumával, és csak az 1970-es évek közepén indult be egy fokozatos liberalizálás, ám az 1980-as évek közepétől a drogháború többször rendkívüli állapot bevezetését tette szükségessé. Végül 1991-től egy új alkotmányt fogadtak el az USA erőteljes nyomására és támogatásával.

A bírói szféra alakulását e háttérből szemlélve lehet megérteni. Ugyanis a Nemzeti Frontot alkotó két párt minden hatalmi pozícióba paritásos alapon ültette saját embereit, ám a bírói szférában egy 1957-es alkotmányreform után a paritásos alapon betöltött felsőbírói pozíciókat élethossziglan alkották meg. E mellett bevezették a legfőbb bírói szinten – miután már betöltötték élethossziglan e posztokat - a kooptálási elvet. Ezzel teljesen elvágták a többi hatalmi szférától az így megalkotott bírói hatalmat. A francia modellt alkalmazva itt, a két legfőbb bírói fórumban, a Legfelsőbb Bíróságban és az Államtanácsban így a legfőbb bírók élethossziglan, pontosabban egy nyugdíjkorhatár eléréséig kinevezve, már maguk kooptálták hosszú ideig a kieső társaik helyére az utódokat, de az alsó bíróságok tagjait is ők neveztek ki. E helyzetben többször felmerült velük szemben a "bírói klientúra" kritikája (Hammergren 1998).

Noha a legfőbb bírói testületek fel voltak hatalmazva a törvényhozás és végrehatás rendeleteinek alkotmányjogi ellenőrzésére, nagyon szűken gyakorolták ezt jó ideig. A visszafogásra azt a formulát

alakították ki, hogy megállapították a kérdéses jogszabályi rendelkezés inkább politikai mintsem jogi jellegét, és ezzel az indokkal aztán csak formálisan is alkotmányba ütközés esetén léptek fel vele szemben. E visszafogásra az is magyarázatot adhat, hogy az igazságügyminisztérium irányította a költségvetésüket, a bíróságok területi elhelyezését, a kisegítő személyzet létszámát stb., így bizonyos ellenőrzés alatt állt a bírói szféra.

Az 1970-es évek végén az akkori államelnök megkísérelte megnyirbálni a személyi állományában önállósodott bírói hatalmat, de a legfőbb bírák ellentámadásba mentek át, és alkotmányellenesség címén megsemmisítették e törvényi rendelkezéseket. Ekkor indult be egy aktivista bíraskodás, és ez - az 1991-es átalakulás óta is - állandóvá vált Kolumbiában. A '80-as évek második felében a törvényhozás és az államelnök egy politikai reformba kezdett, de a legfőbb bírói fórum mindent opponált és megvétózott. Ezért került sor egy Alkotmányozó Gyűlés összehívására, a bírói hatalom opponálásának kikerülésére. E gyűlés eleinte csak az 1886-os alkotmány reformját akarta elérni, de az összehívott gyűlés tagjai többségi döntéssel egy teljesen új alkotmány létrehozása mellett döntöttek. Az új alkotmány egy sor korábbi megoldást gyökeresen átalakított (Springer 1998:9). A bíróságokat illetően két fontos változás említendő: egyrészt növelte a bírói szféra önállóságát, de másrészt egy sor terület "bírátlanítását" hajtotta végre, a korábbi extrémitásig hajtott bírói aktivizmus miatt.

A bírói szféra konkrét változásait átnézve a legfontosabb változtatás az volt, hogy megszüntették a legfőbb bírák élethossziglani kinevezését, és e helyett a nyolc éves ciklusra választást hozták létre, melynek megújítását kizárták. Létrehoztak egy Országos Bírói Tanácsot itt is, mint a bírói szféra legfőbb önkormányzati szervét, ezzel leválasztva e feladatokat a két legfőbb bírói fórum köréből. Egy további változtatás volt egy külön alkotmánybíróság létrehozása, ugyanígy nyolc évre választott alkotmánybírákkal, meg nem újítható módon. A három bírói szerv tagjainak választása azonban eltérő módon történik meg. A Legfelsőbb Bíróság és az Államtanács tagjait az Országos Bírói Tanács által összeállított listáról a bírói kar egésze választja meg, ám e listára csak az vehető fel, aki megelőzően legalább egy évig nem töltött be bírói posztot, és a ciklusa lejártá után sem lehet még egy ideig bíró. Ezzel a bírói belső klikkesedést és szerveződést igyekeznek megelőzni (Kugler/Rosenthal 2000:23). Az alsó bíróságok tagjait az Országos Bírói Tanács meghatározatlan időre nevezi ki. Az alkotmánybírákat az államelnök által összeállított listáról a Szenátus választja, így ez a szerv teljesen elkülönül a bírói hatalom meghatározása alól.

A bírói szféra legfőbb szerve most már az Országos Bírói Tanács, melynek két 7 fős kamarája van, az adminisztratív kamara - melynek tagjait a legfelsőbb bírói fórumok választják nyolc évre -, és a fegyelmi kamara, melynek tagjait a kormány javaslatára a kongresszus választja ugyanennyi időre. A bírói szféra költségvetését és a bírói igazgatás, segédszeméllyel ellátást stb. ez a szerv végzi. Jelezni kell még, hogy a '90-es évek elején nagy hatalmi villongások voltak a három legfőbb bírói fórum között, miután az alkotmánybírák a másik két legfőbb bírói testületnek egy sor döntését megsemmisítették alkotmányellenesség címén, de időközben elismerték a primátusukat. A legfőbb ügyészi fórum még a bírói szféránál is nagyobb önállóságot kapott költségvetési és egyéb szempontból, és a végrehajtó szférától teljesen elvágták.

A kolumbiai bírói kar nagyon aktivista volt a '90-es években is, például a *Consejo de Estado* (Államtanács) jó néhány parlamenti képviselőt jogi eljárás alá vont, akik ennek révén elvesztették a mandátumukat. De a legfőbb ügyészi hivatal is nagyon aktív e téren, és egy sor büntetőjogi eljárást kezdeményezett és folytatott le aktív politikusokkal szemben, és legfőbb célpontjuk kitaróan Ernesto Samper Pizano államelnök volt 1994-98 között, noha végül a törvényhozás erre létrehozott bizottsága nem ítélte el az államfőt. De miniszterek, pártvezérek, képviselők sokasága került vád alá az ügyészek tevékenysége nyomán. Kritika is volt velük szemben, hogy a kevésbé az egyszerű, de tömeges bűnesetek elkövetőit üzik, mint inkább a politikusokat (lásd Springer 1998:16; Kluger/Rosenthal 2000:24).

Az alkotmánybíróság különösen aktív az "*accion de tutela*" - nagyjából a spanyol *amparo* itteni megfelelője - révén, és évi kb. 500 esetben kerül alkotmányjogi ellenőrzés alá állami-hatósági döntés. Ennek mintegy fele a panaszos javára és az állammal szemben dől el (Springer 1998:21). De ugyanígy magas a törvények és államelnöki rendeletek megsemmisítési aránya is alkotmányellenesség címén, és

évi 200 ilyen kontroll van átlagban, melyből kb. egyharmad végződik a kifogásolt jogszabály megsemmisítésével.

Összegezve elmondhatjuk, hogy Kolumbiában a bírói hatalom kiugróan magas foka jött lére, és mind a dél-európai modellben látható “politikai felelősség kriminalizálása” végbement a teljesen önállóvá vált ügyészség és az Államtanács együttműködése révén, mind az alkotmányjogiasított absztrakt kontroll révén, amit az aktivista alkotmánybírák fejtenek ki. Az egyetlen gátat jelenti a hosszú távra stabilizálódás és a kívülről megközelíthetetlen bírói-ügyészi szféra kiteljesedésében, hogy az Országos Bírói Tanács tagjai csak bírakon kívüli jogászok közül választhatók ma már, és így ezt a kontrollt a bírói szférán kívüli szervek határozzák meg.

**(Costa Rica)** Itt a bírói hatalmat az 1950-es évek végétől a bevett latin-amerikai megoldásnak számító modell jelentette: a parlamenti többség, vagy a legerősebb parlamenti pártok paritásosan megválasztják a legfőbb bírói fórum tagjait, akik azután az egész alsóbírói kart maguk nevezik ki, döntenek előmenetelükről, áthelyezésükről és fegyelmi ügyeikről. Szemben azonban az itteni legtöbb országgal, Costa Rica-ban egy nehezen elmozdítható tagságot hoztak létre a legfőbb bírói fórumon belül, és így a bírói hatalom önszerveződése tartóssá tudott válni. A Legfelsőbb Bíróság tagjait ugyanis úgy választották - és választják ma is - a törvényhozás egyszerű többségével nyolcévi ciklusra, hogy automatikusan újraválasztottnak kell tekinteni őket a ciklus lejáta után, hacsak a törvényhozás ekkor 2/3-os többséggel nem mondja ki egyes bírák hivatalának megszűnését (Wilson/Handberg 1998). Mivel ez csak egészen kivételesen történt meg, a bírói kar a többi hatalmi ágtól elkülönülve működött. Itt még a társadalmi állapotok is konszolidáltabbak voltak, mint a legtöbb akkori latin-amerikai országban, például a hadsereget feloszlatták 1949 után, és az államelnök pozícióját is tudatosan legyengítették a törvényhozással és a bírói hatalommal szemben. A szinte teljes mértékben államosítás alá került gazdaság pedig szerény gazdasági növekedést produkált évtizedekig. Ez az állapot 1989-ig tartott, amikor az államosított gazdasági modell egyre inkább kezdte kimutatni stagnáló jellegét, illetve az újra-piacosítás felé eltolódott Egyesült Államok is a váltás irányába ösztönözte Costa Rica-t, ahogy az egész térséget. A növekvő gazdasági válság nyomán felbukkanó elégedetlenség leszerelésére végül egy átfogó alkotmányi reformot vezettek be 1989-ben, mely végül a tervezetthez képest is radikálisabb változásokra vezetett Costa Rica bírói hatalmának működésében (lásd Mora 2000; Wilson/Handberg 1998).

E reformok előtt a Legfelsőbb Bíróság bírái fel voltak ugyan ruházva a törvények és az államelnöki rendeletek alkotmányossági ellenőrzésének jogával, de a kontinentális európai bírói mentalitásból kinőtt és a jogszabályok szövegéhez tapadó bírák csak a legkritkább esetben minősítették alkotmányellenessé a megtámadott rendelkezéseket. Ezt nehezítette az is, hogy ilyen döntést csak legfőbb bírói fórum plenáris ülésének 17 bírása 2/3-os többséggel hozhatott, és ez csak nehezen volt biztosítható. De ettől függetlenül is nem volt igazi törekvés az absztrakt alkotmányi normák alapján a törvényi rendelkezések ellenőrzésére.

Ez változott meg gyökeresen az 1989-es alkotmányreform után. Létrehoztak a Legfelsőbb Bíróság új kamarájaként egy alkotmánybírói szervet, a *Sala Courta*-t, itt is bevezetve a nyolc éves ciklusra a parlament általi választás és az automatikus újjáválasztás módszerét a 2/3-os eltávolítási döntés elmaradása esetén. E mellett még könnyítették az új kamara alkotmányossági ellenőrző eljárását azzal is, hogy e szerv már egyedül és nem a Legfelsőbb Bíróság plenáris ülésén mondhatja ki a törvények és rendeletek alkotmányellenességét, és ehhez már elegendő az itteni egyszerű többség. (A hét alkotmánybíróból négynek a szavazata kell ehhez.) A jogi keret szintjén az alkotmányossági kontroll felfutásának lehetőségét hozta létre az is, hogy az “*amparo*”, az alkotmányjogi panasz benyújtását a lehető legkönnyebbé tették, bárki - még egy gyerek vagy egy külföldi is - minden formai kelléktől mentesen és jogi képviselő nélkül, akár kézírással benyújthatja azt a *Sala Courta*-hoz, ha alkotmányos jogaiban sértve érzi magát akár állami, akár magánszemély részéről. De a jogi keret mellett döntő inkább az volt, hogy 1989-ben az általános elégedetlenség körülményei között a politikai elit és a tömegmédiák is támogatóan és buzdítóan léptek fel az új szerv mellett, a kormánnyal és a törvényhozással szemben (lásd Wilson/Handberg 1998). E támogatást érezve az új alkotmánybírák

hezitálás nélkül elkezdtek megsemmisíteni a megtámadott törvényi rendelkezéseket, és mindez hamarosan óriásivá növelte az amparók számát. Már az első években ezer felé emelkedett ezek száma, de 1999-re már a tízezret is meghaladta ez a szám (Mora 2000).

Az új alkotmánybírói szerv kettős szerepet tölt be, egyrészt a konkrét vitás ügyekben a végső bírói fórummá vált az egész bírói szféra felett, másrészt a politikai küzdelmek és lobbizások hagyományos parlamenti útjának alternatívája is lett. Érdekcsoportok, egyesületek és más politikai erők most már alkotmányos érveket vesznek elő, ha egy követelésük nem megy át a parlamenti eljáráson, Vagyis nemcsak az egyszerű bírászkodás "alkotmányjogiasítása" ment végbe bizonyos fokig, hanem a politikai küzdelmek terepe is alkotmányjogiasodott.

Jelezni kell persze, hogy az információk szerint a bírói eljárások alkotmányjogiasítása nem hatotta át úgy Costa Rica-ban az egész bírói kart, mint az az Egyesült Államokban végbement az 1960-as években, Itt inkább csak a Sala Courta alkotmánybíráira szűkül ez, és az alsóbb bíróságok jobban megmaradnak a jogszabályok és a mögöttes jogdogmatikai iránymutatások melletti hűségénél. Ez a jelenség máskülönben a legtöbb latin-amerikai országban megfigyelhető, ahol aktivista alkotmánybíráskodás alakult ki, és akik ezt támogatják, azok sajnálkozva a "kontinentális európai hagyományok béklyóit" emlegetik, és az ez alapján formálódó itteni jogi kultúrák ellenállását kárhoztatják az "alapjogi forradalom" elmaradása miatt (lásd Pedone 1995:7). A Sala Courta azonban elég serény volt az 1990-es években ahhoz, hogy egyedül is jelentős változást hozzon létre Costa Rica társadalmi, gazdasági és politikai körülményeiben. Lezárásként érdemes jelezni, hogy a külföldi kutatóknak feltűnt a hasonlóság a kiemelkedő alkotmánybírói aktivizmust kutatva Costa Rica és a '90-es évek eleji magyar alkotmánybírói aktivizmus között, és összehasonlító elemzés is született erről (lásd Wilson/Gaal/Handberg 2001; Boulanger 2001).

### *1.3. A kelet-ázsiai átvételek*

Latin-Amerikához képest a nagyhatalmú európai alkotmánybíráskodás kiterjesztett modelljét kelet- és délkelet-ázsia néhány országa még fokozottabban megvalósította. De mellettük a gyarmati időkből az angol jogi szerkezethez szokott India a függetlensége óta az Egyesült Államoknak a rendes bíróságon belül kialakított alkotmánybíráskodását vitte tovább, és ezt oly módon felfokozta, hogy jónéhány döntése a korlátlan jurisztokratikus hatalom példátlan erejét mutatja meg. Már itt jelezni kell, hogy a némileg később Afrikában a volt angol gyarmatok szintén ebbe az irányba tájékozódva aztán az indiai legfőbb bírák merész döntéseinek mintáját csodálva részben szintén az ilyenfajta alkotmánybíráskodás utánozóivá váltak. Kelet-Ázsiában különösen négy ország esetében mutatható ki a kiterjesztett hatalommal ellátott alkotmánybíráskodások működése - időrendben előrehaladva -, Taiwan, Dél-Korea Thaiföld és Indonézia esetében. Ezekben is mindegyikben egypárti- vagy katonai diktatúra volt előtte, és a belső erjedés, illetve kívülről az Egyesült Államok ösztökélése ennek folyamán alakította ki a diktatúrától megszabadulás menetében a demokráciára áttérés közben az erős alkotmánybírói ellenőrzés melletti hatalomgyakorlást. Nézzük meg először ezeket, majd India Legfelsőbb Bíróságának extrém erejű jurisztokratikus hatalmát.

**(Taiwan)** Taiwan esetében indult a diktatúráról demokráciára átmenet közben az alkotmánybíráskodás felhasználása, és itt annyiban más volt ennek szerepe, hogy ezt nem egyszerűen a megbuktatott diktatúra után hozták létre - a demokráciát korlátozandó, mederben tartandó -, hanem az addig az alkotmánybíráskodással is megbízott, ám szinte tetszhalott állapotban vegetáló Főbírói Tanács (*Council of the Grand Justices of the Judicial Yuan*) kezdett el működni a politikai környezet változása eredményeképpen. Itt ugyanis az 1947-es taiwani alkotmány a bírói hatalom külön tanácsként egy 17 fős testületet hozott létre az alkotmány értelmezésére a peres felek vagy a kormányzati szervek indítványozásához

kötve. A főhatalmú államelnök által kinevezett Grand Justice-ok meg is kísérelték ennek ellátását '50-es évek elején - korlátozva a kormányzati szervek hatalmát -, de olyan retorziókat kaptak, hogy ezután lényegében csak formálisan vegetáltak, és hatásköreiket nem gyakorolták. Ahogy azonban a '40-es évek második felében Kinából kiszorított, taiwani államalapító Koumintang vezetők Csang Kaj-sek elnökkel az élen fokozatosan kiöregedtek, és a '80-as évek elejétől átadták a hatalmat, az új vezetők lehetővé tették az ellenzéki pártok megjelenését. Ekkor a *Grand Justice*-ok testülete fokozatosan aktívvá vált, és a hozzá felterjesztett indítványok nyomán bátrabban kezdett élni az addig is meglévő hatáskörével. Végül aztán ez tette lehetővé a teljes szakítást a diktatúra megmaradt támaszaival, és egy 1990-es döntésével alkotmányellenessé minősítette azt az anakronizmust, hogy az 1948-ben a szárazföldi Kínát a taiwani parlamentben megjelenítő képviselők azóta is megszakítás nélkül a parlament tagjai lehettek évtizedekig, lévén, hogy ott azóta sem lehetett helyettük új képviselőket választani.<sup>8</sup>

Az egész taiwani politikai rendszer számára az alkotmánybíráknak ez a döntése tette lehetővé, hogy nyíltan szakítsanak a Koumintang öreg vezetőinek rendszerével, mert az 1987-s elnökválasztáson hatalomba került Lee Teng-hu elnök még a megegyezéses átmenethez tartva magát csak óvatosan igyekezett szakítani az egypártrendszerű múlttal. Ezután aztán az új erőcsoportok által támogatott alkotmánybírák skrupulusok nélkül kezdték el használni a hatásköreiket, és egymás után semmisítették meg, és gyomlálták ki Csang Kaj-sek rendszerének maradványait az állami és a jogi rendszerből. A korlátozás nélkül plurális demokrácia ezzel létrejött, de a taiwani alkotmánybírák a központi hatalom szerkezetében azóta is jelentős szerepet játszanak, és a demokrácián alapuló politikai rendszert nem csekély jurisztokratikus mozzanattal telítik.

**(Dél-Korea)** Itt nem volt olyan hosszú előélete az alkotmánybíráskodásnak mint Taiwanon láttuk, de a hosszú évtizedekig létező katonai diktatúrák kimúlásakor itt is évre szinte ugyanakkor, 1987-ben indult meg ennek működése. Itt a félig elnyomva már régebben is létező ellenzéki pártok lázadásai mellett állandóan új és új katonai puccsok jelentették a hatalomváltásokat, és az utolsó, 1979-es puccs elleni, különösen erős tiltakozásokat a legvéresebb módon verték le, mely után már már nem tudott stabilizálódni a regnáló katonai tábornoki vezetés. A lemondásra kényszerült államelnök utóda, Roh Tae-woo tábornok megígérte az ellenzéknek, hogy velük együtt új alkotmányt készítenek, és közvetlen elnökválasztás dönt ezután az állam vezetéséről. Az 1987-es alkotmány aztán német mintára erős alkotmánybíráskodást hozott létre, és az új alkotmánybírák követve a mintaadó németeket új és új alkotmányos alapjogokat és alapelveket kiolvasztva sűrűn éltek az alkotmányellenesség címén való törvénymegsemmisítésekkel. Még a legélesebb hatalmi küzdelmekben is központi szerepet játszottak e tevékenységükön túl, mert 2003-ban az addigi hatalmi csoportokkal szembeni társadalmi rétegek által támogatott Roh Moo-hyun elnök parlamenttel szembeni viaskodásában – 2/3-os többséggel vád alá helyezte a parlament - az elnök mellett álltak ki az alkotmánybírák, és nem mondták ki a hatalomtól való megfosztását.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Elvileg ugyanis Taiwan alkotmányát úgy alkották meg a szigetre menekült Csang Kai Shek és vezrékara, hogy az az egész Kína alkotmánya volt, és 1948-ban még szimbolikusan az ottani részek számára is választottak képviselőket a taiwani parlamentbe, akik aztán a kínai úhjraválasztás lehetetlensége miatt évtizedekig képviselők maradtak. Lásd Tom Ginsburg: *Constitutional Courts in East Asia: Understanding Variation*. *Journal of Comparative Law* (Vol 80.) 2008 No. 1. 80-99. p.

<sup>9</sup> A 2003-ban megválasztott új köztársasági elnök a parlament felének megújítását célzó választás kampányában a pártja sikeréért lépett fel nyilvánosan, amit a törvény tiltott, és ezért mondta ki a részben feloszlás előtt álló parlament 2/3-a a vád alá helyezést és az elnök felfüggesztését. Ám a felfüggesztése alatt lefolyt választáson az elnök pártja fényes győzelmet aratott, és az ő pártja került többségbe az új parlamentben. A koreai alkotmánybírák ebben a helyzetben voltak elnézőek az elnök törvénysértésével szemben, és mondták ki, hogy a megfosztás aránytalan lenne e kismértékű törvénysértéshez képest. (Lásd Tom Ginsburg: *Constitutional Courts*

A koreai alkotmánybírák azóta is központi szerepet játszanak mind a parlamenti törvények ellenőrzésében, mind a hatalmi csoportok közötti közjogi viaskodások eldöntésében.

**(Thaiföld)** Itt is állandó katonai puccsok váltogatták a hatalmi vezetést 1932-től kezdve miután az abszolút monarchiát megbuktatták, és itt is az utolsó katonai puccs elleni tömeges felkelés hozta el a többpártrendszerű demokráciával próbálkozás kezdetét a '80-as évek végén. Ezután néhány év alatt elkészítették az új alkotmányt, és 1997-ben ennek elfogadása után egy erős alkotmánybíróság kezdte el a működését. Itt a bírói döntések ellenőrzése kimaradt az alkotmánybírák hatásköréből, és állampolgárok sem fordulhatnak hozzájuk törvénykontrollért, hanem – némileg az olasz modellt követve - csak a rendes bírák az alkalmazott jogi rendelkezések ellenőrzését kérve tehetik ezt a pereiket felfüggesztve, továbbá az állami szervek vezetői. Ám ezzel szemben a központi hatalmi szervek egymás közötti vitáinak eldöntésében annál nagyobb szerepet kapott a thaiföldi alkotmánybíróság, és ezzel az igazi szerepe a politikai hatalmi küzdelmek közjogi döntőbíróként eldöntése lett, ami Európában csak kivételesen valósul meg, noha formálisan létezik itt is. Ez a kényes szerep nem is engedte, hogy tartósan zavarok nélkül működjön it az alkotmánybíráskodás, és miután az miniszterelnök illetve a parlamenti ellenzéki erők közötti csatározásban 2001-ben az alkotmánybírák a kormányfő mellé álltak, és még megmentették a hatalomtól megfosztástól, a 2006-ban a miniszterelnök pártját ismét többséghez juttató parlamenti választások eredményeit az ezt megtámadó szenátusi indítványt követve alkotmány-ellenesnek minősítették. Az ennek nyomán kirobbanó válságban azonban a katonaság átvette a hatalmat, és felosztatva az alkotmánybíróságot egy új alkotmányt fogadtatott el (Ginsburg 2008:89). Ám 2007-ben ellenkező hatalmi erőviszonyok révén ismét egy új alkotmányt fogadtattak el, és ismét egy új alkotmánybíróságot állítottak fel. Ám ez az alaphelyzetten semmit nem változtatott, mert a szembenálló nagy társadalmi erők harcában ismét a 2006-ban menesztett kormányfő, *Thaksin Shinawatra* pártja győzött, és most a nővére lett az miniszterelnök, illetve ő küzdött a szenátusban domináns erővel. Az alkotmánybírák aztán a miniszterelnök-asszony hatalomtól megfosztására irányuló újabb szenátusi indítványozás után ismét ennek a politikai küzdelemnek a döntőbíráivá váltak, de tanulva abból, hogy a katonai főtisztikar nem a Shinawatra-párt oldalán áll, az kormányfő ellen döntöttek 2014-ben, és megfosztották a megbízatásától.<sup>10</sup> A thaiföldi helyzet tehát a demokrácia, a bármikor fellobbanó katonai diktatúra és a jurisztokrácia egy sajátos elegyét jelenti, de a alkotmánybírák helyzetük minden ingatagsága ellenére a középponti szerepet játszik ebben.

**(Indonézia)** A 260 milliós Indonéziában a 220 milliós muszlim és húsz milliós keresztény közösségével, plusz két-három milliós buddhista illetve hindu lakosával az ezredfordulón végrehajtott alkotmánymódosítás alkotmánybíróságot is létrehozott.<sup>11</sup> A nagyobb létszámú iszlám közösségek másokkal együttélés esetén mindenhol véres konfliktusokat hoznak ugyan létre, de itt a világ legnagyobb iszlám lakossága (99%-ban

---

in East Asia: Understanding Variation. *Journal of Comparative Law* (Vol 80.) 2008 No. 1. 87. p.).Ténylegesen ennek az ellenkezőjét is éppilyen joggal kimondhatták volna - mint látni fogjuk Thaiföldön épp ezt tették bő tíz év múlva az alkotmánybírák- és ez jól példázza, hogy a demokratikus politikai küzdelmek felett az alkotmánybírák és döntéseik - illetve a mögöttük álló esetleges hatalmi csoportok - önálló hatalmi központként tudják uralni a demokrácia kereteit.

<sup>10</sup> Szinte mondva csinált volt a megfosztás indokolása, mert az alkotmánybírák, követve a indítványozó szenátorok érvelését kimondták, hogy a miniszterelnök-asszony által egy nemzetbiztonsági hivatalnok más pozícióba helyezése és e poszt saját hívével betöltése hivatali hatalommal visszaélés volt. Természetesen az ilyen személycserék százai lehetségesek és bevettek a demokratikus államokban, így ez nyilvánvalóan csak az eltávolítást szolgálta.

<sup>11</sup> Lásd Simon Butt/Melissa Crouch/Rosalind Dixon: The First Decade of Indonesia's Constitutional Court. *Australia Journal of Asia Law* (Vol 16.) 2016 No. 1-7.



szunita) ez alól kivétel, és csak elszórtan jelentek meg az eddigiekben vallási szélsőségek.<sup>12</sup> Az eddigi 23 alkotmánybíróból húsz volt muszlim - ezek közül tizenhárom erősebben vallásos -, de az állam és az iszlám közötti kompromisszus együttélést egyik sem kísérelte meg felborítani (Butt et al 2016:2). Az eddigi működésük során 2003-2013 között 524 érdemi döntést hoztak, és ezek között az ország sorsát jelentősen befolyásoló döntések is voltak. Döntéseik súlyát az is adja, hogy bírói döntéseket nem vizsgál felül, és az önkormányzati jellegű normatív szabályokat is alacsonyab szintű közigazgatási bírósági szint bírálja el. Így az előbbi jogkörök nagy munkaterhet adó, de hatalmi szempontból jelentéktelenebb ügyeitől tehermentesedve az alkotmánybírák csak országos szintű döntéseket vizsgálnak meg alkotmányossági szempontokból.<sup>13</sup> A törvénykontroll mellett itt is szerepet kaptak az alkotmánybírák a központi állami szervek egymás közötti közjogi vitáinak eldöntésében, de itt az eddigiekben ez nem járt azzal a drámai hatással, mint ahogy Thaiföldön láttuk, és nincsenek információk e téren jelentősebb döntésükről. A kilenc alkotmánybíró az államelnök, a parlament és a legfelsőbb bíróság egyenlő arányban nevezi ki, illetve választja a testületbe öt évre, egy ízben megújíthatóan, akik maguk közül választják az elnököt és elnökhelyettest két és fél évre.

A normakontroll indítványozása a magánszemélyek és szervek számára is lehetséges, és ez nagy NGO-aktivitást hozott létre az elmúlt években, de az ezzel foglalkozó, általunk felhasznált átfogó tanulmány nem jelezte, hogy az Európában és Afrikában e téren aktív amerikai gyökerű globális NGO-k leányszervezetei lennének itt. Mindenesetre a statisztikák szerint az alkotmánybírák prioritást adnak az NGO-k által benyújtott indítványoknak, és ezek érvei sűrűbben megjelennek a testületi indokolásokban is (Nardi 2018:8). Az egyes döntéseik fajsúlyának jelzésére említeni lehet azt a döntésüket, mely alkotmány-ellenesnek nyilvánította az indonéz elektromos művek tervezett privatizálását, de ugyanígy a kommunista párt működésének addigi a tiltását is, lehetővé téve ezzel ennek működését. Továbbá jelentősen befolyásolta a politikai rendszer működését az a döntésük is, mely a választásokon a pártlisták zárt jellegét alkotmány-ellenesnek minősítette, és nyílt pártlistákat kényszerített ki, ami alapvetően érinti a politikai akaratképzés szerveződését. Az első évek kiszámú indítványozása óta növekszik az ügyeik és az érdemi döntéseik száma, így működésük kezdete után az indonéz alkotmánybíráskodás stabilizálódása állpítható meg.

**(India legfelsőbb bírójának super-alkotmánybíráskodása)** Az angol gyarmatból független állammá vált India 1950-ben fogadta el az USA mintájára az alkotmányát, benne a mintaadó országban ekkorra már alaposan kibővült alkotmánybíráskodási modellel. Az alkotmány 14-37 cikkei részletesen felsorolják az addigra világon bevett alkotmányos alapjogokat, és ezek elé illesztve a 13. cikkben széles jogkört biztosított az alapjogokkal szembenálló összes jogszabály és állami rendelkezés megsemmisítésére.<sup>14</sup> Az angol jogi

<sup>12</sup> Az információk szerint a z indonéz muszlim közösségek legnagyobb része a *szufi* irányzathoz tartozik, mely a több irányzathoz képest erősebben a belső lelki életre összpontosít, így szemben pl. a *vahabita* nem is beszélve a *szalafita* irányzatok véres agresszivitásával ez is magyarázza az itteni békét a muszlimok és a keresztények között.

<sup>13</sup> Lásd Dominic J. Jardi: Demand-Side Constitutionalism: How Indonesian NGOs Set the Constitutional Court's Agenda and Inform the Justices. Centre for Indonesian Law, Islam and Society. Melbourne. Policy Paper Serie, No. 15. 2018. 33 p.

<sup>14</sup> Article 13. " Law inconsistent with or in derogation of the fundamental rights: 1) All laws in force in the territory of India immediately before the commencement of this Constitution, in so far as they are inconsistent with the provisions of this Part, shall, to the extent of such consistency be void; 2) The State shall not make any law which takes away or abridges the rights conferred by this Part and any law made in contravention of this clause shall, to the extent of contravention, be void; 3) In this article, unless the context otherwise requires law includes any Ordinance, order, bye law, rule, regulation, notification, custom or usages having in the territory of India the force of law; laws in force includes passed ort made by Legislature or other competent authority in the territory of India before the commencement of this Constitution and not previously repealed, notwithstanding

kultúrában a bírák nagy presztízse az angolosított indiai elitben is elterjedt ekkorra, és az angol bírákhoz képest sokkal szélesebb jogkörük illetve a parlament fölé helyezésük ellenére ez a bíró-tisztelet a későbbiekben is jellemezte az indiai politikai és szellemi elitet.

Az indiai legfőbb bírák kezdetben a szöveghez tapadóan és a parlamenti törvényhozás prioritását tisztelően értelmezték hatáskörüket, de ez néhány év után változni kezdett. A törvények félretolásában segítették őket az 1800-as évek második felében kialakult, gyarmati időkben hozott bírói precedensek is, melyek az akkori angol-india kormányzására kiadott 1861-es *Indian Councils Act* megsértésére hivatkozva érvénytelennek minősítették a *Governor General* (az indiai kormányzó) néhány döntését. Ezt a bírói törvénykontrollt aztán még tovább bővítette az angol parlament 1865-ös *Colonial Laws Validity Act*-ban, kifejezetten felruházva e joggal az indiai főbíróságokat (Pathak 2013:71.) Ilyen előzmények után a kezdeti szerény bírói hozzáállás ellenére már az első indiai miniszterelnök, *Dzsaváharlál Nehru* szükségesnek tartotta levédeni a bírák megsemmisítésével szemben az 1951-ben elkezdett széleskörű földreformját. Ez a reform a nagybirtokosok tulajdonjogát nyilvánvalóan sértette, lévén, hogy ennek folyamán többek között a tőlük elvett földeket akarták kiosztani a tömegeknek, és ezért az alkotmánybírói törvénykontrollt tartalmazó 13. cikk után egy új cikket illesztett Nehru parlamenti kormánytöbbsége az alkotmányba, mely kifejezetten kivette az ezt célzó törvényeket az alapjogi megsemmisítés lehetősége alól. Eleinte nem léptek ezzel szemben az indiai legfőbb bírák, de 1964-ben egy döntésükben kimondták, hogy az alkotmányos alapjogokat a parlament semmilyen jogkörében nem korlátozhatja. Ezekben az években már Nehru lánya, *Indira Gandhi* volt a miniszterelnök, váltakozó parlamenti többséggel kormányozva, és e bírói döntés után várható volt, hogy a legfőbb bírák az alkotmányellenesség kimondását az alkotmánymódosításokra is kiterjesztik. Ezt megelőzően 1971-ben az új választásokon ismét megerősödött parlamenti többséghez jutó Indira Gandhi kilenc új bírót választatott be a Legfelsőbb Bíróságra, és az így kibővített bírák döntöttek e kérdésről. Ekkor a legfőbb bírói fórum egy 13 fős tanácsa 7:6-os arányban végül úgy döntött, hogy csak úgy módosíthatja a parlament az alkotmányt, hogy az alapstruktúráját (*basic structure*) azonban ezek a módosítások nem érinthetik. Hogy mi tartozik az alapstruktúrában, azt a későbbi bírói döntések váltakozó terjedelemben pontosították, de ezzel a legfőbb bírák kimondták ellenőrzési jogukat az alkotmánymódosítások felett is. A kormánytöbbség ezt hadüzenetnek értelmezte, és Indira Gandhi és a legfőbb bírói fórum *chief justice* (elnöki) posztjára az addigi helyett új főbírót nevezett ki, és három bírót helyettesítés elrendelésével eltávolított a testületről. Ám a megmaradt bírói többség is a kormány ellen volt, és revansként befogadták érdemi döntésre azt az ellenzéki indítványt, mely megtámadta Indira Gandhi kormányfő képviselővé választását törvénysértés címén. Gandhi erre 1975 júniusában élt az alkotmány által a szükségállapothoz csak lazán körbe írt kötelező előfeltételek révén adódó lehetőséggel, és kihirdette a szükségállapotot, korlátozva rögtön a főbírák hatáskörét. A küzdelem azonban nem állt le, Indira Gandhi 1977-ben megbukott, és az újra megerősödött főbírák a döntések sokaságával vettek revansot az addigi politikai kurzus visszametszése terén.

A legfőbb hatalom felé vezető úton a következő lépésük a hatalommegosztásnak egy olyan kiterjesztő értelmezése volt, melynek révén az addig a parlamenti többséghez tartozó bírói kinevezési jogot elvették e többségtől, és a bírák önmaguk általi bírói kinevezési rendszert valósították meg. Noha a hatalmi ágak megosztását az indiai alkotmány nem tartalmazza - szemben a mintaadónak tekintett amerikaival - de a bírák azzal tették túl ezen magukat, hogy ennek ellenére az egyes állami funkciókat külön szabályozza az alkotmány, és ebből le lehet vonni azt a következtetést, hogy tulajdonképpen a hatalmi ágak szét vannak

---

that any such law or any part thereof may not be then in operation either at all or in particular areas; 4) Nothing in this article shall apply to any amendment of this Constitution made under Article 368 Right of Equality.”

választva.<sup>15</sup> Végül sok küzdelem után 1993-ban valósították meg a bírói kinevezések parlamenttől elvételét és saját hatalmi körükbe vonását azzal, hogy a Legfelsőbb Bíróság mellett működő ügyvédi kamara ügyvédeknek egyesülete egy pert indított az indiai állam ellen a legfőbb bírák előtt, hogy a hatalmi ágak megosztásának fényében alkotmányosértő a másik hatalmi ág általi bírói kinevezés és előmenetelük meghatározása. A legfőbb bírák igazat adtak nekik döntésükben, és ettől kezdve a Legfelsőbb Bíróság öt rangidős bírása az LB elnökével az élen maga dönt a megüresedések esetén, mely 65 éves kort elérő bírák kiesésével jön létre e testületben. Ennek megváltoztatására és a bírói kooptáció megszüntetésére 2003-ban az akkori kormánytöbbség egy Országos Bírói Tanács létrehozására terjesztett be egy alkotmánymódosítási javaslatot, de megfelelő többség híján ez elbukott, majd 2014-ben a már nagyobb többséggel rendelkező Modri-kormány ismét beterjesztette, és elfogadta ezt, ám 2015-ben a Legfelsőbb Bíróság alkotmány-ellenesség címén megsemmisítette. Erre válaszként az LB elnökét, *Dipak Misra*-t 71 képviselő indítványára vád alá helyezési eljárás alá vonták, de ennek elfogadához a két ház többségi szavazata kell, melyen minimálisan az összes képviselő 2/3-ának részt kell venni, és ez nem valószínű. A legfőbb bírák helyzetét rontja legújában, hogy a nyilvánosság számára is ismert két (liberális versus konzervatív) táborra bomló legfőbb bírói testület 25 tagjából a rangidősség szerinti négy senior bíró nyílt sajtótájékoztatón kelt ki 2018 januárjában az elnök ügyelosztási gyakorlata ellen, mely révén az összes fontos ügy a saját táborának jut, és egy sor, testületen belüli további visszaélést panaszoltak fel.

Az indiai legfőbb bírók szuperaktivista alkotmányértelmezésének jellemzésére sok döntést lehetne felhozni, de álljon itt ezek közül az egyik legutóbbi, melyben kimondták, hogy India összes mozijában a filmek vetítése előtt kötelesek lejátszani a nemzeti himnuszt, amit a nézőközönségnek állva kell végighallgatni. De nem kevésbé volt bátor az a döntésük is, melyben az élethez való jogból levezették, hogy tulajdonképpen a embereket a megélhetéshez való jog is megilleti alkotmányos jogként.<sup>16</sup> Ezt egy későbbi döntésükben pontosították is olyképpen, hogy az méltósághoz szükséges alapvető életfeltételek biztosítását jelenti ez az alkotmányos jog.<sup>17</sup> Mindezek a döntések arra vezették az indiai főbírákat a '80-as években, hogy egy-egy ilyen döntésük meghozatala kapcsán széleskörű kutatásokra adjanak megbízást társadalmi-jogi bizottságok felállításával. Ezzel így fokozatosan a „*socio-legal commission*”-ok egész rendszere jött létre, melyek aztán arra is megbízást kapnak sokszor, hogy a a főbírák által meghozott döntések végrehajtását is ellenőrizzék. Ezen az úton aztán egy kvázi párhuzamos igazgatási rendszer építettek ki fokozatosan az indiai legfőbb bírák, és az *ellenőrző ügynökségeknek* is nevezett bírói segédszervek aztán javaslatokat adnak a közigazgatási szerveknek, hogy miként is kell végrehajtani a bírói döntésekből eredő feladataikat. (Fomad 2011:1075).

Ez a teljes mértékű szuperjurisztokrácia csak ott marad el a mintaadó amerikai aktivista alkotmánybíráskodás erejétől, hogy itt a legfőbb bírák a 65 éves kötelező nyugdíjbavoulásuk miatt csak nagyon rövid ideig vannak pozícióba, és ez sokszor a négy évet sem éri el. Ám ez másrészt magával hozza, hogy sűrűn változik a testület többségének döntési iránya. Így ennek példája, hogy míg 2013-ban nem minősítették alkotmány-ellenesnek egy erre vonatkozó döntésükben a már 150 éves, gyarmati időkből ittmaradt indiai

---

<sup>15</sup> Egy 1975-ös döntésük erről így szól: „It is true that no express mention is made in our Constitution of vesting in the judiciary the judicial power as is to be found in American Constitution. But a division of the three main functions of Government is recongnized in our Constitution. Judicial power in the sense of judicial power of the State is vested in the Judiciary. (See, *Indira Gandhi v. Raj Narain*, 1975 Supp SCC 1. (idézi Pathak 2013: 79).

<sup>16</sup> „The speep of the right to life conferred in article 21 of the Constitution is wide and far reaching and includes the right to a livelihood. *Tellis v. Bombay Municipal.*” (idézi Fomad 2011:1072).

<sup>17</sup> „In *Mullin v. Union Territory of Delhi*, the court stated, that „the right to life includes the right to live with human dignity and all that goes along with it... must in any view of the matter include the righ to the basic necessity of life.” (Fomad 2011:1073).

Btk. 377. cikkét az azonos neműek közötti szexuális érintkezést börtönbüntetéssel fenyegető rendelkezése miatt,<sup>18</sup> addig 2017-ben pedig kiolvasztották az élethez és a szabadsághoz való jogból a magánélet sérthetlenségéhez való jogot, majd a többség további eltolódásával 2018-ban kimondták az említett 377. cikk alkotmány-ellenességét is.

#### *I.4. Az afrikai átvételek*

Afrikában az 1960-70-es években végbement önálló államokká válás után az új államok jogi és politikai rendjét a volt gyarmattartó országok - angol, francia és kisebbrészt portugál - otthoni berendezkedése határozta meg, és jórészt ezek jogászai készítették el az itteni új alkotmányokat is. Ennek továbbfejlődéseként a későbbiekben - sokszor ismét külső nyomásra, de mostmár a Világban, és a Valutaalap, illetve rajtuk keresztül az Egyesült Államok felől -, a második alkotmányozási korszakukban,<sup>19</sup> a '90-es évek elején egy erősebben plurális váltógazdaság intézményesítése érdekében a többpártrendszerű politikai berendezkedést védő alkotmányok jöttek létre. Ekkor indult be az alkotmánybíráskodás beépítése több államban is az itteni alkotmányokba, és a volt angol gyarmatok angol-amerikai common law öröksége miatt inkább az amerikai legfelsőbb bírói fórum által ellátott alkotmánybíráskodási modellt valósították meg, míg a volt francia vagy portugál gyarmati múlttal rendelkező államokban a rendes bíróságoktól elkülönült és külön szervezett alkotmánybíróságokat, vagy az erősebben a francia modellhez tapadóknál alkotmánytanácsokat hoztak létre. Így a afrikai alkotmánybíróságokat és az alkotmánybíráskodás más név alatt futó ekvivalenseit összefogó, összafrikai ernyőszerkezet, a CCJA<sup>20</sup> közleménye szerint jelenleg már 46 állam ilyenféle testülete tagja e szervezetben. Ezeket összeszámolva húsz alkotmánybíróság, kilenc francia típusú alkotmánytanács és 23 alkotmánybíráskodást is ellátó legfelsőbb bíróság működik napjainkban Afrikában.<sup>21</sup> Az alkotmánybíróság/alkotmánytanács megoszlás szem előtt tartása azért is fontos, mert a francia alkotmánytanács típusú testületek hatásköre korlátozottabb mint a német mintát követő alkotmánybíróságoké, és bár az eredeti francia Alkotmánytanács 2008-as hatáskörbővülését követve néhány itteni klónja is bővítette hatáskörét, de általában ezek még mindig kisebb jogkörrel és alacsonyabb hatalmi helyzettel rendelkeznek, mint az alkotmánybíróság név alatt futó afrikai társaik.

Egyesével végimenni és elemezni ezeket a mostani tanulmány átfogó jellemzőkre figyelő céljai miatt nincs szükség, és csak az afrikai alkotmánybíráskodás általánosabb kérdéseit lesz érdemes szem előtt tartani. Az első fontos megállapítás lehet, hogy kívülről ösztökélve ezeket az államokat a többpártrendszerű demokrácia felé, másrészt a szuverentás elismerése ellenére a külső nagyhatalmi behatás biztosítása érdekében a afrikai államok felnyitása a globális emberjogi bírósági fórumok felé azzal a következménnyel járt, hogy a

<sup>18</sup> Döntésükben kimondták, hogy a régi előírás megváltoztatása a parlamenti törvényhozás feladata, és ők nem kívánnak e téren lépni. A következő évben egy egyéni képviselői indítvány megkísérelte a törvényhozásban ezt, de nem kapta meg a támogatást.

<sup>19</sup> E második korszakot persze úgy kell érteni, hogy bár egy sor afrikai országban a kezdeti alkotmány megalkotása után majd minden második évben volt alkotmánymódosítás, és négy-öt évenként új alkotmányra cserélték a régit, de a '90-es években külső nyomásra egységesen pluralistább és jogállamibb irányú új alkotmányok fel ösztökélték őket, és a „globális alkotmánymérnökök” részvételével közös irányokba mutató alkotmányok jöttek itt létre.

<sup>20</sup> Teljes neve: Conference of Constitutional Jurisdictions of Africa - CCJA.

<sup>21</sup> Az afrikai alkotmánybíráskodás összehasonlító elemzésére elsősorban Charles Manga Fomah „Constitutional Reform and Constitutionalism in Africa: Some Current Challenges and Future Prospects” 2011-es anyagát, illetve Markus Böckenförde és társai által 2016-ban kiadott „Judicial Review System in West Africa. A Comparative Analysis.” c. kötet tanulmányait veszem alapul.

vonakodó átvétel révén a politikai váltógazdaság és az alkotmánybíráskodás kellékeit a stabilizálódott államelnökök a ténylegesen uralmi helyzetben lévő pártjaik élén legtöbbször pusztán szimbolikus látszat-létezővé tudják visszametszeni, és ezzel monopolhatalmi helyzetet tudnak ezek ellenére teremteni. Például Gabon alkotmánybírói testülete élére *Ali Bongo Oudimba* államelnök saját anyósát nevezte ki, és amikor 2018 novemberi látogatása alatt Szudánban szívszélhűdés következtében hosszas kórházi kezelésre szorult ott, otthon az anyós vezette alkotmánybíróság alkotmányértelmezés címén egy alkotmánymódosító döntést hozott, mely szerint a Gabon alelnöke vezetheti a gyógyulásig a kormányuléseket, és az ő jogköre lesz ennek összehívása is. Mivel az alkotmányban ténylegesen az áll erre az esetre, hogy ilyenkor új elnökválasztás kiírása mellett a Szenátus elnöke veszi át ideiglenesen az államelnök hatáskörét, *Marie-Madelenie Mboratsuo* elnökasszony és alkotmánybíró társai ezzel az alkotmányt félretoló döntésükkel az uralmi párt hatalmi stabilitását fenn tudták tartani.<sup>22</sup>

Az ilyen és a hasonló esetek sokasága fordul elő az afrikai alkotmánybíráskodás testületeiben a tanulmányok és az interneten elérhető hírek szerint, és ezek egy része tényleg a demokratának álcátolt diktátorokat védte, de másik részük egyszerűen csak külső nyomásra az alkotmányba vett jurisztokratikus hatalmi behatás ellen védte a nagyobb társadalmi támogatással rendelkező pártok kormányzását. Az ellenzék ugyanis természetesen minden eszközt igyekszik felhasználni, amit a konkurens kormányhatalmával és esetleges parlamenti többségével szemben talál. De ezen túl is, mivel a jurisztokratikus hatalmi elemek befonódnak egy globális befolyásolási intézményrendszerbe, így az afrikai államokban sokszor nem is a belső ellenzék felé próbálják levédeni magukat a stabil támogatással rendelkező államelnökök és parlamenti kormánytöbbségeik, hanem a globális behatást az államon belülről továbbító jurisztokratikus szerveződésekkel szemben. Ez a megállapítás azonban nem menti fel azokat a politikai erőket, melyek tényleg csak álcának használják a demorácia kellékeit, és ezeket, illetve az ezek védelmére is rendelt alkotmánybíráskodást kiüresítik. Ennek megítélését és jurisztokráciával szembeni fellépés okainak különböző osztályokba sorolását azonban csak az egyes afrikai államok ilyen gyakorlatának részletes elemzésével lehetne megtenni. Itt csak az a fontos, hogy rögzítsük: az a sommás elítélés, mely a máskülönben működő politikai váltógazdaság esetén is élesen elítéli a sokszor meghökkentő hatalmi döntéseket hozó alkotmánybíróságok elleni parlamenti többségi fellépést, az pusztán a jurisztokrácia kritikátlan védelmét jelenti. Csak emlékeztetni kell az indiai alkotmánybíráskodás néhány szuperaktivista döntésére, vagy Thaiföld alkotmánybíráinak ismételt kormányfő-eltávolító döntéseire mondva, hogy a sokmillió választó közösség akarát felülbírálva, ahogy az előbb láthattuk.

Az afrikai alkotmánybíráskodás néhány esetére rátérve Dél-Afrika alkotmánybíráival kell kezdeni, akik a '90-es években a korábbi fehér kisebbség általi uralommal szakító új alkotmányos berendezkedésben az óriási többségben levő feketék millióinak visszaszorítását szolgálták, elvileg is a demokrácia elveinek a legmélyebb megsértével (Hirschl 2004:230-39). Külön ki nem térve a dél-afrikai hatalmi átmenet részleteire a '90-es évek közepéig, az európai fehér kisebbség politikai elitje a hatalom parlamenti erőviszonyokra bízása mellett itt egy óriási hatáskörű alkotmánybíróságot hozott létre, melyben - és ugyanígy a tágabb felsőbírói elitben is - még mindig enyhe többséggel jelen tudott maradni.<sup>23</sup> Az elterjedt

---

<sup>22</sup> Az afrikai *Institute for Security Studies* közleménye erről így ír: "Article 13 provides for situations where there is a power vacuum for any reason or the president is permanently incapacitated. If this happens, the Senate president should assume the position until a new elections can be organized. (...) The opposition has denounced the violation of article 16 by Mboratsuo – who is also Ali Bongo's mother-in-law - and is seen as an instrument of the regime." ISS. 4. dec. 2018.

<sup>23</sup> A Dél-Afrika Köztársaságban a High Court 194 bírójából 129 volt fehér és a 11 alkotmánybíró közül hat, miközben a társadalomban elenyésző volt ekkor is az arányuk. (Lásd Hirschl i.m. 239.p. 86. lábjegyzet.)

narratívák ellenére így az elfogulatlan elemzés a bírói főhatalom ellenőrzése alá helyezett demokráciát ebben az országban sem mint a demokrácia magasabb fokát tudja felmutatni, hanem mint annak korlátozott formáját. Az őszinte értékítélet mellett persze azt is jelezni kell, hogy Dél-Afrikában e korlátozás nélkül maga az együttélés a fehér elit és az óriás többséget adó fekete tömegek között lehetetlenné vált volna feltehetően. Ez a tény azonban nem teszi kötelezővé, hogy „kegyes hazugságként” elfogadjuk a ténylegesen korlátozott demokráciát mint a demokrácia nemesebb formáját. Ez a beállítódás pedig egy sor elemzésnél tetten érhető, például a máskülönben kitűnő elemzést készítő *Charles Manga Fomad*, a dél-afrikai Pretoria egyetemének közjogász professzora a demokrácia minél erősebb visszaszorításának ad nyíltan hangot elemzéseiben, és az alkotmánybíráskodás szerveit illető érinthetlenséget propagálja, illetve az indiai szuperaktivista alkotmánybíráskodás formuláit minden kritika nélkül mint követendő példákat ajánlja az afrikai alkotmánybíráskodásokat elemezve (lásd Fomad 2011.)

Eltételezve azonban mind a domináns pártvezér-államelnökök által pusztán eszközként működtetett látszat-alkotmánybíráskodástól, mind ezek poláris ellentététől, a jurisztokratikus hatalmat kiépíteni igyekvő kollégáiktól, több olyan afrikai alkotmánybíráskodás és döntésük is található, melyek a demokrácia politikai váltógazdaságának kellekeit védték meg az elmúlt években, és melyek így a demokrácia kellekeit jelentették. Ilyen alkotmánybíráskodási döntésnek kell minősíteni például a Közép-Afrikai Köztársaság alkotmánybíróinak 2015-es-es döntését, mely a 2013-as államcsíny és az akkori milliós tömegek országból elmenekülése után az új választás előtt előírta a szomszédos államban tartózkodó milliós menekült tömegek szavazáshoz való jogát, és ezzel a békés elnökválasztást biztosítva hozzájárult a demokrácia helyreállításához itt (Gruzd/Mpungose 2016:4). Szintén szükséges és elfogadható alkotmányértelmezésnek tekinthető Zambia alkotmánybíróinak az a 2018 decemberi döntése, mely az államelnök első ciklusának nem teljes jellege miatt (az előző elnök halála miatt csak másfél évre került 2015-ben az elnöki posztra) a két ciklusra korlátozottság értelmezésében az első ciklus figyelmen kívül hagyását mondta ki, és így a regnáló elnök a 2021-es választáson való ismételt indulása lehetőségét. Benin alkotmánybíróinak egy 2011-es döntése azonban részben már vitatható, és félig már a jurisztokratikus hatalmi belefolyás jeleként minősíthető. Ebben ugyanis egyrészt helyesen kimondták a regnáló elnök, *Mathieu Kerekou* alkotmány módítási javaslatával szemben, hogy a tervezett összevonás útján az elnökválasztás és parlamenti választást illetően nem hosszabbítható meg az elnök mostani ciklusa. Ám másrészt a legaktivistább módon ezzel együtt azt is kimondták, hogy mostantól az alkotmány elnöki ciklust rögzítő rendelkezései módosíthatatlanok, és ők meg fognak semmisíteni bármely erre vonatkozó alkotmány módosítást a jövőben. Az alkotmánybírák szubjektíve jó szándéka nem menti fel őket az alól, hogy ezzel az alkotmányozó hatalom pozíciójába helyezkedtek, annak szolgáló szerepe helyett.

## *II. Az emberjogi- és a félföderatív bíráskodás exportja*

Az államon belüli jurisztokratikus tendenciák szemügyre vétele után nézzük meg a nemzetközi politikai akaratképzésben szinten megjelenő jurisztokratikus döntési folyamatok felépülését, mely jórészt szintén az Európában megvalósult intézményi formák globális exportjával jött létre az elmúlt évtizedekben.

Az Európai Unió Bírósága (ECJ) és a strasbourgi emberjogi bíróság (EJEB) nagymértékben beváltotta a globális gazdasági csoportosulások és az azon túli hatalmi körök reményeit az egyes államok feletti ellenőrzés bírói útjának lehetőségeit illetően a '80-as évek elejére. Ennek következtében a világ többi részében levő országok ellenőrzésére és az egyes államok befolyásolására a segélyezés és a gazdasági kapcsolatok létesítésének előfeltételének

kezdték szabni az országok regionális gazdasági közösségekbe tömörülését, illetve emberi jogi egyezmények létrehozatalát és ezek mellé bíróságok telepítését. Ezt a különböző kontinenseken jórészt az európai minták lemásolásával hajtották végre, és ennek folyamán az eddigiekben az Európai Bíróságnak tizenegy, az EJEB-nek három klónja jött létre.<sup>24</sup> Ez a terjedés azt is jelenti, hogy azok az eltérések, melyeket e két európai nemzetközi bíróság létrehozott a korábbi, néhány létező nemzetközi bírósághoz képest, egyre inkább átvételre kerültek, és mára a terjedő számú nemzetközi bíróságok között mint “új típusú” nemzetközi bíróságok többségbe kerültek. Ez az “új típusú” jelző azokat illeti meg, melyeknél az eljárásuk indítványozója az egyezményben résztvevő államokon túl magánszemélyek és magánszervezetek is lehetnek, továbbá az ECJ-klón bíróságok esetében döntéseik közvetlenül hatályosak az adott tagállamok belső jogrendjében - sőt ezek a döntések esetjogi normaként a későbbi döntések alapjaivá is válhatnak, anélkül, hogy az egyezményben résztvevő államok az egyezményt ezekkel a normákkal kiegészítették volna -, és ugyanígy a tagállami bíróságok előzetes döntéskérési eljárást indítva felfüggeszthetik az otthoni eljárásukat, és bevárva a közösségi bíróság döntését az alapján döntenek el az ügyet. Ennek révén az addig szuverén államok részben elvesztik szuverenitásuk egy részét, és ugyan nemzetközi bíróság alakjában kerül fejük felé a regionális közösségi szervezet hatalma, de ténylegesen mint egy kezdődő föderatív állami szerveződés részei kezdenek korlátozottan működni. (Mely kezdődő föderáció felett pedig a globális hatalmi körök rendelkeznek döntő befolyással.)

Először nézzük meg, hogy miként jöttek ezek a bíróság-klónok létre, ezen túl melyek esetében történt meg a mintamásolás nagyobb mértékben, és az esetleges sikertelenségüket a domináns hatalmi szerep tekintetében mennyiben magyarázza néhány olyan kellék elmaradása, melyek az európai mintánál a dominancia elérését biztosította. Ily módon az összehasonlítás révén az európai mintaadó nemzetközi bíróságokat is jobban meg tudjuk érteni (1). Ezután azt kell szemügyre venni, hogy mennyiben a deklarált célokat valósítják meg ezek az egyes államok feletti emberjogi bíróságok és gazdasági közösségi bíróságok, vagy ezzel szemben mennyiben inkább a globális hatalmi köröknek való alárendelést, melyet csak elfednek az emberjogi narratívákkal és a gyenge országok emberbaráti gazdasági megsegítésének tematizálásával. Ez utóbbi a nemzetközi jog és a nemzetközi viszonyok kutatásának egyik törésvonalát is jelenti, és a nemzetközi tanulmányok szkeptikus vagy más néven realista vonalát jelentik e kutatói körök, melyek az emberjogi tematikát és nemzetközi philantrópiát pusztán narratívának tekintik (2).

## II.1. Az ECJ és az EJEB klónbíróságai

Áttekintve az egyes klónbíróságok működésének tapasztalatait általánosságban azt lehet mondani, hogy egyik sem érte el az európai mintaadó ECJ vagy EJEB hatékonyságát, és ezek megközelítése is csak egyetlen ilyen bíróságnál állítható. Ez az *Inter-American Court of Human Rights*, melyet az EJEB mintája nyomán az amerikai kontinens államai által megkötött emberjogi egyezmény mellé telepítettek. Az afrikai emberjogi egyezmény mellé telepített emberjogi bíróság csak minimális tevékenységet fejt ki, amit az is okoz, hogy itt Afrikában a nyugati nyomására létrehozott gazdasági tömörülések bíróságai - melyeket az ECJ mintájára gazdasági és ezzel összefüggő kérdések elbírálására terveztek el - ha

---

<sup>24</sup> Lásd Karen Alter: *The Global Spread of European Style of International Courts*. *West European Politics*. (Vol. 35.) 2012 No. 1. A tanulmányában Alter jelzi, hogy ma 20 működő állandó nemzetközi bíróság létezik és nyolc ezen túl még a létrehozás állapotában van. Egybeszámolva, a 28 közül csak négy jelent régi típusút, de a húsz új típusú közül se mind tekinthető az európai mintaadók klónjának, így jön ki a 11 ECJ-klónra és a három EJEB-klónra szűkítés

egyáltalán elkezdtek működni, akkor inkább emberjogi kérdések elbírálásában fejtenek ki tevékenységet. Az ECJ mintája alapján létrehozott bíróságokra általában is jellemző, hogy az eredeti funkciójukon belül alig hoznak döntéseket, és vagy eltolódtak emberjogi irányokba, vagy leszűkítve döntési körüket csak egy szűk területen tevékenykednek, mint például a *Andean Tribunal of Justice* Dél-Amerikában, mely jórészt csak a szellemi tulajdon és szabadalmi vitáinak jogi kérdéseiben dönt. A következőkben először az emberjogi- és a fél-föderatív szerveződést megcélzó ECJ dél-amerikai exportkísérleteit vesszük szemügyre, majd mindezt afrikai viszonylatban.

Jelezni, kell, hogy Ázsiában – szemben az államon belüli jurisztokrácia nagyon is sikeres exportjával néhány itteni állam vonatkozásában – a kontinentális emberjogi bíraskodás exportjára illetve a fél-föderatív államközösségek létrehozatalára jelentősebb kísérlet nem volt megállapítható, noha emberjogászai értelmiségi körökben az emberjogi bíraskodás kontinentális kiépülésének elmaradása kap kritikákat. Ez utóbbira az elhárítás indoka, hogy az ázsiai értékekkel és mentalitással ez nem fér össze, míg az ezt támogatók ezt vitatják (Agostini 2015). De a többi kontinensen kitartóan kísérletezett kvázi föderációk létrehozatala az Európai Unió mintájára sem haladt előre Ázsiában, és a már korán létrehozott szabad kereskedelmi övezetet jelentő ASEAN (*Association of Southeast Asian Nations*) későbbi szorosabbá fonására sem vették át az EU-tól a fél-föderatív irányba átalakítható intézményi megoldásait. Az ASEAN-államok 2015-ben létrehozták az *ASEAN Economic Community* (AEC) szervezetét, de ez megmaradt a nemzetközi szerveződés szintjén, mert az AEC közösségi döntéseinek nincs közvetlen hatása a tagállamok jogrendszereiben: “Distinguishable from the super-national EU ASEAN has operated under the soft-law horizontal integration more than a top-down hard law approach. The result of this difference is the lack of ASEAN law’s “direct effect” to override domestic law. Although the Charter requires members to “take all necessary measures” to implement ASEAN treaties, national constitutions are unlikely to be interpreted as granting such treaties self-executing.” (Hsieh 2017:13). A legutóbbi időkben ennek továbbfejlesztése a *Regional Comprehensive Economic Partnership* (RCEP) keretében is inkább a résztvevők sok-sok kétoldalú nemzetközi szerződésén alapul, mintsem egy kvázi föderációt lehetővé tevő közösségi EU-bíraskodási forma átvételén. Így a következőkben csak a dél-amerikai és az afrikai globális jurisztokratikus formák elemzésére térünk ki.

### *II.1.1. A dél-amerikai klónbíróságok*

**(A dél-amerikai emberjogi bíraskodás)** Az 1969-en megkötött amerikai emberjogi egyezmény mellé telepített emberjogi bíróságnak a 35 aláíró állam közül csak 25 vetette alá magát, és a két legnagyobb, az USA és Kanada bár aláírta az egyezményt de végül nem is ratifikálta. Rajtuk kívül a volt angol gyarmati múlttal rendelkező kis karibi sziget-államok is úgy minősítették ezt, mint a katolikus latin-amerikaiak ügyét, és nem vetették alá magukat. Az egyezmény a tizenegyedik ratifikáló állammal vált hatályossá 1978-ban, és az *Inter-American Court of Human Rights* (IACHR) San Jose (Costa Rica) székhellyel ekkor megválasztott hét bírója a '80-as évek elejétől kezdte meghozni az első döntéseit. Az európai mintaadótól eltérően itt egy előzetes vitarendezési fórumként a IACHR eljárása előtt a mellé rendelt Bizottsághoz kell fordulni (*Inter-American Commission of Human Rights*) és ez indítja meg az eljárást. Csak ha a Bizottság nem tud megegyezni a emberjogi jogsértéssel vádolt állammal - rávéve esetleges kárpótlásra és a jogrendszere meghatározott irányú átalakítására -, indítja el ez a szerv a bírói eljárást. A Bizottságnak pedig Washingtonban van a székhelye, és egész



működését az USA befolyásolja.<sup>25</sup> Az IACHR előtt ugyan a Bizottságon kívül csak az államok panaszolhatják be egymást, és a magánfelek nem - eltérően az EJE-től -, de a Bizottsághoz fordulva közvetetten a magánfelek is megindíthatják rajta keresztül az emberjogi eljárásokat. Így az NGO-k számára - melyek tulajdonképpen mindenhol az ilyen eljárások mozgatói - ez csak egy kis kerülőt jelent.

Egy másik eltérést jelent az EJE-től, hogy itt a konkrét emberjogsértési indítványok mellett még egy tanácsadási funkciót is kaptak az itteni bírák, és ez a gyakorlatban a tagállamokban elfogadás előtt álló törvények vagy akár alkotmánymódosítások ellenőrzését jelenti az emberjogi egyezmény illetve az IACHR esetjoga alapján. Így ez az utóbbi egy átfogó dél-amerikai alkotmánybíráskodást jelent az itt majd mindenhol meglévő amúgyis széles államon belüli alkotmánybíráskodást megduplázva. Az IACHR bírái pedig önmaguk által is elismerten a legaktívabb módon kiterjesztve értelmezve e tanácsadási jogkörüket az államok teljes belső jogrendszerét ellenőrzés alá kívánták vetni az elmúlt években. A mintaadó EJE esetében is voltak erre törekvések - inkább csak a Velencei Bizottság felhasználásával -, de ilyen direktén még ők sem próbálták meghatározni az európai államok alkotmányos rendjét. A 2010 évek elejéig összesen 120 bírói döntést és húsz tanácsadói döntést hoztak az IACHR bírái, de az utóbbi években növekszik a döntéseik száma.

A nemzetközi jogi jellegű emberjogi bíráskodásból alkotmánybírássá átváltozó IACHR döntéseivel szemben több tagállam is kifogásokat emelt már az ezredfordulótól, és az állami szuverenitásukba való illetéktelen beavatkozásként utasították el ezt a döntési stílust. Lényegében az USA eszközeként tekintenek rá, mely miközben kimaradt ebből az egyezményből a Washingtonban székelő Bizottság révén a globális hatalmi elképzelései szerint kívánja alakítani a dél-amerikai államok belső politikáját és jogrendszerét. Venezuela 2013-ban ki is lépett az egyezményből, és több ország is megindította az elmúlt években a kilépési procedurát.

**(A dél-amerikai ECJ-klónok tevékenysége)** A dél-amerikai államok vonatkozásában három gazdasági közösség jellegű összefogás is létrejött 1960-as évek végétől. Az Andok térség államai az *Andean Community* bíróságát, az *Andean Tribunal of Justice*-t (ATJ) csak több évvel az alapítás után 1984-ben hozták létre; a karibi országok *Caribbean Community* (CARICOM) bírósága (CCJ) 2005-ben kezdte el működését, míg a közép-amerikai térség közössége, a *SICA Central American Court of Justice* (CACJ) nevű bírósága 1994-ben alakult. Kiterjedtebb tevékenységet azonban csak az ATJ tudott elérni, és a karibi közösség bírósága, a CCJ csak a volt angol gyarmatokat jelentő kis karibi szigetek addigi londoni Privy Council-hoz felterjesztett fellebbezési jogkörét tudta átvenni. Eredeti jogkörét, az európai ECJ mintájára felépített közösségi bíráskodását a CARICOM államközösség bíróságaként, melyre létrehozták, azonban máig nem tudta elkezdni. Ennek végső oka, hogy a CARICOM legnagyobb sziget-államát jelentő Trinidad/Tobago nem ismerte el a CCJ joghatóságát,<sup>26</sup> de az

<sup>25</sup> Noha az USA nem ratifikálta magát az egyezményt sem, és így nem is vetette alá magát az IACHR joghatóságának, de az egyezmény szövegét úgy alakítva, hogy az Amerikai Államok Szervezetének bármely állampolgára bíró lehet, még ha az állama nem is írta alá az egyezményt, az USA el tudta érni, hogy ő adja az egyik meghatározó bírót, Buerghenthal az 1979-es kezdetektől 1991-ig, aki négy évig még a IACHR elnöke is volt (lásd Hennebel 2011:59).

<sup>26</sup> Lásd a karibi gazdasági közösség belső feszültségeihez Michelle Scopbie: *The Caribbean Court of Justice and Regionalism in the Commonwealth Caribbean*. *Caribbean Journal of International Relations and Diplomacy*. (Vol. 4.) 2016. No. 1. 93-103. p. De az Economist 2012-es cikke is a karibi szigetállamok CARICOM-ját áltában is a gazdasági együttműködés teljes zsákutcájaként írja le: "As a producer of documents and committees, it rivals the European Union. But it finds doing anything a challenge." Without fundamental change CARICOM could expire slowly over the next few years", consultants told its heads of government in March." *The Caribbean Integration - centrifugal Force: Half a century of small islands with big egos*. *The Economist* Jun 2<sup>nd</sup> 2012.

információk szerint maga a CARICOM sem tudta létrehozni a tényleges gazdasági együttműködést a régióban. A kis angol nyelvű szigetek mellett a spanyol nyelvű közép-amerikai államok gazdasági közössége, a SICA éppúgy mint az 1994-ben újjáélesztett CACJ nevű bírósága nem igazán tudott érdemi tevékenységet kifejteni az elmúlt években. Bár a CACJ az angol nyelvű szigetközösség bíróságához, CCJ-hez képest azért 70 döntést meg tudott hozni az 1994-es újjáalapításától 2007-ig a vitás közösségi ügyekben is. Nézzük meg így részletesebben az Andok államait illetően az ATJ működését, és azt, hogy mi indokolta a létrehozását, illetve mi akadályozta meg abban, hogy elérje a mintaadó európai ECJ domináns hatalmi szerepét.

Az Andok-országok (Kolumbia, Bolivia, Ecuador, Peru és Chile, majd utólag még Venezuela) gazdasági közösségbe tömörüléssel a tőkebehozatalt és az ipar fejlesztés felgyorsítását célozták meg, de egészen a '80-as évek végéig csak állt ez a folyamat. Ekkor az un. *washingtoni konszenzus* nyomán az országhatárok lebontását és a globális monetáris kapitalista minták nyomására az állam helyett a piac mindenhatóságának kényszerét elismerve új életet igyekeztek lehelni a tetszhalott közösségbe. Az európai gazdasági közösség intézményeinek leutánzásával és az ECJ bírának közvetlen tanácsadásával felépítették az ATJ-t, és az új bíróság sokszor szószerint átvéve az ECJ vonatkozó doktrínáit igyekezett az első években átváltoztatni a nemzetközi jellegű gazdasági közösséget az EU-nek megfelelő alkotmányjogiasított fél-föderációvá. Ebben azonban csak vonakodva voltak partnerek a tagállami bíróságok, és szemben az európai kollégáikkal itt egyes tagállamokból ( Bolivia és Venezuela) szinte egyetlen előzetes döntési kérelmet nem küldtek az ATJ-nek, ahonnan pedig küdtek - főként a kolumbiai bírák, és némileg kevesebbet Peru és Ecuador bírái –, onnan is szinte kizárólag csak a szellemi tulajdonról szóló bírósági eljárásoknál. De az ezek kapcsán megfogalmazott kérdések az ATJ bírái felé is erősen tapadtak a közösségi szerződés és ennek másodlagos közösségi joga szövegszerű értelmezéséhez, módot sem adva az ATJ bírának a szerződés alkotmányjogiasítására és expanzív közösségi hatáskör bővítésére.

*Karen Alter* és kutatócsoportja 1338 előzetes döntéskérést számolt össze és elemzett az ATJ működésének kezdetétől 2009-ig, melyek 96%-a szellemi tulajdon jellegű döntéskérés volt, és ezekből a legszűkebb szöveghez tapadó bíráskodás képét tudták felmutatni (Helfer/Alter 2009:874-875). De a néhány tágabb értelmezésre is módot adó kérdésre maguk az ATJ bírái is visszahúzódóan válaszoltak, és miközben az európai kollégáik nyomán formálisan ők is kimondták a közösségi jogi normák közvetlen hatályát és ennek primátusát a tagállami jogi normák felett, az egyes kérdéseknél mindig a tagállami hatáskör felé döntöttek, és ténylegesen mint egy nemzetközi jellegű szervezet normaalkotását fogták fel a közösségi jogalkotást és az ATJ döntéseit.<sup>27</sup> A kutatók két okot mutattak fel az európai mintaadótól való eltérés magyarázatára. Egyrészt a gazdasági közösség nem hozta azt a sikert, amit a nagy multinacionális vállalatok vezérkarai felől vártak el, hogy bővítsék az államok közötti szabad keresdelem terjedelmét, visszaszorítva az állami szabályozások korlátait. Másrészt az ATJ bíráskodása mögött nem jött létre az a jogászegyesületi és akadémiai jogászprofesszori hálózat, amit a luxemburgi bírák és a brüsszeli Bizottság szívós munkával az 1960-as évek

---

<sup>27</sup> Az ECJ és az ATJ felé irányuló tagállami bírói előzetes döntéskérési stílus eltérésére tanulságos következő leírás: „As discussed in the introduction, scholars have identified national courts as the key actors in facilitating the expansion of the EC law and its penetration into national legal systems of EC member states. Moreover, national judges spurred by requests from self-interested litigants, referred provocative questions to the ECJ, providing that court with multiple opportunities to expand the scope and reach of EC law. The willingness of national judges to apply the far-reaching doctrines that European judges developed in response to those questions legitimated the ECJ's expansive lawmaking and the transformed national courts into crucial compliance constituencies for EC law. In Andean context too, national judges request preliminary rulings from their Andean colleagues and apply those rulings once the ATJ has spoken. But our analysis of cases, coding of ATJ rulings, and extensive interviews reveal that in practice national judges are mostly passive intermediaries who do not engage in an active dialogue with the ATJ. (Helfer/Alter 2009:912).

elejétől felépítettek, és a FIDE illetve a tagállami európa-tanulmányi és európai jogász egyetemi körök a konferenciák és ezek kiadványainak százaival terjesztették és támogatták a luxemburgi bírúk expanzív esetjogát illetve az európai közösség föderatív állammá átalakítását. Ez a háttér struktúra teljes mértékben hiányzik a kutatások szerint az ATJ mögül, noha a Andok Gazdasági Közösség Bizottságának hivatalnokai 2003 körül elkezdtek tapogatózni a *Comisión Andina de Juristas* nevű NGO felé, amely a nemzetközi *International Commission of Jurists* szervezetének leányszervezete Dél-Amerikában. De épp ennek tanulmányozása mutatta meg a kutatóknak, hogy mennyire a kezdeteknél tart még ez a háttérszerveződés. (Helfer/Alter 2009:927).

### *II.1.2. Az afrikai ECJ-klón-bíróságok*

Az afrikai helyzet az itteni, európai gyökerű klónbíróságoknál hasonló a Dél-amerikában látottakhoz, amit ott a '70-es évek végétől kezdtek el, és a 80-as évek végére lassanként egyik-másik bíróság ténylegesen el is kezdett működni. Afrikában mindez több évvel később kezdődött el, és hasonló gondok után inkább csak az ezredforduló után kezdett egyik-másik érdemi tevékenységet kifejteni. Itt is létrehoztak az EJEB mintájára egy emberjogi bíróságot az egész Afrika vonatkozásában, és több gazdasági közösséget, egyet Nyugat-Afrika, egyet Kelet-Afrika államai, és egyet Afrika déli államai összefogására, illetve ezek mellé egy-egy közösségi bíróság telepítésével az ECJ mintájára. A pontosság kedvéért jelezni kell, hogy az egyes afrikai államok vezető körei közötti viták és a különböző nyugati államokból (volt gyarmattartóktól) érkező nyomás hatására az elmúlt évtizedekben több hullámban is létrehoztak Afrika egyes térségeinek államait összefogó gazdasági közösségeket, melyekbe párhuzamosan is beléptek az egyes afrikai államok - biztos, ami biztos alapon -, hogy ki ne maradjanak az esetleg épp prosperálásnak indult közösségből. Ezek egy része azonban csak papíron maradt, mások úgy-ahogy működni kezdtek, és csak néhány tudott tényleges tevékenységet kifejteni. A fellelhető tanulmányok e legutóbbi körre vonatkozva találták értelmesebbnek a működésük feldolgozását, így ezeket nézem át a következőkben.<sup>28</sup>

**(Az afrikai emberjogi bíróság)** Az afrikai emberjogi egyezmény mellé telepített *African Court on Human and Peoples' Rights* (ACHPR) létrehozását 1988-ban döntötték el az afrikai államok, de a hatályba lépéshez szükséges 15 ratifikálás csak 2004-ben jött össze, és indult meg a bíróság felállítása. A tizenegy bírót 2006-ban választotta meg a részes államok állam- és kormányfőinek testülete, akik aztán maguk közül választották meg a bíróság elnökét elnökhelyettesét két évre és egyszer újraválaszthatóan. Ez utóbbiak főállásban töltik be tisztségüket, míg az egyszerű bírák csak az ülésekre kiutazva vesznek részt a bíróság munkájában, melynek székhelyét a tanzániai *Arusha* városában jelölték ki. Túl sok munkát azonban azóta sem kellett végezniük, és az első döntésüket, egy visszautasító döntést 2009-ben hozták, az első érdemrit pedig 2013-ban. Összesítve 2016-ig is csak 74 ügyet kaptak, melyből a legtöbbet visszautasították, és csak 25 ügyben döntöttek érdemben is. Ennek oka az is, hogy noha 30 állam ratifikálta az ACHPR-t létrehozó, emberjogi egyezményhez csatolt jegyzőkönyvet, de a magánszemélyek és szervezetek indítványozási és eljárás

---

<sup>28</sup> A mindegyiket kimerítő felsorolást illetően a következő afrikai állam-közösségek alakultak: az egész Afrikát illetően az *African Economic Community*; a Kelet-Afrikát és Dél-Afrikát átfogni szándékozó *Common Market for Eastern and Southern Africa* (COMESA), az egyes térségeket illetően az *East-African Community* (EAC), az *Economic Community of Central African States* (ECCAS), *Southern African Development Community* (SADC), *Southern African Custom Union* (SACU), *Southern African Confederation of Agricultural Unions* (SACAU), *Economic Community of West African States* (ECOWAS), *Arab Maghreb Union* (UMA), *Greater Arab Free Trade Area* (GAFTA).

kezdeményezési jogát csak nyolc állam ismerte el. Ám az így indítványozásra kizárólagosan jogosított államok a bíróságot kikerülve intézik el a legtöbbször a felmerült vitáikat és ezért alig működik ez a szerv.<sup>29</sup> Ahogy a dél-amerikai emberjogi IACHR döntéseinek nagy része is inkább nemzetközi büntető bírósági jellegű, és a megvilkolt újságírók és ellenzéki vezeték ügyeit illeti, úgy itt is a kevés számú döntés ezekre vonatkozik, és fel sem merül a jog többi területeire kiterjesztés az emberjogi álca alatt. A bíróság jövőjét és bizonytalan helyzetét mutatja, hogy már a érdemi működésének elkezdése előtt 2008-ban eldöntötték az afrikai államfői csúcson, hogy egy átfogóbb *African Court of Justice* veszi majd át a helyét, mely az emberjogi ügyeken túl is hozhat majd döntéseket. Ám a hatályba lépéséhez szükséges 15 állami ratifikácóból még máig is csak öt történt meg, ami jelzi ennek végleges elmerülését.

**(A nyugat-afrikai ECOWAS bírósága)** A nyugati hatalmak ösztökélésére a nem sokkal korábban a gyarmati státus alól kiszabadult önálló nyugat-afrikai államok 1975-ben fogadták el az európai közösség mintájára az *Economic Community of West African States* (ECOWAS) egyezményét, de a mellé telepítendő bíróságról, az ECCJ-ről csak 1991-ben döntöttek, és még egy bő évtized kellett ahhoz, hogy tényleg fel is állítsák. A nigériai Abuja városában 2001-be kezdte el a működését formálisan, de mivel csak a tagállamoknak volt indítványozási joga egymással szemben a szabadkeresdelem szabályainak megsértésére - akik ezt nem vették igénybe -, így az ECCJ bírái 2003-ban kapták az első ügyet. Ezt egy nigériai kereskedő terjesztette be, mivel Nigéria határainak lezárása Benin felé sértette a két ország között végzett kereskedelmi tevékenységét. A bírák végül - nem követve e mintaadó luxemburgi ECJ-bírák bátorságát - érdemi döntés nélkül visszautasították az indítványt, mint arra nem illetékes magánszemélyét. Erre az is ösztökélte őket, hogy Nigéria kormánya - mely országban működik az ECCJ - érélyes beadványban tiltakozott az ellen, hogy magánszemély indítványát befogadják, hivatkozva arra, hogy az ECCJ-re vonatkozó szabályzat ezt nem teszi lehetővé. A mintaadó luxemburgi bírák ugyan értelmezéssel általában túlléptek ilyen érveléseken, de az afrikai ECCJ bírái óvatosabbak voltak, és helyt adtak a nigériai kormányzati érveléseknek.<sup>30</sup>

Az ügyet azonban kihasználta az Afrikába telepített amerikai gyökerű, nemzetközi NGO-k leányszervezetei és az általuk segített ECOWAS hivatalnokok, illetve maguk az ECCJ-bírák is, és kitartó lobbizásuk után az ECOWAS államfői csúcsszerve, az *ECOWAS Authority* a külföldi nyomásra is tekintettel egy protokollt fogadott el 2005-ben, hogy mostantól a magánszemélyek is terjeszhetnek be indítványokat az ECCJ-hez, de csak emberjogi ügyekben az Afrikai Emberjogi Karta alapján. Mivel az ECOWAS 15 tagállama között majd mind ott van abban a körben, akik a következő években az érdemi működést elkezdő összafrikai emberjogi ACHPR-nak alávetését is elfogadták - és inkább az ECCJ-hez nyújtották be a keresetüket emberjogi sértésekben -, így ez is hozzájárul ahhoz, hogy az ACHPR azóta is alig tud működni ügyek híján.

---

<sup>29</sup> A nyolc állam: Benin, Burkina Faso, Cote d'Ivoire, Ghana, Mali, Malawi, Runada és Tanzánia.

<sup>30</sup> A teljes vita a következőképpen folyt le egy vonatkozó tanulmány szerint: "Nigeria responded by challenging the Court's jurisdiction and Afolabi's standing to bring the suit. The government argued that 1991 Protocol authorized only member states and ECOWAS institutions not private parties, to file complaints with the Court. Afolabi countered by invoking a provision in the 1991 Protocol that authorized government to initiate proceedings on behalf of their nationals. The provision stated that "a Member state may, on behalf of its nationals, institute proceedings against another Member state." Afolabi asserted that the word "may" permits states to raise such cases but did not preclude the ECCJ for receiving applications from individuals. Afolabi also argued that ECCJ review of complaints from private actors was especially appropriate where a party is instituting action against his Country. In such a case, Afolabi claimed, the Member state cannot represent the party because the Member State cannot be both the plaintiff and the defender. Lastly, Afolabi invoked the principle of equity in the 1991 Protocol to support an expansive interpretation of the Court's jurisdictional rules to allow individual access." (Alter/ Helfer/ McAllister 2013: 756).

Az ECCJ mindeneserre így az eredeti, államok közötti gazdasági jellegű, szabadkereskedelmi ügyek helyett emberjogi vonalra állt át, és itt némi döntési tevékenységet azért felmutat. Ezt egyrészt az is okozza, hogy a nyugat-afrikai országok között a kereskedelmi kapcsolatok minimálisak, és ami vita e szűk körben felmerül, azt nem bíróság útján, hanem közvetlen állami vezetők közötti tárgyalás útján oldják meg. Másrészt az emberjogi ügyek pedig adódnak az ellenzéki újságokat és ellenzéki pártvezéreket csak nehezen toleráló afrikai politikai mentalitásból, továbbá még inkább az egyes államokban összezárt, egymással ellenséges törzsi népek háborúiból, és az ebből fakadó mérszárlásokból és népirtásokból. Így miközben a gazdasági közösségi bíraskodás végleg elhalt itt, addig emberjogi jellegű döntések viszonylag nagy számban születtek azóta is. A 2005-ös kezdet utáni időkből évente 50-90 döntést hoznak emberjogi ügyekben az ECCJ bírái, és megindult egy olyanfajta óvatos bővítő értelmezés, hogy az emberjogi ügyeket kezdeményező magánszemélyek, illetve még inkább a mögöttük álló nemzetközi NGO-k indítványai kiterjedhetnek a gazdasági szabadság kérdéseire is, így ennek álarcában némileg pótolják a gazdasági közösségi joghatóságuk elhalását: "ECCJ judges appear to favor giving private litigants access to the Court in both economic and human rights cases. We find a document seemingly prepared by the Court, that include a plea for access to justice for both West African traders and human rights victims. The ECCJ's statement is illustrative of a broader tendency among ECOWAS officials, advocates and NGOs to conflate human rights and economic freedoms." (Alter/ Helfer/ McAllister 2013:758). A "vér nem válik vízzé", így a luxemburgi bírák találékonysága a nemzetközi NGO-k kiokosításán keresztül hat Afrikában is, még ha ez csak nyomokban éri el itt a mintaadó ECJ hatalmi szerepét.

**(A Kelet-Afrikai Gazdasági Közösség bírósága)** A kelet-afrikai államok csak 1999-ben kötötték meg az európai mintára a regionális gazdasági közösségüket (*East African Community*, EAC) és ennek bírósága csak 2005-ben kezdett érdemben működni, de az elmúlt évek tapasztalatai azt mutatják, hogy fokozatosan egyre aktívabban kezd tevékenykedni. A nyugat-afrikai társához képest ez még inkább az európai mintaadó közösség szerint építette fel szervezetét: a bíróságán, az EACJ-n túl van egy közösségi parlamentje, az EALA, a tagállami minisztereiből egy Miniszteri Tanácsa (Council) melyet egy közösségi titkárság támogat az európai mintából a Bizottságnak megfelelően. Ám ez sokkal alárendeltebb a Councilnak, és így ez az utóbbi jelenti a domináns szervet az EAC folyamatos működésében, de felette az állam- és kormányfők testülete, a *Summit* az alapszerződések legfelsőbb meghatározója.<sup>31</sup> Az EACJ kezdetben csak egy kamarával jött létre, de miután 2006-ban egy politikailag érzékeny kérdésben helyt adott a kenyai kormánnyal szemben az EALA képviselőinek beadványára, mely a közösségi parlamentbe választandó kenyai képviselők választási szabályait támadta a közösségi szerződés szabályaira hivatkozva, a kenyai kormány javaslatára módosították az EACJ szabályzatát. Ekkor felemelték a bírák számát 15 főre, és egy *First Instance-ot* alsóbb szinten beiktattak. Ez utóbbi ma hat bíróval működik, az *Appellate Court* öt bíróval adja a bíróság második szintjét.

A szinte alkotmánybíraskodás szintű jelentőséggel rendelkező kérdések eldöntése az EACJ-t politikailag fontosabbá teszi a nyugat-afrikai kollégáik társbíróságához képest, de itt összességében kevesebb ügyben döntenek, és míg ott napjainkban 60-70 ügyben is eljárnak évente, addig itt a 2005-ös kezdés óta is csak mindössze 150 döntést hoztak, melyből 62 volt az érdemi jellegű (Apiko 2017:8). E mellett jellemző, hogy a nagy jelentőségű, kvázi alkotmánybíraskodási ügyek eldöntését mindig annak a fenyegetésnek az árnyékában hozzák meg, hogy ha nem találnak elegendő támogatást a negatívan érintett államokkal szemben a

---

<sup>31</sup> Lásd Philomena Apiko: Understanding the East African Court of Justice. Paper presented at conference in European Centre for Development Policy Management. 2017. 2-8 p.

többiekénél, akkor felmerülhet a megszüntetésük, vagy működésük visszametszése. Például az említett Kenya elleni döntésük után felmerült súlyosabb szankció is velük szemben, de Uganda és Tanzánia kormánya beállt a bírák mögé, és ez végül meghátrálásra készítette a kenyai kormányzatot, így csak az említett bírói létszámnövelés és az új elsőfokú bíróság megszervezése lett az eredmény.

Az EACJ esetében a hatáskör némileg másként alakult mint a nyugat-afrikai kollégáik esetében. Itt hivatalosan a gazdasági közösségi ügyek vitás kérdéseiben lehet a bírákhoz indítványt benyújtani - és ezt megtehetik a magánszemélyek illetve magánszervezetek is -, de itt az emberi jogi jellegű döntésekre nem kaptak hastáskört. Ténylegesen azonban a gazdasági szabadságokra és jogállami felhívásokra hivatkozó szerződési rendelkezésekre alapozva a bírák kiterjesztették ezekre is a hatáskörüket, és a vonatkozó tanulmány szerint az ügyeik 90 %-a emberjogi jellegű (Apiko 2017:16). E felé tolják a bírákat a Kelet-Afrikában aktívabbnak tűnő nemzetközi NGO-k is, és mivel itt a tagállamokon és a közösségi Titkárságon kívül a magánszervezetek is beadhatnak indítványokat, így ezek az NGO-k az élen járnak abban, hogy felkarolva ügyeket az EACJ-hez forduljanak. Úgy tűnik, hogy egészen az európai minta szerint itt is mind a jogtudományi-egyetemi körök (*East African Law Society*) mind a jogászi-bírói körök (*East African Judges and Magistrates Association*) mind az NGO-k (*East African Civil Society Organizations Forum*) partnerek az EACJ bíráival együttműködésben, és ügyeket visznek eléjük. Az utóbbi például 2015 májusában a PALU-val az oldalán (*Pan African Lawyers Union*) Burundi alkotmánybírói testületének döntését támadta meg az EACJ előtt, mert az alkotmányosnak ismerte el Burundi elnökének harmadik ciklusra való megválasztását. Az EACJ határidőt túllépettnek minősítve visszautasította ugyan a döntést, de ez is mutatja, hogy milyen volumenű kérdések is megfordulnak előtte (Apiko 2017:19).

**(A COMESA bírósága)** Afrika északi részén a kelet felé eső államok a dél felé nyúló vonalon egy szabad kereskedelmi övezetbe tömörültek, és szintén az európai közösség luxemburgi bíróságától kívánták venni a mintát az 1994-es megalakulásuk után. A leírások szeint azonban végül az itteni politikai és jogi környezet hatására ez lehetetlennek bizonyult, majd lassanként a COMESA alkalmazottainak szolgálati bíróságává minősült vissza ténylegesen (Gathii 2015:2). A tevékenységét elemző tanulmány ezt annak tulajdonítja, hogy nem tudott kiépíteni olyan háttér-támogató struktúrákat, mint ami az előbb látott EACJ bíráinak sikerült, és semmiféle NGO-támogatás vagy jogászegyesületi szaknai tömörülés nem segítette. Egyszerűen nem kapott ügyeket a szélesebb gazdasági jellegű jogi kérdésekre vagy az emberjogi ügyek voantkozásában, és a COMESA-alkalmazottak beadványaira reagálva lassanként pusztá szolgálati bírósággá vált. Ezeket átnézve azonban úgy tűnik, hogy ehhez az is hozzájárult, hogy az itteni bírák a legszűkebb, szerződéshez tapadó értelmezést folytattak, és döntéseikben mindenféle tágító értelmezést kerültek. E mellett itt a Közösséget létrehozó szerződés a vitás ügyek befogadhatóságához az egyes tagállamokon belüli jogorvoslatok kimerítését írja elő, és ezt a legszigorúban betartották az itteni bírák, visszautasítva az ezt megkerülő beadványokat, és ez is a szolgálati jellegű ügyeken kívüli beadványok elsorvadásához vezetett (Gathii 2015:13).

Összességében e bíróság teljes kudarca a luxemburgi bírák hatalmi szerepével polárisan ellentétes irányú fejlődésével jól mutatja, hogy mi minden fontos volt abban Európában, hogy államokon felüli bíróság egy globális jurisztokratikus hatalmi szerep felé tudjon közeledni. Kellenek: 1) fejlett magántőkés csoportosulások, akik érdekeltek az államokon túli szabad gazdasági és politikai szövédékek kialakításában, és ehhez erős alapítványokkal, intézetekkel és apparátussal rendelkeznek, melyek az államoktól függetlenül már sűrű kapcsolatokat és szövetségeket tudtak kiépíteni; 2) kellenek globális hálózatba törörül NGO-k, mely leányszervezeteikkel már behálózták az egyes államok belső működését; 3) különösen kellenek speciális jogvédő NGO-k, akik lehetőleg már beépültek az egyes

államokon belüli jogi egyetemi oktatásba és a jogi akadémiai körökbe; 4) ezeken túl e jogvédő NGO-k bírói körökbe beépülése és ezek bírói akadémiainak oktatásában részvétele a tagállami bírák érzékenyítésére ad módot, és ezzel összekötik a tagállami bírókat az átfogó régió emberjogi bíraskodásával és az ezen túli közösségi bíraskodásával, mely ösztökéli a bírókat, hogy peres ügyekkel az átfogóbb emberjogi és közösségi bíróságokhoz forduljanak. E háttérrel aztán mind a tagállami, mind a regionális emberjogi és közösségi bíróságok bírái is aktivistábbá mernek válni. Ahol a fenti afrikai bíróságoknál - de ugyanígy az előtte elemzett dél-amerikai bíróságoknál is - e kellékek egy fokig meg voltak, ott látható is volt az aktivitásuk fellendülése. Ezzel szemben ahol ez hiányzott - mint szinte teljes mértékben az COMESA bíróságnál - ott minimális maradt a jurisztokratikus hatalmi szerep felépülése.

Nézzük meg most részletesebben, hogy milyen álláspontok alakultak ki a nemzetközi jogi akadémiai körökben illetve nemzetközi politika viszonyainak kutatói köreikben az államok feletti nemzetközi szerveződések természetét illetően. Ez hozzá segíthet ahhoz, hogy itteni témánkat, az államok regionális gazdasági közösségekbe tömörülésének ösztökélését és ezek mellé bíróságok telepítését jobban megértsük.

## *II.2. Elméleti implikációk*

A fenti elemzések után kijelenthetjük, hogy az európai minta exportálása nyomán létrehozott államok feletti integrációk és emberjogi egyezmények alapvetően nem működnek Afrika és Dél-Amerikai államai között. Hogy az érintett államok miért hozták ezeket egyáltalán létre, ha a létrehozás után sokszor mégcsak nem is ratifikálták ezek fontos jegyzőkönyveit - vagy ha igen, akkor sem választották meg a hosszú évekig a működtető testületeiket - azt több elemzés jelezte: ezek az emberjogi egyezmények és regionális integrációk a nyugati nagyhatalmak, köztük főként az Egyesült Államok ösztökélésére jöttek létre, melyek ezek létrehozatalához kötötték a segélyek nyújtását és a tőkebevitelt. Ám miért voltak fontosak a Nyugat számára ezek az államok feletti nemzetközi képződmények és az EU mintájára létrehozott fél-föderációk? Ha az emberjogi egyezmények esetében a nem ritkán népiértésig elmenő afrikai törzsi küzdelmek megelőzését és féken tartását hozzák fel erre okként az európai humanitás értékei alapján, akkor csak utalni kell arra, hogy maguk az európai gyarmattartók alakították ki szándékosan a hátrahagyott gyarmataikat független államokká formálva úgy, hogy egymással évszázadok óta ellenséges népeket zártak össze, mint például a siitákat és a szunitákat Irakban, vagy a tuszikat és a hutukat afrika államaiban. Ruanda, Irak és egy sor más állambeli többszázézes mérszárlásokat így jórészt ezek az európaiak általi szándékos összezárások hozták létre, és nagyjából hasonló korszakban, az 1950-60-as években teremtették meg ugyanezek a nyugati hatalmak az emberjogi egyezményeket, majd propagálták ezeket a '70-80-as években a Afrika és Dél-Amerika államai számára. De ugyanígy a regionális integrációkba ösztökélés is magyarázatot kíván, mert e kontinens államai igazán csak ásványkincsei és nyersanyagai miatt voltak fontosak az európai nagyhatalmak számára, ezeket pedig minden integráció nélkül is meg tudták szerezni az egyes államok vezetőivel kialakított kapcsolataik alapján. Miként lehet tehát ezeket megmagyarázni?

A magyarázathoz közelebb visz, ha ehhez a nemzetközi jog és nemzetközi viszonyok kutatói közösségeiben a nemzetközi jog természetéről az utóbbi években fellángolt vitát vesszük szemügyre. Ezt már nagyon régen abban a kérdésben foglalták össze – utoljára Hans Kelsen -, hogy jog-e egyáltalán a nemzetközi jog, vagy csak pusztán morális követelmények gyűjteménye, de az utóbbi években erre már precízebben rákérdezve úgy formálták át a kérdést, hogy mi motiválja az államokat abban, hogy engedelmeskedjenek, és kövessék a

nemzetközi jog szabályait az egyes esetekben?<sup>32</sup>A hagyományos nemzetközi jogászok echte jogászként erre csak feltették, hogy ahogy a jogot általában követik, de sokszor meg is sértik, úgy a nemzetközi jog esetében is ez a helyzet, és ez mint evidencia nem a jogtudós elemzésének a tárgya, aki csak normatartalmak logikai ellentmondás-mentességére figyel, és erre törekszik elemzésében. Ám ahogy a pozitív jogi tételes jogászok elemzései mellé bejöttek az 1900-as évek eleje óta a jogszociológusok, és a tételes jog létrejöttét majd alkalmazását, illetve jogfogalmainak a kialakítását a társadalmi-politikai küzdelmek oldaláról is kezdték szemügyre venni a logikai összefüggéseken túl - és ezzel a jogdogmatikai egyetemi jogászi tevékenységet a tényleges jogtudomány felé vitték el<sup>33</sup> -, úgy a nemzetközi jogászok közössége mellé a főként a politikatudományba telepedett, nemzetközi viszonyok elméletének kutató közössége lépett, és ez kezdte túlvinni a nemzetközi jog elemzését a jogpozitivisták szemléletmód szűkítésein.

Erre a szembeállásra alakult ki a *realista szkeptikusok* és az *idealista pozitivisták* tábornegozslásának az elnevezése, vagy az előbbire még az *“új revizionisták”* (New Revisionism) elnevezése.<sup>34</sup> A többirányú szembenállásban itt most azt fontos kiemelni, hogy míg a realista szkeptikusok az önérdékkel egybevágás esetén látják csak szükségesnek a nemzetközi jogi normák követését - és ez a gyengébb államok esetén az erősebbek, szancióként visszacsapásának lehetőségét is belefoglalja az ennek elkerülését tanácsoló önérdékbe -, addig a hagyományos nemzetközi jogászok a minden kalkulálás nélküli tág követési kötelezettséget vallják, morális alappal megfejelve ezt: *pacta sunt servanda*, a szerződéseket be kell tartani. E beállítódás aztán maga után vonta, hogy a realista szkeptikusok a belső jog minél szélesebb primátusát vallják, míg a hagyományos tételesjogi nemzetközi jogászok rendszerint a nemzetközi jog erejét felemelő értelmezéseket támogatnak, és ennek a belső jogot visszaszorító fejleményeit pozitívan fogadják. E utóbb említett szembenállás azért is fontos, mert a nemzetközi jog az 1940-es évek végétől egy radikális átalakuláson ment keresztül, és míg évszázadokig nem volt több mint az egymással szerződést kötő államok vitáiban az ad hoc választottbíróóság jellegű nemzetközi vitafórumok normanyaga, addig az elmúlt évtizedekben egyre inkább állandó jellegű nemzetközi bíróságokat telepítenek a sokasodó multilaterális nemzetközi egyezmények mellé, melyek már nemcsak elszakadnak a nemzetközi szerződéseket kötő államoktól, hanem az egyezményeket értelmezve bírói esetjogot hoznak létre, mely fokozatosan messze túllép az eredeti egyezményen.<sup>35</sup>

A nemzetközi jog és az államok felett stabilizálódott nemzetközi bírói stábok megemelkedett ereje a belső jog felett abban is megjelent az elmúlt évtizedekben, hogy miután a két mintaadó európai főbíróóság, az uniós ECJ és a strasbourgi EJEB esetében lehetővé vált az államokon túl a magánszemélyek és -szervezetek indítványozási joga illete perlése, majd e minta átvétele után Dél-Amerikában és Afrikában is hasonló nemzetközi bíróságok kerültek felállításra, elkezdődött egy elméleti átértelmezés, mely szerint a

<sup>32</sup> Lásd e kérdés összefoglaló tárgyalásához Oona A. Hathaway: Rationalism and Revisionism in International Law. Harvard Law Review (Vol 119.) No. 3. 1404-1443. p.

<sup>33</sup> A jogdogmatikai egyetemi jogászat mellett a tényleges jogtudomány létrejöttének elemzéséhez átfogóbban lásd korábbi tanulmányomat: Pokol Béla: A jogtudomány társadalomtudományosodása (és perspektivikus létejtte). In: Bódi Máttyás /Zödi Zsolt (szerk.): A jogtudomány helye, szerepe és haszna . MTA KJTI. 2016. 50-76. p.

<sup>34</sup> A hagyományos nemzetközi jogászok tábora oldaláról – a fent idézett Hathaway tanulmányon túl - lásd ehhez David Ohlin: The Assault on International Law. Oxford Univ. Press, 2015.; illetve a szkeptikusok oldaláról Eric A. Posner: Some Comments on Beth Simmons's Mobilizing for Human Rights. International Law an Politics (Vol. 44.) 2017. No. 3. 819-831.p.

<sup>35</sup> Mellesleg megjegyezve, így már a *pacta sunt servanda* jogelvé sem állhatna már a legtöbb nemzetközi szerződés esetében, mert névleg erre hivatkozva az államok fölé növekedett nemzetközi bíróságok már régen a saját bírói esetjogukat alkalmazzák, és a szerződést kötő államok nem ennek vetették alá magukat.



nemzetközi jog mint a belső jog felett álló jog *egyben nemzetközi alkotmányjognak* is tekinthető. Ez pedig hamar kialakította e fejlemények támogatói körében a többszintű alkotmányosság feltevését, mely szerint a nemzetközi szintű alkotmányos elvek és normák állnak legfelül, és az egyes államok alkotmányai számára már csak e keretben van mozgástér, és nemzetközi jogászai és összehasonlító jogászai körök jogosultak ellenőrizni e magasabb rendű alkotmányi keret betartását.

Ez az elméleti fejlemény és az ezzel szemben folyó viták kb. a '90-es évek elejétől már sok éve folynak, de az Egyesült Államok nemzetközi kutató közösségeinek vitáiban egy másik leágazás is megjelent és felerősödött az utóbbi években. Az USA közjogi berendezkedésében ugyanis az államhatalom ágainak többévszázados merev szétválasztása lehetőséget adott a nagy társadalmi csoportoknak, hogy egyes hatalmi ágat tartósan elfoglaljanak, és ennek során az elmúlt évtizedekre a bírói hatalmi ág tartósan a liberális városi értelmiségi és a pénzügyi csoportok ellenőrzése alá került, míg a törvényhozás legtöbbször a konzervatív vidéki tömegk millóinak ellenőrzése alatt maradt. Így a konzervatív törvényhozás belső törvényeivel szembeni nagyobb mozgástér keresése elvitte a liberális demokrata elit mögött álló jogászprofesszorokat abba az irányba, hogy a hozzájuk közelálló bírói hatalmi ág törvényhozás alóli részbeni kiszabadítása céljából a nemzetközi jog behozatalát propagálják. Hogy e teória és a mögöttes politikai tábor közötti összeköttetés nem pusztán sejtés ('konjektúra'), azt az is alátámasztja, hogy ezt egy olyan jogászprofesszor kezdte el, aki ekkor a Clinton elnök liberális demokrata kormányzatának államtitkár-helyettesi posztját is betöltötte, majd 2008 után az Obama adminisztrációban is vezető szerepet kapott. Ő *Harold Hongju Koh*, aki a '90-es évek második felében a "*bringing international law home!*" teóriát meghirdette.<sup>36</sup> Azt lehet mondani, hogy a nemzetközi jog erejének alkotmányjogiasítás útján való felemelése mellett ez egy másik irány, és így már nemcsak mint nemzetközi alkotmányjog áll az államok belső joga felett, hanem ezáltal a törvényhozás mellett a jog létrehozásának egy másik útját is lehet intézményesíteni vele. A bírói hatalmi ág ugyanis a nemzetközi jog elveit bevonva, vagy a nemzetközi jog szokásjogon alapuló általános szabályaira alapozva bővíteni tudják a törvényhozási jog normáit. Ezen az úton az állam törvényhozásán túli hatalmi ágak is közvetlenül érintkezni tudnak a nemzetközi joggal, és be tudják építeni az egyes nemzetközi normákat illetve elveket belső jogba – vagy legalábbis, amit ők erre hivatkozva ennek neveznek -, és nem kell várni ezzel a törvényhozásra.

E felfogás átfogó elméleti alapja Koh elméletében az állam szétagolt (*disaggregated*) felfogása a hagyományos unitárius, egységes állam-felfogás helyett. Ő ugyanis az globális emberjogi NGO-k által a megcélzott államok befolyásolási stratégiáit elemezve úgy általánosította ki ezt a stratégiát tanulságképp, hogy nem az egységes államot tartják ezek az NGO-k a szem előtt, hanem az egyes állami szereplőkbe beépülve viszik be a követeléseiket az állami jogba, és azután az így bevitt normákat igyekeznek minél stabilabban a belső jog intézményévé tenni. Más szóval a nemzetközi jogi normákat nemcsak államok közötti horizontális erőfeszítésekkel lehet bevinni az államokon belülré - és egyes államokat engedelmességre kényszeríteni -, hanem vertikálisan az államokat belülről szétagolva (*disaggregated*) is el lehet ezt érni: "I have suggested that if our goal is more internalized compliance, or what I have called "obedience" then attempted internalization, not coercion, must be the preferred enforcement mechanism. This suggests that the best compliance strategies may not be "horizontal" regime management strategies among nation-states but, rather, vertical strategies of interaction, interpretation, and norm-internalization." (Koh 1998:677).

Harold Koh tulajdonképpen csak levonta az elméleti következtetéseket a globális NGO-k sok évtizedes tevékenységéből, és felmutatta a hatalommegosztás által belülről

---

<sup>36</sup> Harold Hongju Koh: *Bringing International Law Home*. *Houston Law Review* (Vol. 35.) 1998. 623-981. p.

széttagolt államok külső áthatásának és meghatározásának a lehetőségét. Megítélésem szerint Koh-nak ezt a belátását rajta túlmenve is hasznosítani lehet az elmúlt évtizedek nemzetközi folyamatainak magyarázatában. A második világháború utáni évektől ugyanis az USA által dominált nyugati világ elitjének egy része egy világállamra törekvés keretei között, de a szuverén államok realitásával szembenállva, egy sor korábbi államelméleti és nemzetközi jogi megoldást és intézményt e törekvés fényében igyekezett átértelmezni és átalakítani. Ez pedig a globális hatalmi körök előtti szabadabb behatást és szuverenitás korlátozó hatásainak a csökkentését célozta. Az állam egységes hatalmi szerkezete a külső hatalmi behatás egyik gátló tényezője, így az addigi európai államok angol parlamentarizmus nyomán kialakított törvényhozási primátusa helyett az amerikai hatalmi ágak megosztása szerint kezdtek el fokozatosan átértelmezni a demokrácia kellékeit. A széttagolt állam így a jogállamiság szinonímája lett, és 1990 után a szovjet birodalomból kiszabadult kelet-európai államokat már mind ilyen keretbe ösztökölték a nyugati “tranzitológiai” tanácsadók.

A nyugat-európai elitek egy része által eleve az Európai Egyesült Államok létrehozását megcélzó európai integráció az 1950-es évek elejétől ugyan nem sikerült az elit akkor dominánsabb részének ellenállása miatt, de a luxemburgi közösségi (majd átnevezéssel: uniós) főbíróság révén a szuverenitásukat megőrző európai államok belső áthatásával (“vertikálisan”) mindinkább a szuverenitási ellenállás felbontása ment végbe, és egy félföderációs keretbe illesztése minden ezt célzó ellenállásuk ellenére. (Lásd például a 2003-as európai alkotmány népszavazásokon leszavazásait Hollandiában és Franciaországban.) Mindez visszadja azt, amit Harold Koh receptjében aztán le is írt, és a belülről a hatalommegosztás által szétbontott államok nemzetközi NGO-k és más szereplők általi vertikális megszállását.

Ez adja a magyarázatot arra megítélésem szerint, hogy az európai emberjogi és félföderációs minta aztán az afrikai és a dél-amerikai államok vonatkozásában is bevetésre került. Az újonnan függetlenné vált államok kialakuló vezető elitjei a szuverenitásukat féltve és erre támaszkodva csak nehezen lettek volna befolyásolhatók, ha átfogó emberjogi egyezmények bíróságai és regionális államközösség bíróságai - illetve ezek mellé telepített NGO-hálózatok – révén nem lettek volna megközelíthetők “vertikálisan” is. Ezáltal a hatalmi pluralizmus némileg kívülről is formálható ezekben az államokban, és ebben a globális hatalmi körök helyi rezidensei is intézményhez juttathatók. Az emberjogi bíróságokban és regionális bíróságokban pedig ezek és globális NGO-k léányszervezetei mindig háttértámogatásra számíthatnak, miközben alapvetően a globális hatalmi körök által irányítottak maradnak.

### *Irodalom*

- Agostini, Nicolas (2015): Demystifying Human Rights Protection in Asia. International Federation for Human Rights. FIFH Paper No. 669. Paris. 2015.
- Alter, Karen (2008): Delegating to International Courts: Self-Binding vs. Other-Binding Delegation. Law and Contemporary Problems. (Vol. 71.) Winter, 38-76. p.
- Alter, Karen(2012): The Global Spread of European Style of International Courts. West European Politics. 2012 No. 1. 35-154. p.
- Alter, Karen/Laurence R. Helfer/Jacques R. McAllister (2013): A new international human rights court for West Africa: the ECOWAS Community Court of Justice. American Journal of International Law. (Vol. 107). 737-779. p.
- Apiko, Philomena (2017): Understanding the East African Court of Justice. Paper presented at conference in European Centre for Development Policy Management. 2017. 23 p.
- Barton, Brent (1997): Judicial Reform in Latin America. (Internet)

- Boulanger, Christian (2002): Europeanization through Judicial Activism? In: Wojciech Sadurski/A. Czernota/M. Krygier (eds): *Spreading Democracy and the Rule of Law?* Springer Verlag. Dordrecht 2006. 263-280.
- Böckenförde, Markus et al (eds.) (2016): *Judicial Review System in West Africa. A Comparative Analysis.* International IDEA Edition. Stockholm. 2016.
- Butt, Simon/Melissa Crouch/Rosalind Dixon (2016): The First Decade of Indonesia's Constitutional Court. *Australia Journal of Asia Law* (Vol 16.) 2016 No. 1-7.
- Dodson, Michael J./Jackson, D. W. (2000): *Democratic Transition in Central America: Justice Reform and the Civic Culture.* (Internet)
- Fombad, Charles Manga (2011): Constitutional Reform and Constitutionalism in Africa: Some Current Challenges and Future Prospects. *Buffalo Law Review* (Vol- 59.) 2011 No. 4. 1007-1108. p.
- Gardbaum, Stephen (2015) : Are Strong Constitutional Courts Always a Good Thing for New Democracy? *Columbia Journal of Transnational Law.* (Vol.53 ) 2015. No. 1. 285-320. p.
- Gathii, James Thuo (2015): Sub-Regional Court or Employment Tribunal? The Legacy and Legitimacy of the COMESA Court of Justice. In: Helen Ruiz Fabri/Robert Howse/Geir Ulfstein (eds.): *The Legitimacy of International Trade Courts.*
- Ginsburg, Tom (2008): Constitutional Courts in East Asia: Understanding Variation. *Journal of Comparative Law* (Vol 80.) 2008 No. 1. 80-99. p.
- Grudz, Steven/Luanda Mpungose (2016): African election trends 2016: A good year for democracy? *Standard Bank's Risky Business Publication* 14 Jun 2016. 2-8. p.
- Hammergren, Linn (1998): *The Judicial Career in Latin America: An Overview of Theory and Experience.* (Internet).
- Hathaway, Oona H. : *Rationalism and Revisionism in International Law.* *Harvard Law Review* (Vol 119.) No. 3. 1404-1443. p.
- Helfer, Laurence R./Karen Alter (2009): The Andean Tribunal of Justice and its Interlocutors: Understanding Preliminary Reference Patterns in the Andean Community. *N.Y. U. Journal of International Law and Politics.* (Vo. 41. ) 2009. 872-930.p.
- Hennebel, Ludovic (2011): The Inter-American Court of Human Rights: The Ambassador of Universalism. *Quebec Journal of International Law.* 2011. Special Edition. 57-97.p.
- Hirschl, Ran (2004): *Towards Juristocracy. The Origins and Consequences of the New Constitutionalism.* Harvard University Press.
- Hsieh, Pasha L. (2017): The RCEP, New Regionalism and the Global South. IILJ Working paper 2017/4. (MegaReg Series) New York University School of Law. New York.
- Koh, Harold Hongju (1998): Bringing International Law Home. *Houston Law Review* (Vol. 35.) 1998. 623-981. p.
- Kugler, Maurice/Rosenthal H. (1998): *Checks and Balances: An Assessment of the Institutional Separation of Political Powers in Colombia.* (Internet)
- Mora, Louis P. (2000): *Towards an Agenda for a Justice and Equitable Society in the 21. Century: Comprehensive Legal and Judicial Development.*
- Ohlin, David (2015): *The Assault on International Law.* Oxford Univ. Press. Oouendo, Ángel R. (2017): The Politicization of Human Rights within the Inter-American System and Beyond. *International Law and Politics* (Vol. 50) 2017. No. 1. 2-73. p.
- Pathak, Rabindra Kr. (2013): *Constitutional Adjudication in India: A Study with Special Reference to Basic Structure Doctrine.* Thesis Submitted to the University of Burdwan for the Award of the Degree of Doctor of Philosophy in Law. Burdwan, West Bengal, India. 2013.
- Pedone, Luiz (1995): *The Judiciary as an Obstacle to Democracy in Latin -America.* (Internet)
- Pokol Béla: A jogtudomány társadalomtudományosodása (és perspektivikus létejtte). In: Bódi Mátyás/Zódi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna .* MTA KJTI. 2016. 50-76. p.

Posner, Eric A. (2017): Some Comments on Beth Simmons's Mobilizing for Human Rights. *International Law and Politics* (Vol. 44.) 2017. No. 3. 819-831.p.

Sandholtz Wayne (2016): A New Age of International Courts. *Tulsa Law Review* (Vol. 51.) 2016. Issue 2. 471-485.p.

Scobie, Michelle (2016): The Caribbean Court of Justice and Regionalism in the Commonwealth Caribbean. *Caribbean Journal of International Relations and Diplomacy*. (Vol. 4.) 2016. No. 1. 93-103. p.

Springer, Alexander P.(1998): Political Justice? Assessing the Role of Colombian Courts. (Internet)

Wilson, Bruce W./Handberg R. (1998): Opening Pandora's Box: The Unanticipated Political Consequence of Costa Rican Legal Reform. (Internet).

Wilson, Bruce M/Gaal, M./Handberg R. (2001): Comparing Activist National Courts: Hungary and Costa Rica. (Internet)

**A vagyoni személyiségi jog: A személyiségi jog vagyoni és személyi viszonyainak monizmusa a tárgyasítható személyiségi jegyek vonatkozásában<sup>2</sup>**

*I. Bevezetés*

A személyiségi jogok kereskedelmi forgalomban való részvétele, vagyoni értékminőségének hangoztatása egyre inkább megjelenik a jogirodalomban, egyre többen emelik ki egyes személyiségi jegyek gazdasági potenciálját, illetve a személyiségen általánosan fennálló vagyoni érdeket.<sup>3</sup> Első látásra úgy tűnhet, hogy a magyar joggal a személyiségen fennálló vagyoni érdek elismerése dogmatikailag nem megalapozott, annak ellenére, hogy a német jogban a személyiség ún. vagyoni vonatkozásai közel 20 éve elismerést nyertek, s kiforrott joggyakorlattal rendelkeznek. A német jognak ezen fejleményei kevésbé ismertek, annak ellenére, hogy vívmányait a Ptk.<sup>4</sup> tartalmazza. A Ptk. ugyanis elismeri a személyiség vagyoni vonatkozásait, törvényi szintre emeli a német jog eredményeit. A törvény ezt azáltal éri el, hogy a személyiségi jog önálló szankciójává emeli a kártérítést, a jogsértéssel elért vagyoni előny átengedését. Mindkét jogkövetkezményből következik ugyanis az, hogy a személyiségi jog megsértése vagyoni hátrány okozásával, a jogosult vagyoni érdekkörének megsértésével kell hogy történjen.

Külön érdekes az, hogy az e tekintetben relevanciával bíró irodalomban nem találhatunk arra vonatkozóan utalást, hogy a jogalkotó a német szabályozást, s bírói gyakorlatot vette figyelembe. Sem a Szakértői Javaslat,<sup>5</sup> sem a 2009. évi Ptk. magyarázata,<sup>6</sup> sem a Bizottsági Javaslat,<sup>7</sup> sem a Ptk. kommentárja nem utal erre,<sup>8</sup> a jogirodalom sem tér ki ezekre úgy, mint koncepcionális újítás,<sup>9</sup> azonban a szabályozás mégis erre épül.<sup>10</sup> A vagyoni érdekkörre, annak megsértésére való utalás nem kerül kibontásra, annak szabályai feltárással nem kerülnek. A személyi érdekekkel keveredő vagyoni érdekkör pozitív jogban való megjelenése minden előzmény nélkül épült be a magyar jogrendbe, hasonlóan az 1900-as általános polgári törvénykönyv tervezetének személyi eszméjével, azzal, hogy abból nem lett pozitív jog, s a személyiség védelmének szokásjogi megjelenésére közel 27 évet kellett

<sup>1</sup> dr. Schultz Márton LL.M., doktorandusz, Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola. E-Mail: schultzmarton@gmail.com.

<sup>2</sup> A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, *Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban* című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

<sup>3</sup> Pl.: Görög Márta: Néhány gondolat a Ptk. személyiségi jogi katalógusához. In: Görög Márta – Hegedűs Andrea (szerk.): *Lege duce, comite familia. Ünnepi tanulmányok Tóthné Fábrián Eszter tiszteletére jogász pályafutásának 60. évfordulójára*. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2017. 141. o.; Takó Sándor: Az emberi képmás filmalkotási és filmterjesztési célú felhasználásának személyiségi jogi vonatkozásai. In: Görög Márta – Menyhárd Attila – Koltay András (szerk.): *A személyiség és védelme*. ELTE Eötvös, Budapest, 2017. 309. o.

<sup>4</sup> 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről (Ptk.).

<sup>5</sup> Vékás Lajos (szerk.): *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*. Complex, Budapest 2008.

<sup>6</sup> Gárdos Péter (szerk.): *Kézikönyv az új Polgári Törvénykönyvhöz*. Törvényszöveg. Egységes szerkezetű indokolás. Megjegyzések. Complex, Budapest, 2009.

<sup>7</sup> Vékás Lajos (szerk.): *Az új Polgári Törvénykönyv Bizottsági javaslata magyarázatokkal*. Complex, Budapest, 2012.

<sup>8</sup> Vékás Lajos: *A Polgári törvénykönyv magyarázatokkal*. Complex, Budapest, 2013.

<sup>9</sup> Vékás Lajos: *Az új. Ptk. Szakértői Javaslatának elvi kérdései*. Magyar Jog 2008. 65. 71. o.

<sup>10</sup> Vékás Lajos: *Über die Expertenvorlage eines neuen Zivilgesetzbuches für Ungarn*. In *ZeUP* 2009, 536, 551. o.

várni.<sup>11</sup>

A vagyoni érdek elismerése, annak szabályai a kifejezetten személyi jellegűnek tekintett jogosultság felett nem generált különösebb vitát a jogirodalomban. Ez a vagyoni érdek nem mindig sajátja a személyiségi jognak, ami azt is eredményezi, hogy az említett szankciók, általános deklarációjuk ellenére nem mindig lennének alkalmazhatóak.

A dolgozat a vagyoni személyiségi jog és az általános személyiségi jog működésére koncentrálna, éppen azért, mert a kodifikáció a vagyoni értékminőséggel járó fontos kérdésekkel egyáltalán nem foglalkozott, így e jogról lényegében semmit nem tudunk. Jelen dolgozatban a saját dogmatikai rendszeremben kíséreltem szemléltetni azt, mikor állapíthatjuk meg e vagyoni érdekkört, s hogyan modellezhető a vagyoni személyiségi jog jogellenes tárgyiasítással megvalósuló megsértése. A vagyoni személyiségi jog általam elképzelt karakterisztikumában nem tisztán személyi jellegű. A személyiségi jogi alapállapotából ugyanis dologiasul, tárgyiasul,<sup>12</sup> s tetten érhető rajta a versenyjogi pillanat is,<sup>13</sup> amely által a hagyományos személyiségvédelemből kikerül, s más eszmei javakkal, szellemi alkotásokkal kerül szorosabb kapcsolatba.

A személyiségvédelem modern piacgazdasági viszonyokban nem értelmezhető csak eszmei értéként, érdekként, ugyanis az áruk kelendősege fokozásának, a gazdasági versenynek, a kereskedelemnek olyan új mechanizmusai jelentek meg, amelyek személyiségi jogi jogsértésként értelmezhetőek, és a személyiségi jog jogosultjának vagyoni hátrányt jelenthetnek. A személyiségi jegyek kereskedelmi célú felhasználása a piacgazdaság korábbi időszakában, a két világháború közötti magyar bírói gyakorlatban is jelentkezett, jogintézményi kiépülését ugyanakkor a szocialista időszak megszakította.

A kereskedelmi felhasználás nemcsak valóság, hanem érdek is. Érdeke elsősorban a vállalatoknak és a sajtónak a profit növelése. Ha a személyiségi jog jogosultjának a jog nem biztosít védelmet személyisége kereskedelmi irányú felhasználásával szemben, úgy jogait csorbítva jutnak mások vagyoniilag is mérhető előnyhöz.<sup>14</sup> Ez az állítás akkor is igaz, ha ezzel a személyiséget bizonyos vonatkozásban jogi szempontból "el kell dologiasítani", ha a kellő jogvédelem, a személyiség hathatós védelme ezáltal tud csak megvalósulni.<sup>15</sup> Ez az eldologiasítás alapvetően az örökölhető, átruházható személyiségi jogi vonatkozások elismerését jelenti. A jogsértések ellentételezéseként a magánjog elveinek megfelelő, a felek érdekeltolódását kompenzáló jogkövetkezményekre van szükség, így elsősorban az alaptalan gazdagodásra, és a licenccanalógiára helyeződik a hangsúly. Ezen szankciók alkalmazásának azonban dogmatikai előfeltétele annak elismerése, hogy van olyan alanyi jogi vonatkozás, amelynek megsértése ezen (vagyoni) szankciókat indukálja. Jelen tanulmány ezen tényálláselemeket, a személyiség "dologiasítható" vonatkozásait vizsgálja, nem célja az átruházás és a vagyoni jogkövetkezmények bemutatása.

Ahhoz, hogy a személyiségi jogok vagyoni vonatkozásainak létéről kellő mértékben tanúbizonytságot tudjunk tenni, röviden bemutatjuk a lényeges külföldi álláspontokat, a más

<sup>11</sup> Legeza Dénes: A kiadói szerződés története. A reformkortól 1952-ig. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2018. 120. o.; Schultz Márton: Személyi és vagyoni érdekek különválása a névjog területén. Kézirat, megjelenés alatt.

<sup>12</sup> A személyi és dologi pillanat különválása cégnév esetén természetes személy nevével való összehasonlításban Schultz Márton: A cégnév szellemi tulajdon jellege és viszonya a személyiségi joghhoz. In: Görög Márta – Mezei Péter (szerk.): A szellemi tulajdonvédelem és a szabadkereskedelem aktuális kérdései. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2018. 55. o.

<sup>13</sup> Utalás Elster trialista jogelméletére l. Elster, Alexander: Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht (Gewerblicher Rechtsschutz), Walter de Gruyter & Co., Berlin und Leipzig, 1928.

<sup>14</sup> Menyhárd Attila: Forgalmképes személyiség? In: Menyhárd Attila - Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiség a jogban. Wolters Kluwer, Budapest, 2016. 78. o.; a német jogelméletben ennek megalapozására, amelyet a német legfelső bírói fórum is felhasznált a személyiségi jog vagyoni vonatkozásainak elismerésére: Götting, Peter, Horst: Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte. Paul Siebeck, Tübingen, 1995.

<sup>15</sup> NJW 2000, 2195 – Marlene Dietrich.

jogintézmény keretében biztosított személyiségi jogi védelmet, illetve a személyiség tárgyiasítható jegyeit, az azzal kapcsolatos jogi tényeket. A személyiségi jog vagyoni vonatkozásainak terjedelme, tartalma, természete, működési mechanizmusa nem annyira esetleges, sokkal inkább egy meghatározott, leírható logikai rendszer szerint működik.

## *II. A személyiségi jog immateriális jellege*

Ahhoz, hogy a személyiségi joghoz kapcsolódó bizonyos vagyoni vonatkozások elismerésre kerüljenek, elsősorban azon dogmát kell vizsgálnunk, mennyiben jelent egyedüli igazságot a személyiségi jog nem vagyoni jogként való felfogása. Ezzel kapcsolatban célszerű a magyar jogban fellelhető más osztályozási módozatokat, illetve a nem vagyoni jellegből adódó értelmezési anomáliákat kiemelni.

### *II.1. A nem vagyoni jelleg térhódítása*

A magyar polgári jogban a szocializmussal, a szovjet polgári jogban fellelhető vitákkal kapcsolatban, illetve a polgári jog árucseré viszonyként való felfogásával merült fel a személyi védelmet szolgáló javak védelmének kérdése a vagyoni viszonyokkal való szembeállításában, amely ezután a jogterület egészének minőségét és felfogását meghatározta. A személyiségi jogok létét lényegében a vagyoni viszonyok mellett legitimálni kellett,<sup>16</sup> s ezért kúszott az előtérbe annak nem vagyoni jellege a testetlen jelleggel szemben. A személyiségi jogok vagyoni jogokkal való kapcsolata nem új keletű, már a 20. század elején rendelkeztek ilyen vonatkozásokkal, ahogy *Sólyom László* is utal rá, „a történelmi összefüggések az általános személyiségi jog példáján figyelhetők meg a legjobban. Ennek közvetlen gazdasági vonatkozásait nem szokás említeni; sőt, ezt a jogot sokszor teljesen elfedi a materiális értékekkel szembeállított "személyiség" ideológiája.”<sup>17</sup>

A személyiség védelme elsősorban a testetlen-testi tárgyak viszonylatában jelentkezett. A legtöbb esetben problémamentesen alkalmazható azonban a személyiségi jog személyi viszonyokra való redukálása, mert az abszolút szerkezetből eredő szankciók így is alkalmazhatóak, másrészt a vagyoni vonatkozások nem tisztán jelentkeznek, hanem a személyi, belső-érzületi elemekkel vegyülve. A szankció oldaláról a nem vagyoni kártérítés (illetve a sérelemdíj) jogintézménye is e jogok személyes, pénzben kifejezhető oldalára helyezte a hangsúlyt. A nem vagyoni jelleg kiemelése a testetlen, személyhez kapcsolódó jelleg helyett ahhoz vezetett, hogy a joggyakorlat a személyiségi jogi viszonyok esetén csak azok nem vagyoni oldalát értékelte, másrészt ahhoz, hogy az e logikai rendszerbe nem illő eseteket sajátos módon értelmezte.

Meglepő módon a polgári jogi kodifikáció során sem merült fel a személyiségi jogok vagyoni vonatkozásaival kapcsolatos kérdések,<sup>18</sup> amelynek okán az analógia alapját képező valóságos törvényi hézagról beszélhetünk. A kodifikáció elsősorban a szellemi alkotások jogi mivoltára, a sérelemdíj jogintézményére, illetve a know-how-val kapcsolatos kérdésekre koncentrált, annak ellenére, hogy az amerikai jog, illetve a kontinentális jogrendszerek közül a német jog is speciális védelmi rendszerrel rendelkezik a személyiség kereskedelmi kihasználásával szemben.

---

<sup>16</sup> Vö. Eörsi Gyula: A szocialista polgári jog alapproblémái. Akadémiai kiadó, Budapest, 1965. 27. o.; Petrik Ferenc: A törvényszerkesztő dilemmái. HVG-ORAC, Budapest, 2008. 176. o.

<sup>17</sup> Sólyom László: A személyiségi jogok elmélete. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1983. 21.

<sup>18</sup> Kivétel a személyiséghez kapcsolódóan, különösen a kereskedelmi név esetén az átengedésre l. Faludi Gábor: A licencia szerződés. In Polgári Jogi Kodifikáció 2008/2. 12. o.

## II.2. Az immateriális jelleg

A személyiségi jog történeti kialakulása vonatkozásában a nem vagyoni jelleg kizárólagossága vitatott.<sup>19</sup> A vagyoni viszonyokra való kiterjesztés kísérlete több szerzőnél tetten érhető,<sup>20</sup> a személyiségi jog nem vagyoni, azaz személyi viszonyként való felfogása azonban továbbra is uralkodó álláspont. A személyiségi jogok vagyoni vonatkozásainak jogrendszerben való elhelyezése kapcsán a hazai jogelmélet a dologi jogokkal való kapcsolatot<sup>21</sup> és a szellemi alkotásokhoz fűződő viszonyt vizsgálja.<sup>22</sup> A dologi jogokkal való rokonítás ugyanakkor csak a személy testével, fizikai megjelenésével kapcsolatos személyiségi vonatkozások tekintetében érkelhető: ugyanis ezek egyedül azok, amelyek a dologi jogok mintájára testi tárgyként a fizikai valóságban jelentkeznek. A személyiség más vonatkozásai, a szellemi alkotásokhoz hasonlóan immateriális, eszmei jogtárgyak, amelyek "empíria felettségükben"<sup>23</sup> a dologi jogokkal való összehasonlítást ily módon nem támogatják. *Meszlény Artur* a személyiségi jog, a szerzői és iparjogvédelmi jogok közös tulajdonságának a testetlen, immateriális jelleget tekintette, különbözőségnek azt, hogy a személyiségi jog a személytől elválaszthatatlan, míg az utóbbiak attól vagy teljesen vagy részlegesen elválaszthatóak.<sup>24</sup> Más fogalomhasználattal ezt az álláspontot képviseli *Szladits Károly* is.<sup>25</sup> Az elválaszthatóság szempontjából a szellemi alkotásokhoz való viszony vizsgálata így sokkal észszerűbbnek tűnik, hiszen az immateriális, testetlen jelleg közös.

A személyiségi eszme megjelenésekor a személyi, eszmei viszonyokon túl teljesen elfogadott volt, hogy a személyiségi jogok vagyoni viszonyokkal is kapcsolatba kerülnek, vagyoni értékkel bírnak.<sup>26</sup> A vagyoni érték általában megilleti a személyiségi jogot. *Almásy Antal* szerint "ez az érték majd erkölcsi, majd vagyoni jelentőségű. Valahányszor a megjelölési jog ily eredménnyel is jár, aminek gyakori példáit a színészek, művészek, írók nevének, az ismert cégek áruinak reklám használatánál és hasonlóknál észlelhetjük [...]"<sup>27</sup>.

Nem lehet felróni azonban a korabeli jogirodalomnak azt, hogy a személyiségi jog elismerésének zászlajára a természetjogot, az embert megillető "pusztán az észből kivilágító jogokat"<sup>28</sup> mint az egyén jog felettségét, materiától független vonatkozásait emelte ki elsősorban, s ezzel próbálta legitimálni újdonságát. Hazánkban a személyi vonatkozás legkövetkezetesebb keresztülvívője *Balás P. Elemér* volt, aki a személyiségi jogokat a kizárólag az embert megillető nem vagyoni jogokként határozta meg.

A személyiségi jog azonban nem korlátozható személyi viszonyokra, hanem kifejezetten vagyoni érdek védelmét is szolgálja, illetve kialakulásában is erősen hatott rá a vagyoni jelleg, amelynek okán a személyiség joga olyan immateriális jog, amely a

<sup>19</sup> Sólyom: i.m. 21. o.; Kecskés László: Polgári jog. A személyek joga. Dialóg Campus, Budapest-Pécs, 2007. 413-414. o.

<sup>20</sup> Görög Márta: A kereskedelmi név védelme. In: Faludi Gábor – Lukácsi Péter (szerk.): A védjegy törvény kommentárja. HVG-ORAC, Budapest, 2014. Navratyil Zoltán: Gondolatok névjogról, szólásszabadságról. MTA Bölcsész tudományi Kutatóközpont, Budapest, 2015. Schultzs Márton: Gondolatok a személyiségi jogok generálklauzulájáról és az emberi méltóságról. In Magyar Jog 2016. 685. o.

<sup>21</sup> Tattay Szilárd: Az emberi személy mint „önmaga tulajdonosa”: a dominium sui fogalmától a self-ownership eszméjéig. In: Menyhárd Attila - Gárdos-Orosz Fruzsina (szerk.): Személy és személyiség a jogban. Wolters Kluwer, Budapest, 2016.; Menyhárd: i.m. 78. o.

<sup>22</sup> Menyhárd: i.m. 78. o.

<sup>23</sup> Balás P. Elemér: A személyiségi jog. In: Szladits Károly (szerk.): Magyar Magánjog I. Grill, Budapest, 1941. 625. o.

<sup>24</sup> Meszlény Artur: A svájci Polgári Törvénykönyvről. Magánjogi tanulmány társadalomtudományi alapon. Atheneum, Budapest, 1909. 187. o.

<sup>25</sup> Szladits Károly: A magyar magánjog vázlata I. Grill, Budapest, 1933. 359-360. o.

<sup>26</sup> Sólyom: i.m. 21. o.

<sup>27</sup> Almásy Antal: A személyiségi jog elhatárolása és tartalma. In Jogtudományi Közöny 1927. 133. 134. o.

<sup>28</sup> Optk. 16. §.



személyhez kapcsolódik, a személytől nem válik el, s bizonyos irányú elválása esetén is megmarad a kapcsolata a személyiséggel (személyi immateriális jog), ugyanis "a személyiség jogi védelmének szükségessége ugyan a külső világ jelenségeivel – elsősorban társadalmi jelenségekkel – kapcsolatban merül fel, de sohasem ezek a külső világbeli jelenségek a személyiségi jogi oltalom tárgyai, hanem maga a személyiség a maga empiria-felettségében."<sup>29</sup>

### II.3. A bírói jogértelmezés defektusai

A jogalkalmazási gyakorlat a személyi-vagyoni viszonyok keveredése esetén a személyiség vagyoni vonatkozásait a tényállásban nem értékeli, amely miatt az értelmezés nem teljes. Ez alapvetően abban nyilvánul meg, hogy a személyiségről való rendelkezésről, használatának átengedéséről a bírói gyakorlat nem vesz tudomást olyan értelemben, hogy a személytől való elválaszthatatlanság megsértését nem tekinti jogszabályba ütközőnek.<sup>30</sup> Ennél bizonyos tekintetben tovább is megy, s a kereskedelmi megjelölések esetén a személytől való elválást a személyiségi jog érvényesítésének mérjéceként értelmezi, s ezzel a bírói szokásjog át is hágja a személyiségi jogok elválaszthatatlanságának elvét. Bizonyos esetekben ugyanakkor ez módszer életszerűtlen, igazságtalan eredményre vezet. Ezek az esetek elsősorban a tárgyasítható személyiségi jegyek halál utáni rendelkezési jogával függenek össze. A személyiség ugyan a halállal megszűnik, ugyanakkor a személyiségi jegyek tárgyasíthatóságuknál fogva túlélnek az embert, s arra is alkalmasak, hogy bárki által időtől és tértől függetlenül felhasználásra kerüljenek, anélkül hogy egyébként a kegyeleti jog sérelme megállapítható lenne.<sup>31</sup> Ezt a névjog vonatkozásában úgy oldja fel a joggyakorlat, hogy a családi névre egyfajta kollektív jogként tekint, amelynek megsértése esetén a családtagok saját jogon személyiségük megsértésével szemben felléphetnek.<sup>32</sup> Ez a megoldás azonban logikailag nem ad választ arra, hogy azonos név esetén miért csak a családtagok élhetnek ezzel, illetve dogmatikailag is ellentmondásosnak tűnik a családnév ekkénti felfogása. A korábbi joggyakorlat az egyes személyiségi részjogosultságok jogellenes kereskedelmi felhasználása esetén a jóhírnév sérelmét állapította meg,<sup>33</sup> az újabb joggyakorlat azonban már az adott személyiségi jogosultság megsértését mondja ki ilyen esetekben.<sup>34</sup>

### III. A német jog megoldása

Az amerikai jogban a *right of privacy* és a *right of publicity* joga közötti különbségtétel, amelynek alapja a személy méltósága, az "rejtve maradás joga"<sup>35</sup>, illetve a híres személyiségek személyiségi jegyeinek kereskedelmi felhasználása elleni védelem, a kontinentális jogi dogmatikától teljesen idegen. Ennek okán a német jogra szorítkozzunk,

<sup>29</sup> Balás: i.m. 625.

<sup>30</sup> Apportálásra I. Legfelsőbb Bíróság Pf. IV. 21087/1993. („Rác”); alapító tag nevének goodwillként minősítése, valójában az alapító tag nevének cégnév részeként való bejegyzésére adott engedély mint vagyoni értékű jog apportálása: BH 1990. 476.

<sup>31</sup> Hasonlóan Menyhárd: i.m. 81. o.

<sup>32</sup> Legfelsőbb Bíróság Pf. IV. 21087/1993. („Rác”); Legfelsőbb Bíróság Pf. IV. 21007/1992. („Láng”); eltérő álláspont: BH 1993. 350. („Herz”); a korábbi joggyakorlatból: K. 1936. szept. 16. — P. II. 2571/1936. („herceg E.M.”).

<sup>33</sup> BH 1995. 509.; BH 2002. 261. („Jó estét, jó szurkolást!”).

<sup>34</sup> BDT 2018. 87. [19] („kutatóintézet”).

<sup>35</sup> A fogalomra először hazánkban: Meszlény Artur: A személyiség védelme a polgári törvénykönyv tervezetében. Magyar Jogászegyleti Értekezések. 1903. XXVI. kötet 7. füzet.

különösen azért, mert itt található kiforrott elméleti rendszer és bőséges joggyakorlat, amely vizsgálódásunk szempontjából is hasznos lehet.

### III.1. A német jogelmélet

A német jogirodalomban napjainkra kisebbségi állásponttá vált a személyiségi jog mint személyi (nem vagyoni) jog felfogása. *Peifer* szerint a személyiségből mint jogtárgyból hiányzik a vagyoni vonatkozás, amely miatt az kizárólag eszmei érdekeket (*ideeller Interessen*) véd.<sup>36</sup>

Egy másik álláspontot a dualista teória képviselői foglalnak el, akik szerint élesen el kell határolni egymástól a személyiséget védő eszmei és az anyagi érdekeket. *Götting* ezt az amerikai személyiségvédelemhez hasonlítja, amelyben a *right of privacy* a személyi, nem vagyoni, eszmei vonatkozásokat védi, míg a *right of publicity* a vagyoni érdekek védelmét szolgálja.<sup>37</sup> A dualista modell képviselői is eltérő jogi természetet tulajdonítanak a vagyoni vonatkozásnak. *Beuthien* teóriája a személyiségről leválasztott image-re épül, amely image-be tartoznak azok a személyiségi javak (*Persönlichkeitsgüterrechte*), amelyek nem a személyiség részei, hanem a személyiséghez közel fekvő tárgyak.<sup>38</sup> *Beuthien* az éles elválasztást azért is tartja hasznosnak, mert ez logikusabb választ ad a személyiségi javak halál utáni rendelkezése vonatkozásában az örökölhetőség okán, szemben a német legfelső bíróság (Bundesgerichtshof, BGH) joggyakorlatával, amelyben a személyiségi jogok monizmusa a hagyatéki tárgyak meghatározásakor fogalmi zavarhoz vezet.<sup>39</sup>

A német uralkodó álláspont a személyiségi jogok monizmusának elméletét vallja, amelynek értelmében az általános személyiségi jog nem csak eszmei, hanem vagyoni összetevőkkel is rendelkezik, s ezek egymástól élesen nem határolhatóak el. A monista elmélet *Götting* nevéhez köthető, akinek a tanait a BGH is felhasználta az általános személyiségi jog vagyoni összetevőinek elismerésekor.<sup>40</sup>

### III.2. A német bírói gyakorlat

A Bundesgerichtshof már a korai *Mephisto* döntésében<sup>41</sup> is elejtett egy olyan megjegyzést, amely a személyiségi jog vagyoni vonatkozásait érintette, azonban azt részletesen nem vizsgálta. Közel harminc évet kellett várni, hogy végül a személyiség jog ideális, eszmei érdekeket (*ideeller Interessen*) védő jellege ne legyen kizárólagos, jóllehet alsóbb bíróságok gyakorlatában már korábban is felsejlett ez.<sup>42</sup> A *Marlene Dietrich* döntésben a BGH kiemelte, hogy az általános személyiségi jog és annak különös megjelenési formái, mint a saját képmáshoz való jog és a névjog nem csak eszmei érdekek védelmét szolgálják, hanem a személyiség vagyoni érdekeit is. A személyiség ezen vagyoni vonatkozásai – az eszmei érdekekkel szemben – átruházhatóak és örökölhetőek, amelynek okán *Marlene Dietrich* lánya felléphetett a jogsértőkkel szemben. A *Marlene*-döntésben tehát a bíróság a

<sup>36</sup> Peifer, Karl-Nikolaus: Individualität im Zivilrecht. Der Schutz persönlicher, gegenständlicher und wettbewerblicher Individualität im Persönlichkeitsrecht. 2001. 326. o.

<sup>37</sup> Götting in: Götting/Scherz/Seitz, Handbuch des Persönlichkeitsrechts, § 10 Rn. 4.

<sup>38</sup> Beuthien, Volker: Was ist vermögenswert, die Persönlichkeit oder ihr Image? In NJW 2003. 1220. o.

<sup>39</sup> Beuthien: i.m. 1222. o.

<sup>40</sup> NJW 2000, 2195 – *Marlene Dietrich*; a *Marlene*-döntés méltatása *Götting* által a vagyoni összetevők elismerése után: *Götting*, Horst-Peter: Die Vererblichkeit der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts – ein Meilenstein in der Rechtsprechung des BGH. In NJW 2001, 585. o.

<sup>41</sup> NJW 1968, 737 – *Mephisto*.

<sup>42</sup> NJW 1990, 1995 – *Heinz Erhardt*.

vagyoni érdekek védelmére egy kizárólagos jogosultságot ismert el az általános személyiségi jog keretében.<sup>43</sup> A személyi és vagyoni érdekek a személyiségi jogon belül nem két külön jogot alkotnak, hanem ugyanazon jognak eltérő védelmet biztosító részei (*Schutzbereiche*).<sup>44</sup> Az általános személyiségi jog vagyoni értékű vonatkozásainak (*vermögenswerte Bestandteile*) poszt mortem védelme a német jogban 10 éves időszakot ölel fel.<sup>45</sup> A személyiségi jog vagyoni értékű alkotórészeinek alkotmányellenessége tárgyában a német szövetségi alkotmánybíróság kiemelte, hogy a rendesbíróságok jogfejlesztésének vizsgálata nem tartozik a hatáskörébe, a személyiségvédelem megfelelő, hatékony védelmének a kérdésében a rendesbíróságok a jogot továbbfejleszthetik, akkor is, ha az elismert jog vonatkozásai az emberi méltóságot nem érintik.<sup>46</sup>

#### *IV. A tárgyasult személyiségi jegyek*

A személyiségi jog immateriális jellegével való azonosulás után, s a német jog eredményein felbátorodván elsősorban azon személyiségi jogok vonatkozására helyeződik a hangsúly, amelyek valamely tulajdonságuknál fogva alkalmasak lehetnek a kereskedelmi felhasználásra. Mivel a személyiség a külső világgal szemben negatívum (azaz immateriális jog), így azon jogokra helyeződik a hangsúly, amelyek ebben a külső világban valamilyen formában meg tudnak jelenni, tárgyasulni tudnak (IV. 1.). Ezzel kapcsolatban áttekintjük a magyar jog ezzel kapcsolatban elért, ám már feledésbe merült eredményeit (IV. 2.), s dogmatikailag rendszerezük e tárgyasult személyiségi jegyeket (IV. 3.).

##### *IV.1. Tárgyasulás*

A személyiség egyes külső megnyilvánulásai, az egyes személyiségi jegyek a külvilág tárgyaival szemben a fizikai valósághoz képest virtuális, immateriális, eszmei, testetlen javak, amelyeket a jog azon oknál fogva oltalmaz, hogy az embernek ezeken is állhat fenn jogos érdeke. A személyiségi jogok ugyanakkor, hasonlóan a szellemi alkotásokhoz, kapcsolatba kerülhetnek testi tárgyakkal és manifesztálódhatnak is azokban valamilyen módon. A vagyoni személyiségi jog elismeréséhez nélkülözhetetlen, hogy a személyiség mint negatívum a külvilágban meg tudjon jelenni, ezért a tárgyasulásnak óriási szerepe van, ez a megjelenés ugyanakkor együtt jár azzal is, hogy a személyiségtől való távolság nő.

A tárgyasulást már *Törő Károly* is több személyiségi jog tulajdonságának tekintette. *Törő* a tárgyasulást mint viszonylagos elválást használja, amely elválás sosem lehet teljes.<sup>47</sup> Ez a tárgyasulás megvalósulhat képmás vagy hang felvételével, valamilyen eszközzel történő rögzítéssel, ugyan így a modell „a személyisége külső megnyilvánulását hordozó képet nyújtja a műalkotáshoz”.<sup>48</sup> A titoknál is általában a jogi védelem tárgya nem maga a titok, hanem annak külső megnyilvánulása,<sup>49</sup> amely mint üzleti titok kifejezetten vagyoni értékű.<sup>50</sup> A know-how apportálásának feltételeként a joggyakorlat is annak valaminemű tárgyasulását kívánja meg.<sup>51</sup> A know-how tárgyasulása nem más, mint az azt a külvilág felé megjelenítő

<sup>43</sup> Erman/ N. Klass, BGB, 14. Aufl., Anh § 12 Rn 16.

<sup>44</sup> Erman/ N. Klass, BGB, 14. Aufl., Anh § 12 Rn 202.

<sup>45</sup> NJW 2007, 684 – kinski-klaus.de.

<sup>46</sup> NJW 2006, 3409 – Der blaue Engel.

<sup>47</sup> *Törő Károly*: Személyiségvédelem a polgári jogban, KJK, Budapest, 1979. 28-29. o.

<sup>48</sup> *Törő*: i.m. 543. o.

<sup>49</sup> *Törő*: i.m. 431. o.

<sup>50</sup> *Törő*: i.m. 492. o.

<sup>51</sup> Legfelsőbb Bíróság GK. 52. sz.

dolog: leírás, útmutatás, belső szabályzat stb.<sup>52</sup>

Vannak azonban olyan javak, amelyek nem tárgyasulnak, hanem megszemélyesülnek, azaz a személyiség részévé válnak. *Törő* szerint mivel a név a személyiségnek nem része, ezért először személyesülnie kell, s azután lehetőség van arra is, hogy az bizonyos fokban elváljon, tárgyasuljon például az ember halálával vagy kereskedelmi név átszállása, öröklése által.<sup>53</sup> A természetes személy neve meghatározott névszerzési tényállásokkal szerzhető, a személyiségi jog részévé válik, megszemélyesül.<sup>54</sup> A névvel való azonosulásnak, a megszemélyesülésének feltételeit a Kúria is vizsgálta egy kiskorú gyermek estén az örökbefogadás felbontása vonatkozásában.<sup>55</sup>

A személyiségi jegyek tárgyasulása nem jelent mást ez alapján, mint azt, hogy a személyiségi jogok mint testetlen javak valamely testi tárggyal kapcsolatba kerülnek. Erre azonban nem minden személyiségi jog képes, így célszerű e jogokat lehatárolni.

#### IV.2. A személyiségi jogok osztályozása

A személyiségi jogok többféle osztályozása ismert. A személyiségi jogok osztályozása nem rangsort jelent, hanem a jogok valamilyen logika szerinti csoportosítását. Ez alapján különbséget tehetünk ember és jogi személy jogai közt (személyiségi jog és személyhez fűződő jog között),<sup>56</sup> általános személyiségi jog és különös személyiségi jog közt, a személyiség belső magjától való távolság szerint stb. A csoportosítás alapulhat a joggyakorlatban kialakított esetcsoportok alapján is.

A korábbi hazai jogirodalomban a személyiségi jogok osztályozása tekintetében a svájci mintához hasonlóan<sup>57</sup> különböző elnevezésekkel megjelent a személyiség külső megjelöléseinek védelme. *August Egger* a nyilvánosság előtti identifikáció szempontjából beszél a megjelölési javakról, ide sorolja a névjavakat (*Namensgüter*), illetve a gazdasági személyiség megjelölési jogát, amely elsősorban a néven és jegyen való jogokra (*Namen- und Zeichenrechte*) vonatkozik. A megjelölések sajátja, hogy lehetnek egyéniek, illetve egy családhoz való tartozást is kifejezhetnek.<sup>58</sup>

A személyiség külső megjelölései azok, amelyek által az egyén, a személyiség a társadalomban, a külvilágban individuumként jelenik meg; olyan jegyek, amelyek minden embernél más formában öltönek testet. Ennek megjelölésére a korabeli irodalom többféle terminust használ: az individualitás megjelölései,<sup>59</sup> individualizáló jellegű jogtárgyak,<sup>60</sup> a személyiség külső megjelölései,<sup>61</sup> néven és jegyen való jogok,<sup>62</sup> megjelölési jogok<sup>63</sup> (*Bezeichnungsrechte*),<sup>64</sup> a személyiség másodlagos vonatkozásai.<sup>65</sup> *Menyhárd Attila* a

<sup>52</sup> Görög Márta: A know-how védelmének alapvető kérdései. HVG-ORAC, Budapest, 2012. 69. o.

<sup>53</sup> *Törő*: i.m. 288-289. o.

<sup>54</sup> *Schultz Márton*: A férj joga felesége nevében. Gondolatok a névhasználati engedély szabályaihoz. In *Családi Jog* 2017/4. 14. o.

<sup>55</sup> BH 2012. 174.

<sup>56</sup> Görög Márta: A jogi személy személyi értéke. In *Jogtudományi Közlöny* 2008. 569. 570. o.

<sup>57</sup> *Egger, August*: Einleitung. *Das Personen*. Zürich, Schultheß & Co, 1930. 246-248. o.

<sup>58</sup> uo.

<sup>59</sup> *Zlinszky János – Reiner János*: Magyar magánjog mai érvényében. Franklin, Budapest, 1902. 153. o.

<sup>60</sup> *Schuster Rudolf*: Collisiók kérdése a név, a cég, a védjegy és vállalat megjelölések jogköréből. In *Polgári Jog* 1925. 151. o.

<sup>61</sup> *Szladits*: i.m. 361. o.

<sup>62</sup> *Bozóky Alajos*: A személyjogokról. In: *Fodor Ármin* (szerk.): *Magyar Magánjog I.* Singer és Wolfner, Budapest, 1905. 464. o.

<sup>63</sup> *Almási Antal*: A személyiségi jog elhatárolása és tartalma. In *Jogtudományi Közlöny* 1927. 133. 135. o.

<sup>64</sup> *Almási, Anton*: *Ungarisches Privatrecht Band I.* Duncker und Humblot, Berlin und Leipzig, 1922. 164. o.

<sup>65</sup> *Kolosváry Bálint*: Megjegyzések a magánjogi codex-javaslatához. In *Polgári Jog* 1929. 305. 314. o.

személyiségi jegyek, a személyiség eleve adott / egyéb attribútumai és a személyiség megjelenési formái elnevezéseket használja.<sup>66</sup> Tovább bonyolítja a helyzetet, hogy a német jogban a névjog az ún. megjelölések jogának (*Kennzeichenrecht*) vagy jegyen való jogoknak (*Zeichenrecht*)<sup>67</sup> szubszidiárius alaptényállása, amely azonban kizárólag a szóbeli megjelölések szabályrendszerére szorítkozik, s a névjog ebben a tekintetben egy másik jogi osztályozásába is besorolható.

Még nyilvánvalóbbá válik azonban e megjelölési jogok és más személyiségi jogok közti megkülönböztetés az 1914-es javaslat indokolásából, amely szerint "a névhez való jogot tartalmának megjelölésével külön is mint védelemben részesülő személyiségi jogot emeli ki, minthogy könnyen [sic!] kétség támadhatna e jog tartalmára és arra nézve, vajjon a névre, amely csupán [sic!] a személyiség megjelölésére szolgál, kiterjed-e a személyiség védelmét megállapító szabály"<sup>68</sup>. Ez lényegében azonos a *Meszlény Artur* által öt évvel korábban kifejtett állásponttal.<sup>69</sup> Ezt az 1928-as Mtj. 108. § (2) bekezdése más jogok védelmére is kiterjeszti, amely szerint "a személyiségi jog megsértése az is", ha valaki a nevet, a képmást vagy a levéltitkot sérti. Itt a felsorolás már kiegészül más külső személyiségi jegyekkel, s gondolhatnánk, hogy az "az is" fordulat a generálklauzulát értelmezi. A fent bemutatott osztályozásra, s személyiségi jogi felfogásra tekintettel inkább úgy tűnik, hogy olyan jogokra terjeszti ki az alanyi jog alkalmazását a javaslat, amelyekre egyébként nem lenne alkalmazandó. Az értelmező norma helyett a kiterjesztő jelleget támogatja *Kolosváry* magyarázata is, aki szerint ezek a személyiség *másodlagos* vonatkozásai.<sup>70</sup> Ebből is az a sejtésünk nyer megerősítést, hogy e jogok esetén nem volt egyértelmű, hogy az élet, testi épség, becsület szabadság jogával egy tekintet alá esnek-e, hanem inkább két külön esetcsoportként kerültek ezek felfogásra, annyi viszont bizonyos hogy ezek esetén a külvilágban való megjelenés, kapcsolatba jutás a személyiség ezen jegyeinek tárgyiasulásához vezet, ami tézisünket még inkább alátámasztani látszik.

#### *IV.3. A személyiségi jegyek*

Az elhatárolás alapját a vagyoni személyiség tekintetében az adja, hogy egyes személyiségi jogok a külvilágban meg tudnak jelenni. A jó hírnév, a becsület, az emberi méltóság, a szabadság joga az ember belső érzületének megsértésére koncentrál, s így ilyen formában nem értékelhető, hasonlóan az élet, testi épség, egészség triászához, amelyek az ember "*testi tárgyi*"<sup>71</sup> minőségéhez kapcsolódik, ahhoz ahogyan az ember "a testiség képében áll előttünk".<sup>72</sup> A két világháború közötti gyakorlatban már tapasztalható a személyiség másodlagos vonatkozásainak, a külvilágban megjelenő személyi javaknak a személyiségi jogon belüli külön kezelése. A megjelölések és ismeretek immateriális jellegük ellenére alkalmasak arra, hogy kilépjenek "empíria felettségükből"<sup>73</sup> és tárgyiasuljanak. Ennek alapján a tárgyiasítható személyiségi jegyek a következő csoportokba rendezhetők:

<sup>66</sup> Menyhárd: i.m. 65-82. o.

<sup>67</sup> A jegyen való jog elnevezést Bozóky Alajos használja először, akinek az elmélete nagyban követi Otto von Gierke személyiségi jogi elméletét, aki ezen tárgykörre a *Zeichenrechte* elnevezést használja.

<sup>68</sup> Indokolás a Polgári Törvénykönyv törvényjavaslatához I. Grill, Budapest, 1914. 34-35. o.

<sup>69</sup> Meszlény: i.m. 187. o.

<sup>70</sup> Kolosváry: i.m. 314. o.

<sup>71</sup> Az emberi test testi tárgy, hiszen a fizikai valóságban egy meghatározható helyet elfoglal, birtokba azonban nem vehető.

<sup>72</sup> Kolosváry Bálint: A dologi jog általános tanai. In: Szladits Károly (szerk.): Magyar Magánjog V. Dologi jog. Grill, Budapest, 1942. 9. o.

<sup>73</sup> Balás: i.m. 625. o.

Személyiség külső megjelölése	Ismeret, információ <sup>74</sup>
név képmás hang jelmondat a külső megjelenés más módja	személyiségkép, életkép magántitok adat egyéb magánéleti vonatkozások

(saját szerkesztés)

#### IV.4. A személyiség külső megjelölése

A személyiség külső megjelölései magukban foglalnak számtalan, a személyt azonosító elemet: a nevet, a céget, a védjegyet, a képmást, a címet, a levéltitkot stb. A megjelöléseken belül külön csoportot képeznek a szóbeli megjelölések: ilyen különösen a név, amely a megjelöléseken belül speciális helyet foglal el, mert igényhalmazba kerülhet más szóbeli megjelölésekkel, különösen a cégnévvel, kereskedelmi névvel, védjeggyel, a domain névvel, más áru- és üzletjelzővel is. Ez a halmazati konstelláció a képnél mint külső jegynél is megvan, ott azonban lényegében a védjegyre szűkül ez, mivel más esetben a jogi védelem tárgya a *szóbeli* megjelölés.

A név alatt nem a természetes és jogi személy hivatalos neve értendő, hanem a név fogalma alá tartozik minden névfunkcióval bíró megjelölés, amelyről egy személy felismerhető. A névbe beletartozik ezáltal az utónév (Uwe, Marlene),<sup>75</sup> az aláírás. A külső megjelenéshez tartozik továbbá a képmás<sup>76</sup>, a jelmondat (*catch-phrase*),<sup>77</sup> illetve a külső megjelenés más módjai, mint amilyen a hasonmás személy alkalmazása reklámban,<sup>78</sup> viaszképmás kiállítása plasztikonban.<sup>79</sup>

A személyiség külső megjelölései, az azok feletti rendelkezés vagyoni értékkel bír, s ezt bizonyos vonatkozásaiban a joggyakorlat is elismeri, s így vagyoni értékkel bír a képmás felhasználói joga,<sup>80</sup> illetve a fényképfelvétel elkészítése is vagyoni jog.<sup>81</sup> A személyiségi jegy sokszor nem önmagában, hanem a felhasználás módja által kerül kapcsolatba vagyoni viszonyokkal. A jogosult engedélyének hiánya, s a felhasználásra irányuló megállapodás elmaradása okán meg nem fizetett ellenérték miatt a felhasználás jogellenessége vagyoni kárt keletkeztet.<sup>82</sup> A névvel kapcsolatos diszpozíció, szóbeli megjelölésként való felhasználása szintén kizárólagos vagyoni jog lehet,<sup>83</sup> amely a személyiségi joggal vegyül.<sup>84</sup> A személyiségi

<sup>74</sup> A know-how és az üzleti titok vizsgálatától eltekintünk, e jogok ugyanis sokkal személytelenebbek, ezen jogtárgyak tekintetében a jogtárgy a tárgyi, illetve alkotási világból lép be a személyi szférába. Ebbe az irányba mozdult el az üzletit titokról szóló 2018. évi LIV. törvény is.

<sup>75</sup> NJW 1983, 1184 – Uwe; NJW 2000, 2195 – Marlene Dietrich. A védelem elvileg a magyar jogban is lehetséges: BH 2003. 149. („Nárcisz”).

<sup>76</sup> BDT 2009. 24. („Budapesti Őszi Fesztivál”); BDT 2015. 70. („Élesztőtabletta”).

<sup>77</sup> Ötlekenti védelem: BH 1999. 252. („Mindannyian mások vagyunk!”); jó hírnév sérelme: BH 2002. 261. („Jó estét, jó szurkolást!”). A német jogalkalmazási gyakorlatból jelmondat személyiségi jogi sérelemként való értelmezésére l. OLG Hamburg, 08.05.1989 - 3 W 45/89; NJW 1990, 1995 – Heinz Erhardt.

<sup>78</sup> NJW 2006, 3409 – Der blaue Engel.

<sup>79</sup> Kúria 1939. márc. 23. — P. I. 623/1939 („Viaszképmás”), Grill Dtár XXXII. 554. o., Jogi Hírlap Dtár IV. <sup>77</sup> u. o.

<sup>80</sup> BDT 2015. 70. („Élesztőtabletta”).

<sup>81</sup> BDT 2009. 24. („Budapesti Őszi Fesztivál”).

<sup>82</sup> Elvárhatóság hiánya okán vagyoni kár meg nem állapítása: BDT 2015. 70. („Élesztőtabletta”).

<sup>83</sup> Személynév cégnévbe adása (apport): BH 1990. 476., Legf. Bír Pf. IV. 21087/1993. („Rác”).

<sup>84</sup> Személynév mint cégnév személyiségi jogi jellegét hangsúlyozza: Legf. Bír. Pf. 21007/1992. („Láng”); A személyiségtől el nem válás tekintetében: BH 1990. 255. („RORÁRIUS”); domain név személyiségi jogi jellegére BDT 2011. 123. („szeged.hu”).

jegy személyiségi jogi, szellemi alkotási jellege a nemzetközi magánjogi kapcsolószabályokat is meghatározzák, s így jogi minősítésük ebből a szempontból is kiemelkedő lehet.<sup>85</sup> Hasonló módon a domainnevek tartalom nélküli fenntartása, s az azokról ellenérték fejében történő lemondás (*domain grabbing* vagy *cybersquatting*) is az azokban rejlő vagyoni potenciált mutatja.<sup>86</sup>

#### IV.5. Ismereti személyiségi jegyek

A vagyoni személyiségi jog tekintetében elsősorban a külső megjelölésekre helyezkedik a hangsúly, mert ez esetben a tárgyasulás nyilvánvalóbb, a kereskedelemben betöltött szerep szembeötlőbb, ide sorolhatóak azonban egyes, a személyhez köthető ismeretek is. Vannak olyan jogok, amelyek alapja valamely ismeret, amely tárgyasulása által szintén a személyiséggel kapcsolatban áll, azonban nem megjelöli, hanem jellemzi azt. Az ismereti személyiségi jegyek azok, amelyek nem a személy azonosítására irányulnak, hanem a személyiségét, a magánéletét információ formájában hordozzák, s amelyek alkalmasak arra, hogy másokkal írásban vagy más módon megosztásra kerüljenek.

Ilyen ismereti személyiségi jegy a személyiségkép (életkép, *image*<sup>87</sup>), amely a személy külvilágban kiváltott hatásának összlenyomata. Az egy személyhez kapcsolható tettek, események leggyakoribb felhasználása a sajtóban való közlés, amely jelentősen növelheti az azt közlő médium bevételét, eladott példányszámát. Hasonló, ám a művészeti élet szabadsága által védett, egy személy életútjának vagy annak egy részének írásban,<sup>88</sup> színpadon<sup>89</sup> vagy filmalkotásban<sup>90</sup> való felhasználása. Az életkép egy személy sorsát, cselekvését, tetteit, szavai, külső életének lefolyását jelenti.<sup>91</sup> Az életkép a külső megjelölésekkel annyiban rokon, hogy megsértésének előfeltételeként a megjelöléseknél ismeretes azonossági-összetéveszhetőségi mércéből kell kiindulni. Az életkép szintén vagyoni értékkel bír, bár ez talán kevésbé szembetűnő, mint a név, képmás esetén, ennek ellenére leggyakoribb személyiség-árubabocsajtási mód ma Magyarországon a híres személyek, a celebek élete eseményeinek, történéseinek ellenérték fejében való átengedése bulvárlapoknak. A bulvárlapok engedély beszerzése nélküli, a magánéletbe tartozó megnyilvánulások közzétételével éppen ezen hozzájárulási díjfizetési kötelezettséget kerülik meg, amellyel a személyiségi jog jogosultjának kárt okoznak. Hasonló lehet egy személy életének megfilmesítése esetén a horrorfilm műfajának választása, amellyel az ismertetésen túl kifejezett vagyoni élnyszerzés is kapcsolódik.<sup>92</sup>

Tág értelemben ezen ismereti személyiségi jegyhez sorolhatóak a magánélet más vonatkozásai is. Az ismerethez, információhoz kapcsolódik az adatok védelme és az azokkal való rendelkezés is, amelyhez szintén vagyoni érték társulhat, különösen a digitális világban,<sup>93</sup> illetve az egységes digitális piac vonatkozásában.<sup>94</sup> A személyes adatok ilyen

<sup>85</sup> Domainvitában védjegy jog mint iparjogvédelmi jog kapcsolószabályát alkalmazza a Szegedi Ítéltábla azzal, hogy a megsértett jog a névjog (azaz egy személyiségi jog volt) ÍH 2014. 58. („facebook.hu“).

<sup>86</sup> Pl. BDT 2009. 22. („jakab.hu“).

<sup>87</sup> Beuthien: i.m. 1220. o.

<sup>88</sup> BH 1980 377. („Kányák“); Németországban: NJW 2008, 39 – Esra; Ausztriában: SZ 31/86 („Asphaltkönig“).

<sup>89</sup> NJW 1975. 1882. – Der Geist von Oberzell.

<sup>90</sup> Magyarországon: BDT 2015. 84. („Gyurcsány vezetősíjon“); Németországban: ZUM 2008, 793 – Kannibale von Rotenburg II.; Ausztriában: OGH Wien NJW 1956, 1942 („Die Schuld des Dr. H“).

<sup>91</sup> Doralt, Roswitha: Der Schutz des Lebensbildes. ÖJZ 1973, 645. o.

<sup>92</sup> ZUM 2008, 793 – Kannibale von Rotenburg II.

<sup>93</sup> A magánélethez való jog és a személyes adatok védelmének kapcsolódására az EJEB joggyakorlatával összefüggésben: Szeghalmi Veronika: A magánélet védelmének változó megítélése az Emberi Jogok Európai Bíróságának gyakorlatában. In: Koltay András – Török Bernát (szerk.): Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején 4. Wolters Kluwer, Budapest, 2017. 270. o.

besorolása mint a digitális hagyaték része is értelmezhető lehet.<sup>95</sup> Külön érdekes a magántitok, amely a többi joggal ellentétben közkinccsé válik azáltal, hogy nyilvánosságra kerül, a titok lényege ugyanis a valamilyen mértékű titkosságában rejlik. A magánélethez való viszonyáról az mondható el, hogy a magántitok a magánéleti adatokhoz képest szűkebb; körébe olyan nem nyilvános, kevesek által ismert tény, adat vagy körülmény tartozik, melyek megőrzéséhez az adott személynek méltányolható érdeke fűződik.<sup>96</sup> A magántitok a személyiségképhez, életképéhez viszonyítva is speciális.

A kérdés már csak az, hogy a személyiségi jegyek e manifesztálódott formája alkalmas-e arra, hogy kereskedelmi hasznosításra kerüljön, örökölhető, átruházható jogosultságként jelenjen meg.

#### *V. Speciális jogintézményi védelem, mint részleges elismerés bizonyítéka*

A személyiségi jogok megjelenése, mind hazánkban, mind a kontinentális országokban még az egyes ún. különös személyiségi jogok<sup>97</sup> előtt speciális jogvédelemben öltöttek testet, amelyek a mai osztályozásunk szerint a szerzői jog és iparjogvédelem területére esnek. A korabeli jogirodalom ezeket a személyiséghez kapcsolódó jogoknak tekintette: ilyen volt a cégnév, a védjegyjog, illetve a szerzői jog. Ezen intézményekben az a közös, hogy mind a személyiség külső megnyilvánulását, lecsapódását oltalmazták, azaz a személyiség külső jegyeit (elsősorban a nevet és a képmást).

A személyiség jogi védelme kialakulásában a nem vagyoni (eszmei) kár elismerését<sup>98</sup> megelőzően, illetve azzal párhuzamosan a gazdasági, kereskedelmi tevékenységgel kapcsolatban illette meg a személyt. Az ehhez kapcsolódó törvényalkotás a cégbitorlás, a védjegybitorlás és a jellegbitorlás által nyújtott védelmet először, anélkül, hogy a személyiség általános védelme bármilyen törvényi vagy szokásjogi formát öltött volna.

Ezen speciális, a személyiségi jegyek iparjogvédelmi jogintézményi formában történő értékelési lehetősége, s az, hogy ezen formában a személyiségi jegyek átruházhatóak, túlélik a személyt, s felettük rendelkezési jog állhat fenn a halál után is, arra mutat rá, hogy a személyiségi jegyek tárgyasítása a jogalkotó által külön jogintézmények keretében már több mint száz éve elismerést nyert. Ez azonban élesen elhatárolásra kerül a személyiség védelmétől, s kizárólag az iparjogvédelmi, szellemi tulajdonjogi oldal kerül kidomborításra. Már maga *Bozóky Alajos* is kiemeli ezt: "*magában véve a dolognak ilyenén megjelölése nem egyéb, mint a névviseelési jog gyakorlása; de a mi törvényünk nem ilyen szempontból [sic!], hanem a védjegyoltalom szempontjából fogja fel*".<sup>99</sup> Ez az elv máig tovább hat, s nem kerül értékelésre a személyiségi jogi pillanat, hanem más, személytelen szóbeli vagy képi megjelölésekkel azonos módon kezelik e jogtárgyakat.

---

<sup>94</sup> Gellén Klára: Az egységes digitális piaci stratégia törekvései az áruk távértékesítése és a digitális tartalomszolgáltatások körében. In *Gazdaság és Jog* 2017/4. 3. 4. o.

<sup>95</sup> Egy öngyilkosságot elkövetett lány facebook-beszélgetéseinek kiszolgáltatása a szülőknek: LG Berlin, Urt. v. 17.12.2015, Az. 20 O 172/15; ellentétes döntést hozott a Kammergericht a távközlési titokra (a beszélgetésekben résztvevő személyek jogára) tekintettel: KG Berlin, Urt. v. 31.05. 2017, Az. 21 U 9/16; a kérdésben a német szövetségi alkotmánybíróság még nem döntött.

<sup>96</sup> Fővárosi Ítéletábla 1. Pf. 20. 780/2015/6/II.

<sup>97</sup> A különös személyiségi jogok önálló alanyi jogi jelleggel bírnak, amely igényhalmazatot implikálhat az általános személyiségi joggal. A nevesített személyiségi jogok ezzel szemben kizárólag törvényhalmazatot indukálnak azon okból, hogy az alanyi jog egy és ugyanaz. A hatályos magyar jog szempontjából különös személyiségi jog a szerző személyhez fűződő jogai, minden más személyiségi jog nevesített személyiségi jog, a Ptk. 2:49. § (2) bek. lex perfecta, ezért itt vitatható.

<sup>98</sup> Szegedi Királyi Ítéletábla 1911. G 156.

<sup>99</sup> Bozóky: i.m. 480. o.



## VI. Kísérlet a vagyoni személyiségi jog körülhatárolására

A vagyoni személyiséget alkotó tényezők szempontjából már vizsgáltuk a személyiség azon részét, amelyek a külvilágban manifesztálódni képesek, s amelyeket tárgyiasult személyiségi jegynek neveztünk. Vizsgáltuk továbbá azon speciális jogintézményeket is, amelyekben a jogalkotó maga biztosította ezen tárgyiasult védelmet a jogintézmény speciális funkciójához igazodván. A vagyoni személyiség elsődlegesen azonban nem ezen speciális intézményekben, hanem a személyiségvédelmen belül jelentkezik és különül el, amelyhez a tárgyiasult személyiségi jegyek vagyoni, kereskedelmi vonatkozású felhasználásán túl a vagyoni érték megállapítása tekintetében további tényállásalelemek teljesülése szükséges.

### VI. 1. A vagyoni személyiség feltételei

A vagyoni viszonyokkal való összefüggés vagy az előbb említett, más jogintézményi védelemhez kapcsolódó függő jogi helyzethez kapcsolódik, vagy más tényállás által le nem fedett esetekre, amely leginkább a vagyoni személyiségi jog fogalmával írható le.<sup>100</sup> Ezen második esetkör leggyakoribb megvalósulását képezi a reklámcélra való felhasználás, a merchandise termékeken való használat, illetve a sajtóval összefüggő felhasználás, amely a társadalom információs érdekéhez köthető.

A vagyoni vonatkozás, a személyiség kereskedelmi célú felhasználásához több tényező együttes fennállása esetén van lehetőség, amelyek nem csak a személyiségvédelmen belül, hanem az előbb tárgyalt, speciális jogvédelmi formáknál is megjelennek az adott jogintézmény funkciójához kötötten. E feltételek azok, amelyek esetén az általános személyiségi jogból kiváló vagyoni személyiségi jog létét elismerjük. Előfeltételként szükséges, hogy a személyiségnek legyen olyan része, amely a személyiség belső magjától távolabb fekszik, s ennél fogva bizonyos tekintetben leválasztható. Ezek a fentebb bemutatott személyiségi jegyek, amelyek elválasztása a tárgyiasulásban nyilvánul meg. Szükséges ezen túl valamilyen fokú ismertség, amely vagyoni értéket kölcsönöz ennek azáltal, hogy a piacon keresletet és nagyobb vásárlási hajlandóságot generál. Szükséges ezen túl, hogy külső, harmadik személyek, a forgalmi viszonyok a személyiségi jegy ezen tárgyiasult formáját meghatározott személyhez kössék, s hogy az általános felfogás rendelkezési jogot tulajdonítson e személynek a személyiségi jegy felett. *A vagyoni személyiségi jog megsértése azzal valósul meg, ha a jogsértő a személyiségi jegy jogosulatlan tárgyiasításával a jogosult vagyoni érdekkörét sérti.*

A létrejövő, kialakuló vagyoni személyiség, nem egy, az általános személyiségtől függetleníthető jog, hanem annak egy új értékminősége lesz azáltal, hogy tárgyiasulása okán képes lesz a kereskedelmi forgalomban valamilyen módon részt venni. A vagyoni személyiség tehát, *Beuthien* álláspontjával ellentétben, nem egy levált image-dzsel, személyiségképpel jellemezhető, hanem sokkal inkább a megszemélyesülés-tárgyiasulás sajátos keverékeként, amelyben a megjelölés tárgya legjobban az életkép, személyiségkép jogával, jogi személyeknél pedig a goodwilllel írható le. Ahhoz azonban, hogy ezt megértsük, célszerű a feltételeket egyesével megvizsgálni.

---

<sup>100</sup> Mi a személyiségi jogok vagyoni értékűségével kapcsolatban a vagyoni személyiség fogalmat alkalmazzuk, a gazdasági személyiség tágabb kört fog át l. Egger: i.m. 246-248. o.

## VI. 2. Tárgyasulás

A tárgyasulást mint feltételt az előbbieken részletesen vizsgáltuk, s megállapítottuk, hogy tárgyasulni csak azon személyiségi vonatkozások tudnak, amelyek a személytől bizonyos mértékben leválaszthatóak. Ilyenek voltak a személyiségi külső megjelölései, illetve bizonyos ismeretek és információk, amelyek így a vagyoni személyiség részét képezhetik.

## VI. 3. Ismertség avagy publicitás

A vagyoni személyiség meglétéhez előfeltétel, hogy a személyiség ismertté váljék. A személyiség ismertté válása szempontjából a külső szemlélőnek, a forgalomnak van jelentősége. Ismertté válik egy személy, ha közszereplővé válik. Ez a feltétel lényegében hasonló a lajstromozás nélkül, huzamos használattal keletkező megjelölésekhez (pl.: be nem jegyzett kereskedelmi név), azzal, hogy itt nem egy megjelölés névkénti használatról beszélünk, hanem a személyiség társadalmi hatásáról, a közösségben betöltött valamely kiemelkedő szerepről. A használati megjelölések estén is arról van szó, hogy egy megjelölés, akkor is, ha egyébként megkülönböztető erővel nem rendelkezik, megszemélyesül, alkalmas arra, hogy harmadik személyek számára a személy és a dolog közti kapcsolatot nyilvánvalóvá tegye. A vagyoni személyiségben ez akképp zajlik, hogy a személyiség külső jegyei alapján a személy felismerhető lesz – kiválik a névtelenség tömegéből és egyéniséggé válik.

A személy ismertsége (*celebrity*) a mérvadó az amerikai jogban a *right of publicity* szempontjából, amely ez alapján különíti el a személyiség védelmének vagyoni és személyi vonatkozásait, azzal azonban nem tud mit kezdeni, ha ismeretlen személy jegyeit használják fel kereskedelmi célra jogellenesen, s ezt már a *privacy* oldaláról közelíti meg.<sup>101</sup> Ez azért helytelen kiindulása alap a vagyoni személyiség körülhatárolása szempontjából, mert az ismeretlen, hírességnek nem minősülő személyek személyiségi jegyeinek jogosulatlan kereskedelmi jegyeinek használatát nem tudja ebben a rendszerben kellően, logikusan elhelyezni. Hasonló megállapításra jut, más irányból *Beverly-Smith, Ohly és Lucas-Schloetter*, akik a méltósági (*dignitary*) és a gazdasági (*economical*) érdekek védelmére egy általános *privacy* jogot vagy egy személyiségbitorlási tortot javasolnak.<sup>102</sup> Az ismertség sokkal inkább a vagyoni személyiség kialakulásának egyik, rendes módja.

Az ismertség megszerzése után a személyiségi jegy vagyoni előny szerzése céljából történő felhasználása jogosulatlan. Hasonló a hatása annak, ha valakinek a személyiségi jegyét tárgyasított formában felhasználják. A német legfőbb bírói fórum nem ítelt meg licenrdíjat egy meghalt lány szüleinek, amiért az egyik leghíresebb német bulvárlap halált okozó balesetét követően – amelyben a másik fél egy Eurovízióban részt vevő énekes volt – a lány életét bemutatta, képpel illusztrálta. Ebben nagymértékben közrejátszott, hogy a lány előtte nem volt ismert.<sup>103</sup>

## VI. 4. Tárgyasult használat

A vagyoni értékűség nem csak a személy ismertté válásával, nem csak egy "image" kialakításával, s a személyiségi jegy későbbi tárgyasításával értető el, ugyanilyen hatása van

<sup>101</sup> Warby, Mark QC – Moreham, Nicole – Christie Iain: *The Law of Privacy and the Media*. Second edition, Oxford, 2011. [2.34-2.41.]; *Pavesich v. New England Life Insurance Co* 50 SE 68 (1905).

<sup>102</sup> *Beverly-Smith, Huw – Ohly, Ansgar – Lucas-Schloetter, Agnés: Privacy, Property and Personality*. Cambridge University Press, New York, 2005. 62. o.

<sup>103</sup> NJW 2012, 1728 – Unfallopfer.

annak is, ha egy nem ismert személy személyiségi jegyét tárgyiasítják, s a forgalomban való részvétellel szerez magának ismertséget, vagyoni személyiségének értéket. A jogosulatlan tárgyiasítás ebben az esetben is jogsértő, ugyanis az általános személyiségi jog, mint függő jogi helyzet a tárgyiasítással teljessé válik, s ugyanúgy vagyoni személyiségi joggá válik, amely megalapozza a vagyoni szankciók alkalmazását. A tárgyiasult használatot hatályos jogunk is ismeri más helyütt: a lajstromozást nem igénylő megjelölések esetén a széles körű használattal válik védetté a megjelölés. Ez mind a megjelölések, mind a személyiségi jegyek esetén funkcióváltozással jár, amely a részleges elszemélytelenedés eredménye.

## VI. 5. Felhasználás módja

A tárgyiasult személyiségi jegyek szempontjából a felhasználás módja azért kiemelkedő, mert ez az a tényállási elem, amelynek megléte a vagyoni jellegű jogkövetkezmények alkalmazását indukálja. A személyiségi jegyek tárgyiasult formájukban felhasználhatóak nem vagyoni, ideális módon is. Ilyen lehet egy elhunyt személy nevének alapítvány névadójaként való használata, fénykép készítése, önéletrajzi regény írása stb. Az értékelésben ez a "haszonszerzési célzat" általában elsikkad vagy azért mert kizárólag mint személyi jogsérelemként minősítik, vagy a leggyakoribb eset, hogy a személyi és vagyoni vonatkozások vegyülnek, s a személyi oldal dogmatikai monopóliuma miatt erre fókuszál a bíróság. Az ilyen tényállásra is a személyiségi jogok rendes jogkövetkezményei kerülnek alkalmazásra, s az esetleges vagyoni értékelődés nem kerül értékelésre.<sup>104</sup> A felhasználásnak, a személyiségi joggal való rendelkezés módjának így egyrészt a felek diszpozitív szerződéses rendelkezései vonatkozásában, másrészt a jogsértés feltételeinek megállapítása szempontjából van jelentősége, nem pedig a tárgyiasítható személyiségi jegyek feltételei szempontjából. A tárgyiasult személyiségi jegyek nemvagyoni felhasználása ugyanis az általános személyiségi jog szabályaival kell, hogy egy tekintet alá essen, lévén az annak csupán konkretizálása, bizonyos irányú betagozódása. Ez azt is jelenti, hogy a tárgyiasult személyiségi jegyek csak akkor válnak a vagyoni személyiség részévé, ha a felhasználás a jogosult vagyoni érdekkörébe esik – a tényállás ennek hiányában nem teljes. A vagyongyarapítást szolgáló felhasználás tehát nem más, mint a tárgyiasult személyiségi jegyben rejlő vagyoni érték kiaknázása. A magyar bírói gyakorlat nem a személyiségi jegy megsértését állapítja meg, hanem a jóhírnév sérelmét, abban az esetben, ha valakit a hozzájárulása nélkül úgy tüntetnek fel, mint aki egy adott áruval kapcsolatban reklámtevékenységet végez.<sup>105</sup> A bírói jogértelmezés ugyanis nem a személyiségi jegy engedély nélküli felhasználására helyezi a hangsúlyt, hanem az abból eredő hamis látszatra, arra hogy úgy tűnik külső szemlélő számára, mintha a személyiségi jeggyel rendelkező jogosult személy a felhasználáshoz – általában ellenérték fejében – hozzájárult.

A személyiségi jegyek tipikus kereskedelmi felhasználására *Michael Madow*<sup>106</sup> hármas csoportosítást alkalmaz:

1. A társadalom kíváncsiságával kapcsolatosan (ismeretjegyek, de keveredhet külső megjelöléssel is). Ide tartozik elhunyt hírességek holttestéről készült fényképek sajtótermékekben való nyilvánosságra hozatala; bűnözőkkel kapcsolatos ismertség kiaknázása horrorfilm, viaszfigura formájában; hírességek magánéletének bemutatása szenzációhajhász módon.

<sup>104</sup> BDT 2015. 70. („Élesztőtabletta“).

<sup>105</sup> BH 1995. 509; BH 2000. 261. („Jó estét, jó szurkolást!“); homályosabban fogalmaz a kir. Kúria egy döntésében a közizlésre hivatkozva C. I. 3618/1930. („fürdőruha“).

<sup>106</sup> Michael Madow: Private Ownership of Public Image: Popular Culture and Publicity Rights. In California Law Review, 1993/1. sz. 125-140. 129.; Idézi: Menyhárd: i.m. 76. o.

2. Termékek kereskedelmi forgalomba hozatala, amelyek valamely személyiségjeggyel el vannak látva (tipikusan külső megjelölések). Elsősorban merchandise termékek.

3. Áruk, szolgáltatások vonatkozásában reklámszemélyként felhasználás, hirdetések, promóciók vagy más kapcsolatba hozatal (tipikusan külső megjelölések). Ide sorolhatóak azon magatartások, mikor egy híresség az adott terméket használja a reklámban, a terméket ajánlja, vagy egyébként a reklámban más módon fel van tüntetve és a termékkel kapcsolatba van hozva.

Ide sorolhatóak meglátásunk szerint továbbá a más jogtárgyakhoz kapcsolódó függő jogi helyzetek, amelynek alapja a személyiségi jog (külső megjelölések). Ide tartozik az, ha valaki más személy jogát azzal sérti, ha nevét, képmását bejegyezteti védjegyként, domainnévként, cégnévként lajstromoztatja, felhasználja, használja.

## *VI. 6. A jogtárgy feletti rendelkezési jog megléte*

Egy jogtárgy egy adott személy érdekkörébe való tartozás szempontjából negatív irányban úgy határozható meg, hogy az adott jogtárgy nem képezi közkinccs tárgyát, az nem vált közkinccsé. A közkinccsé válás szempontjából az vizsgálendő, hogy az alkotás nem vált bárki számára hozzáférhetővé; az nem vált közkinccsé, amit nem lehet szabadon felhasználni.<sup>107</sup> A személyiségi jegyek kereskedelmi felhasználása során a közkinccsé válás tekintetében általában nem a titokban tartásnak van jelentősége (kivétel pl. a magántitok). A hozzáférhetővé válás, illetve a szabad felhasználás kérdése szempontjából az a jelentős, hogy a személyiség és a tárgyasult személyiségi jegy elválása mennyiben valósult meg. Az elválás zsinórmértéke elsősorban az lesz, hogy harmadik személyek mennyiben tekintik úgy, hogy a személyiségi jog jogosultjának rendelkezési joga fennáll-e az adott személyiségi jegyen. A közkinccsé válás tulajdonképpen annak negatív megfogalmazása, hogy a jogosult érdekköréből a jogtárgy kiesik. Ezt megfordítva tehát az nem vált közkinccsé, amely valamely személy érdekkörébe tartozik, azaz külső szemlélők a jogtárgy felett a jogosultnak rendelkezési jogot tulajdonítanak. A közkinccsé válásnak számtalan módja képzelhető el, legtípusosabb ilyen az, ha a személy halála után hosszabb idő eltelik;<sup>108</sup> ugyanígy ha egy megjelölés fajtanévvé válik, mint a Ritz név.<sup>109</sup>

A halállal a név, képmás védjegyként való bejegyzéséhez az örökösök hozzájárulása szükséges, egyébként az a személyiségi jogot sérti,<sup>110</sup> s ebből arra következtethetünk, hogy e személyiségi jegyek a halállal nem is válnak közkinccsé. Ebben az esetben az örökösöknek valaminemű rendelkezési joga kell, hogy maradjon e tárgyasítható jegyek felett. Hasonló módon nem válik közkinccsé egy megjelölés akkor, ha egy másik személynek rendelkezési joga keletkezik a személyiségi jegyen akár szerződéssel, akár huzamos használattal. Nem válik közkinccsé a személyiség külső megjelölése akkor, ha nyilvánosságra hozzák, mert lényege pont abban rejlik, hogy az adott személyt idézi fel külső szemlélők számára.<sup>111</sup>

---

<sup>107</sup> uo.

<sup>108</sup> A német jogalkalmazási gyakorlatból l. NJW 2001, 615 – Johann Sebastian Bach, GRUR 1998, 1021 – Mona Lisa.

<sup>109</sup> K. 1939. máj. 19. — P IV. 1753/1939. („Ritz II.“).

<sup>110</sup> BH 1993. 548. („CHAGALL“); Pablo Picasso vonatkozásában l. Gödölle István: Vt. 5. §. In: Faludi Gábor – Lukácsi Péter (szerk.): A védjegy törvény magyarázata. HVG-ORAC, Budapest, 2014. 164. o.

<sup>111</sup> Ellentétes: BH 1999. 252. („Mindannyian mások vagyunk!“).

## *VI. 7. Jogellenesség és felróhatóság*

Természetesen lehet szó arról is, hogy köz- vagy magánérdek a személyiségi jog felhasználását korlátozza. Ilyen lehet a közszereplői minőség, a véleménynyilvánítás és a művészet szabadsága, ilyen lehet a társadalom információs érdeke, s más hasonló kifogások és ellenjogok, amelyeknél fogva a személyiségi jog jogellenessége kizárt. A jogsértés vizsgálata során, az általános személyiségi joghoz hasonlóan, az érdekmérlegelésnek van óriási szerepe. Hiába állapítható meg sokszor a vagyoni személyiségi jog megsértése, mégis a közfelfogás szerint sokszor más érdeke erősebb. Az érdekmérlegelés az általános személyiségi jogtól annyiban tér el, hogy a vagyoni érdek a személyi pillanat mellé betolul, s így az nem szűkül az eszmei érdekre. Jóllehet a jogsértés, a jogellenes tárgyasítás a legtöbb esetben tényállásszerű, azonban az érdekmérlegelés a jogellenességet legtöbb esetben kizárja. A jogellenesség tekintetében nehéz általános megállapításokat tenni, mások jogai és a közérdek behatolhat a felhasználás élc jellege miatt a véleménynyilvánítás, illetve a művészeti élet szabadsága okán, de akár más személyek vallásos érzülete által is. A vizsgálat során a kereskedelmi forgalomból, és abból kell kiindulni, hogy a közmegegyeződés milyen felhasználások esetében követeli meg a személyiségi jog felhasználásáról való lemondást vagy annak átengedését ellenérték fejében. A jogellenesség, illetve annak kizárása tehát mindig a konkrét esetben vizsgálandó, és az általános közfelfogás alapján ítélandó meg. A jogsértő felelősségének vizsgálata nem a vagyoni személyiség tényálláselemeiből, hanem az alkalmazandó jogkövetkezményekből (kártérítés) adódik.

## *VII. A vagyoni személyiség jogi jellegének egyes kérdései*

A vagyoni személyiség kontúrvonalainak megerősítése, rendszerszintű elhelyezése tekintetében beszélni kell a specialitásáról az általános személyiségi joghoz képest, a személyi és vagyoni viszonyok monizmusáról a vagyoni személyiségen belül, a védelem időbeli terjedelméről, illetve a megsértés jogkövetkezményeiről. A vagyoni személyiségi jog itt csupán körvonalazódik, tekintsük ezt öntőformának.

### *VII. 1. Származékos jogszerzés*

Egy jog származékos szerzése alatt azt értjük, ha a jogszerző tényállásban valamely más jog szerepel a tényállás elemeként. Ezen belül származékos jogalapításról, másnéven a jog átruházásáról akkor beszélhetünk, ha a régi jog megmarad, és eltérő tartalmú új jog keletkezik.<sup>112</sup> A vagyoni személyiségi jog a személyiségi joghoz képest ilyen speciális, származékos jogalapítással keletkező jogosultság. Míg az általános személyiségi jog az embert jogképességétől, születésétől kezdve megilleti, addig a vagyoni személyiség kialakul, fejlődik, s az egyén önmegvalósításának különös vonatkozását képezi. A származékos úton szerzett vagyoni személyiség vonatkozásában – ha azt átruházták – azonban korlátként is jelentkezhet a személyiségi jog mint régi jog,<sup>113</sup> hiszen a személyiségtől való elválás sosem lehet teljes, s a személyiségről való joglemondást nem lehet kiterjesztően értelmezni. Másként megfogalmazva a védelem ekkor is a személyiségre vonatkozik, s nem csak azon javakra, amelyek a külvilágban tárgyiasulnak.

<sup>112</sup> Szladits Károly: Magánjogi tényállások. In: Szladits Károly (szerk.): Magyar Magánjog I. Grill, Budapest, 1941. 250-251. o.

<sup>113</sup> Legfelsőbb Bíróság Pf. IV. 21007/1992. („Láng“).

## VII. 2. *Viszonya a generálklauzulához*

A vagyoni személyiség általunk körülhatárolt feltételeinek megvalósulásával új alanyi jog keletkezik. Ez az alanyi jog, jóllehet az általános személyiségi joghoz hasonló jogtárgyat véd, azonban tulajdonságai lényegesen eltérnek tőle. A vagyoni személyiség részjogosultságai ugyanis átruházhatóak, örökölhetőek, tárgyasíthatóak és legfontosabb jellemzőként vagyoni értékkel bírnak. Ezen vagyoni érték és a személyiséghez való elválaszthatatlan kapcsolat a német dogmatikában is uralkodó felfogású monista elvet látszik támogatni, szintén hasonlóan a szerzői jog szabályozásához.

A vagyoni személyiség eltérő alanyi jogi jellegénél fogva igényhalmazatot implikál, s specialitása folytán az általános személyiségi joghoz képest elsőbbséget élvez. A német bírói gyakorlat ebből a szempontból nem tesz különbséget, hanem egy jogként kezeli a két alanyi jogot, s az eset körülményeire bízva annak eldöntését, vagyoni részekkel bír-e az adott személyiségi jog. Ott e homályos megoldás nemcsak a magánjog, hanem az alkotmányjog szintjén is jelentkezik, ugyanis mindig a konkrét esettől függ, hogy alkotmányos védelemben részesül-e a személyiségi jog, vagy pusztán a bírói jogfejlesztés által létrehozott vagyoni vonatkozásokról beszélünk, amelyek ilyen védelem alatt nem állnak. A német jog ezen megoldása az elmaradt személyiségi jogi kodifikációra vezethető vissza, illetve a judikatúra "személyiségi jogi aktivizmusára", amely a személyi szemléletet kodifikáció hiányában is végig akarja vinni.

Az általunk felállított dogmatikai rendszerben a vagyoni személyiség, szemben *Beuthien* álláspontjával, nem egy külön leválasztott vagyoni jog, "személyiségkép", azon oknál fogva, hogy mi a személyiség külvilágban megjelenő, tárgyasítható személyiségi jegyeit nem tekintjük a személyiségi jogról teljes mértékben leválaszthatónak. Sokkal inkább összefonódik ez a személyiséggel, enélkül ugyanis egy korlátlan rendelkezési jog kerülne megkonstruálásra. A vagyoni személyiség ugyanakkor nem azonosítható a mi felfogásunkban *Götting* álláspontjával sem, aki az általános személyiségi jogot tekinti olyan jognak, amelyben a vagyoni és személyi viszonyok keverednek. Mi az általános személyiségi jogot tekintjük kiindulópontnak, amelyből, a fent vázolt feltételek megvalósulásával, létrejöhet egy vagyoni értékminőséggel, felhasználhatósággal bíró különös személyiségi réteg, a vagyoni személyiségi jog, mint *önálló* alanyi jog. A vagyoni személyiség vagyoni és a nem vagyoni elemeket is tartalmaz, s létrejöttével az általános személyiségi jog, mint nem vagyoni jogosultság továbbra is fennáll, a kettő azonban egymástól különbözik, s a vagyoni személyiség átruházása és öröklése által a jogosultja is elválhat az általános személyiségi jog jogosultjától.

## VII. 3. *A szellemi alkotási jelleg*

A vagyoni vonatkozások, a bírói gyakorlat által rendelkezési jognak<sup>114</sup> nevezett jogosultság felveti azon kérdést, vajon nem vált-e a személyiség egy szférája egyfajta szellemi alkotássá (pontosabban önállótlan vagyoni immateriális joggá). Ehhez annak a vizsgálata szükséges, fennállnak-e a szellemi alkotásként való kezelés feltételei, amelyeket a korábban hézagmentes oltalomnak nevezett szubszidiárius klauzula határoz(hat) meg.

A jogirodalom általában nem tartalmaz minden szellemi alkotásra alkalmazható feltételrendszert, nem sorolja fel, mely feltételek teljesülése esetén tekinthetünk valamit szellemi alkotásnak. Ahhoz, hogy a logikai műveletet, a szillogizmust el tudjuk végezni, s álláspontunkat igazolni tudjuk, valamely feltételt, feltételeket vizsgálnunk kell. Ennek okán

<sup>114</sup> BDT 2015. 70. („Élesztőtábletta“).

került a választásom a magyar jogban korábban ismert hézagmentes oltalom generálklauzulájára. A szellemi alkotási jelleg másképpen is megindokolható, deklarálnak, azonban ezt tartottam legkonkrétabb feltételrendszernek, amely feltétele a társadalmi felhasználhatóság tekintetében vizsgált tárgyasulás a személyiségi jogi jogirodalomban is megjelenik mind *Balás P. Elemérrél*, mind *Törő Károlynál*, amely ennek legitimitását erősíti. A hézagmentes oltalomnak nem tulajdonítunk normatív hatást, s annak hasznossághasztalansága tekintetében sem kívánunk állást foglalni, csupán érvként használjuk fel feltételeit, hogy a vagyoni személyiségi jog szellemi alkotási, immateriális vagyoni jogi karakterét alá tudjuk támasztani a szellemi alkotások feltételrendszerének irányából. *Götting* az eszmei javak, illetve a vagyoni jogok közé sorolás szempontjából a jogok átruházhatóságából, lemondhatóságából és örökölhetőségéből indul ki.

*A védelem feltétele a hézagmentes oltalom szempontjából, hogy a megjelölés*

- 1) társadalmilag széles körben felhasználható legyen és
- 2) ne váljon közkinccsé.<sup>115</sup>

A társadalmi felhasználhatóság akkor állapítható meg, ha az eredmény a) tárgyasulhat, illetve b) amely hasznosítható, utánozható, alkalmazható.<sup>116</sup> A tárgyasíthatóság szempontjából, mi a személyiségi jogokon belül két csoportra különítettük el azokat: a személlyel, a személyiséggel elválaszthatatlanul összefonódott vonatkozások, illetve azon külső megjelölések és ismeretek, amelyek bizonyos mértékben elválnak. Ezen utóbbiakat mi tárgyasítható személyiségi jegyeknek neveztük, amelyek esetén a személyiségtől való távolodás mérhető, s a személyiségi jogok ekkénti igénybevétele társadalmunkban jelenlevő jelenség. A tárgyasításnak ekkénti meghatározása egyrészt ahhoz vezet, hogy kizárásra kerülnek azon személyiségi jogok, amelyek esetén nem beszélhetünk "dologiasodásról", másrészt ahhoz, hogy dogmatikailag csak azon jegyek kerüljenek be a vagyoni személyiségbe, amelyek esetén a kommercializálódás a gyakorlatban valóban megjelenik. A társadalmi felhasználhatóság másik feltétele a hasznosíthatóság, alkalmazhatóság és utánozhatóság vonatkozásában a vagyoni személyiség meghatározása tekintetében a tárgyasított felhasználást nem általánosságban véve, hanem kizárólag a vagyoni érdekkörbe eső, esetcsoportok szerint meghatározott felhasználást tekintjük a vagyoni személyiségi jog részének. A vagyoni érdekkör, a "haszonszerzési célzat" mint a felhasználás esszenciája ugyanis alkalmas arra, hogy a pusztán nem vagyoni, ideális érdekek körében történő tárgyasult használatot kizárja, anélkül azonban, hogy a vagyoni személyiségen belüli vagyoni-személyi viszonyok esetében is ugyanezt tenné.

A vagyoni személyiségi jog tekintetében további feltételnek tekintettük a személyiség ismertté válását vagy a tárgyasult használatba vételét. Ezen két feltétel valamelyikével kerül sor ugyanis arra, hogy a személyiség, illetve a személyiségi jegy vagyoni értékkel bírjon. Ez azonban nem további tényállási elem, hanem sokkal inkább az előbb említett felhasználáshoz kapcsolódóan a vagyoni értékminőség mérésére szolgál. A tárgyasult személyiségi jegy vagyoni érdekkörben való felhasználása ugyanis mindenképpen vagyoni értéket mutat fel, annak értéke mintegy a helyettesíthetetlen dolgok analógiájára az eset összes körülménye alapján dönthető el.<sup>117</sup>

A közkinccs negatív feltétel, s elsősorban a tárgyasuláshoz kapcsolódik. A közkinccsé válás a "dologiasodás zsinórmértéke". A közkinccsé válás szempontjából ugyanis az vizsgálendő, hogy a személyiségi jegyet nem lehet szabadon felhasználni.<sup>118</sup> Azokban az

<sup>115</sup> Analógan a 1977. évi IV. törvény 86. § (3) bekezdését alkalmazva.

<sup>116</sup> Törő Károly: A személyiség és a szellemi alkotások védelme a módosított Polgári Törvénykönyvben. In *Magyar Jog* 1978, 982. 991. o.

<sup>117</sup> A kép mint személyiségi jegy vagyoni értéke során a Szegedi Ítéltábla által figyelembevett szempontok: *BDT* 2015. 70. („Élesztőtabletta”).

<sup>118</sup> Törő 1978: 991. o.

esetekben ugyanis, ha a személyiségi jegy elveszíti személyes jellegét, és a közfelfogás nem tulajdonít a jogosultnak rendelkezési jogot a személyiségi jegy felett, úgy az közkinccsé válik. A szellemi alkotásokhoz hasonló tulajdonsága e személyiségi jegyeknek az, hogy a tárgyiasítás, a felhasználás nincsen helyhez és időhöz kötve, azt bárki megsértheti, attól függetlenül, hogy az elkövetővel személyes kapcsolatba került-e, amely tulajdonság a szellemi alkotásokkal azonos. Ez az időtől és helytől független tárgyiasítás, jogsértés egybevág a személyiségi jogon belül tapasztalható azon jelenséggel, miszerint a jogsértő és jogosult közötti távolság nő.

Ezek alapján a hézagmentes oltalom által támasztott feltételek maradéktalanul megvalósultak. A tárgyiasult személyiségi jegyek társadalmilag széles körben felhasználhatóak és nem váltak közkinccsé, amelynek okán a tárgyiasult személyiségi jegyek szellemi alkotásnak, s így átruházható és örökölhető jogosultságnak, tekintendők. A polgári jogi kodifikáció során azonban a hézagmentes oltalom szabályától a jogalkotó eltekintett,<sup>119</sup> s a szellemi alkotások *numerus clausus*a okán a jogalkotói beavatkozás ebben a tekintetben szükséges lehet. Az analógia feltételei fennállnak, illetve egy esetleges hézagmentes oltalmi klauzula esetén a teleologikus redukció feltételei állnának fenn.

#### VII. 4. Poszt-mortem védelem

A kegyeleti jog tényállása (Ptk. 2:50. §) a meghalt ember emlékét védi, s így az az eszmei, ideális jellegű sérelmek ellen nyújt védelmet. A Kúria (akkor: Legfelsőbb Bíróság) a kegyeleti jogot, az elhalt emlékének megsértését nem az elhunyt személy személyiségi jogának tekinti, hanem a hozzátartozók joga sérelmének.<sup>120</sup> A bírói gyakorlatban a kegyeleti jog a holttesttel való rendelkezés által jelenik meg, másrészt nevesített személyiségi jogok sérelme mentén.<sup>121</sup> Ezen tényállások tulajdonképpen egy speciális generálklauzulát képeznek a személyiségi jogon belül, amelynek többlétevényállási elemét az elhunyt személy emlékének a megsértése képezi. A jogirodalomban és a joggyakorlatban nem jelent meg olyan elmélet, amely ezen "továbbélő" személyiségi jegyekre helyezné a hangsúlyt a kegyeleti jog keretében, s ezek felhasználása az ezekkel való rendelkezés a kegyeleti jogot nem is sérti általában.<sup>122</sup>

A kegyeleti jog konstrukciójából adódó probléma, hogy nem ad választ arra sem, hogy miért kell az örökösök hozzájárulása a név<sup>123</sup> védjegyként való bejegyzéséhez. A kegyelet ugyanis a meghalt ember méltó emlékezetét védi. A hozzájáruló nyilatkozat örökösökhöz való kötése azonban már egy olyan rendelkezési jogot jelent, amely a kegyeleti jog által nincsen lefedve. Ennek jogalapja tehát nem is helyezhető el itt, s meglátásunk szerint a vagyoni személyiségi jog lehet az, amely egy halál után fennmaradó rendelkezési jogot jelenthet. A hozzájáruló nyilatkozat jogalkalmazó szervek általi megkövetelése (pl.: más személy joga, mint relatív kizáró ok védjegyeknél) ugyanis valamilyen jogalapon kell hogy nyugodjék, erre azonban a kegyeleti jog nem képes.

Lényegében már *Bozóky Alajos* is amellet áll ki, hogy a védelem nem szűnhet meg a

---

<sup>119</sup> Faludi Gábor: Szerzői jog és iparjogvédelem. In: Vékás Lajos (szerk.): Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez. Complex, Budapest, 2008. 383. o.

<sup>120</sup> BH 1980. 377. („Kányák“).

<sup>121</sup> Törő Károly: A személyhez fűződő jogok érvényesítésének rendje. In: Petrik Ferenc (szerk.): A személyiség jogi védelme. KJK, Budapest, 1992. 211-222.; Görög Márta: A kegyeleti jog és nem vagyoni kártérítés. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2008. 22-52. o.

<sup>122</sup> Menyhárd: i.m. 79. o.

<sup>123</sup> BH 1993. 548. („CHAGALL“); Pablo Picasso vonatkozásában I. Gödölle, 2014. 164. o.; A német jogalkalmazási gyakorlatból a szabad felhasználásra I. NJW 2001, 615 – Johann Sebastian Bach, GRUR 1998, 1021 – Mona Lisa.



halállal: „*valamely dolognév valamely személyi hatáskör bizonyos alkatelemének megjelölésére is szolgálhat és mint ilyen a személyiség igen becses javát képezheti, amidőn az ilyen jegy alkotóját vagy jogutódját [sic!] a személyiségi jogánál fogva [sic!] szintén törvényes oltalom kell hogy illesse azok ellen, akik avval a jeggyel visszaélnék.*“<sup>124</sup>

A másik súlypontos kérdés ezzel kapcsolatban, meddig illetheti meg a jogosultakat az elhunyt személyiségi jegyeivel való rendelkezés, s mikortól válik az közkinccsé, azaz bárki által felhasználhatóvá. *Görög Márta* a szerzői jog analógiájára 70 éves időre tesz javaslatot.<sup>125</sup> A királyi Kúria egy, a szerzői jog alá nem vonható személyiségi jogsértés esetében nem a szerzői személyiségi jogokra irányadó 50 éves határidőt<sup>126</sup> alkalmazta, hanem a védelmet addig látta indokoltnak, ameddig a kegyelet azt megkívánja.<sup>127</sup> A német jogban a bírói gyakorlat 10 éves határidőt állapít meg.<sup>128</sup> Az egyes személyiségek, az eset körülményeinek nagyfokú változatosságára tekintettel a védelem addig illeti meg a jogosultakat (örökösöket), ameddig a külső szemlélő, a kereskedelmi forgalom a személyiségi jegy felett rendelkezési jogot tulajdonít az adott személyeknek.

A személyiségi jegyek, javak mint a személyiség megnyilvánulásai már nem jelentenek negatívumot a külvilággal szemben, hanem sokkal inkább fennmaradnak – mint ahogyan a személyiség is fennmarad a halál után<sup>129</sup> –, azokkal rendelkezni lehet. Ennek a rendelkezési jognak a szabályai, jogosultjai, időbeli és tárgyi terjedelme sem a kimunkált, kodifikált védjegyjogban, sem a személyiségi jogban nem lelhető fel, s arra a jogalkotó a személyiségi jog halállal való megszűnése okán nem is gondolt. A tárgyiasult személyiségi jegyek azonban helytől és időtől függetlenül megsérthetőek, akár a halál után is, pontosan azon oknál fogva, hogy a személyiségtől bizonyos fokban önállósodtak.

## VII. 5. A jogkövetkezmények

A személyiségi jog vagyoni vonatkozásainak megsértése esetén *Jens Petersen* szerint három lehetőség áll a jogosult előtt (ún. háromfokú kárelszámolás): az elmaradt vagyoni előny megtérítését kéri, egy hipotetikus licencdíj fizetését kéri (licencanalógia) az alaptalan gazdagodás szabályai alapján, illetve kérheti a szerzői jogi törvény analógiájára a jogsértéssel elért előny átengedését.<sup>130</sup> A német jogalkalmazási gyakorlatban ugyanakkor a kártérítés alapú licencdíj-fizetés és a jogalap nélküli gazdagodás a gyakori.

A vagyoni érdekeltölődés orvoslásának egyik módja a licencanalógia. A licencanalógia<sup>131</sup> alapja az a díj, amelyet a személyiségi jogot sértő személynek fizetnie kellene azért, hogy a jogosult a személyiségi jegyének felhasználását, az azzal való rendelkezést neki engedélyezi vagy az erre való jogot rá átruházza. Vagy ahogy a Szegedi Ítéltábla fogalmaz, a kár összege szempontjából az a meghatározó, hogy "az érintettek megállapodása esetén egy hasonló felvétel felhasználási célú megszerzése milyen értéket képvisel".<sup>132</sup> A BGH a személyiségi jog vagyoni vonatkozásainak elismerésekor *Marlene Dietrich* lányának szintén analógia alapján ítelt meg licencdíjat *Marlene* személyiségi jegyeinek jogosultalan felhasználásáért.<sup>133</sup> A licencanalógia alapja a kártérítési jog (Ptk. 2:53.

<sup>124</sup> Bozóky: i.m. 481. o.

<sup>125</sup> Görög 2008: 84. o.

<sup>126</sup> Kúria P. I. 348/1932.

<sup>127</sup> C. I. 2193/1934., Jogi Hírlap Dtár 1935. 82.

<sup>128</sup> NJW 2007, 684 – kinski-klaus.de.

<sup>129</sup> Balás: i.m. 632. o.

<sup>130</sup> Petersen, Jens: Postmortaler Persönlichkeitsschutz. In Jura 2008. 271. 273. o.

<sup>131</sup> Licencanalógia lehetősége kereskedelmi név tekintetében l. Görög 2014: 592. o.

<sup>132</sup> BDT 2015. 70. („Élesztőtabletta“).

<sup>133</sup> NJW 2000, 2195 – *Marlene Dietrich*.

§, 6:519. §), aminek fizetését a személyiségi jogok megsértése esetén a Ptk. most is engedélyez. A felhasználás átengedésének ellenértékén túl további vagyoneletlódást eredményezhet a személyiségi jegy felhasználásával szerzett, befolyt vagyoni előny, alaptalan gazdagodás.<sup>134</sup> Egy súlyos balesettel érintett áldozat portréfotójáért sem alaptalan gazdagodás, sem licenciadíjfizetés iránti igénnyel nem lehet fellépni, ha az semleges kontextusban történik.<sup>135</sup>

A személyiségi jog védelme először a kártérítés szankcióján keresztül szűrődött be a jogrendszerbe<sup>136</sup> s a vagyoniilag nem mérhető károk (sérelemek) orvoslását a bíróságok a kár fogalmának minél tágabb értelmezésével kísérelték meg elérni, ami odáig ment, hogy *defloratio* esetén a házassági esélyek elvesztését, csökkenését kárnak tekintették.<sup>137</sup> Ennek a folyamatnak a fordítottjára lehetünk figyelmesek azonban napjainkban, a személyiségi jogok jogellenes kereskedelmi felhasználása során, amikor is a bíróság elsősorban a nem vagyoni sérelmi oldalt emeli ki, s a tapadó kárt, a személyiségi jog megsértéséből közvetlenül eredő vagyoni értékcsökkenést nem hajlandó észrevenni. A vagyoni értékcsökkenés csökevényes értékelése szintén a személyiségi jog nem vagyoni jellegére vezethető vissza meglátásunk szerint.

### *VIII. De lege ferenda*

Jelen dolgozatban a személyiségi jogok közül meghatároztuk azon külső megjelöléseket és ismereti jegyeket, amelyeket a tárgyasítható személyiségi jegy elnevezéssel illettünk. Ezen jegyek alkalmasak arra, hogy a vagyoni forgalomban részt vegyenek, ha a vagyoni személyiség, mint speciális személyiségi szféra részévé válnak. Álláspontunk alátámasztására visszanyúltunk a személyiségi jog magyar keletkezésének időszakára, s bemutattuk a kortárs német jog eredményeit is, s végső soron azt állapítottuk meg, szemben a német jogelméletben foglalt álláspontokkal, hogy a vagyoni személyiség egy, a szerzői joghoz hasonló személyiségi szféra, amely vagyoni és személyiségi viszonyokat is ötvöz. Az általános személyiségi jogból jön létre, az ahhoz kapcsolódó többtelemekek megvalósulásával, amely által a személyiség speciális értékminőségét képezi ez. Ez a speciális értékminőség, a vagyoni viszonyokkal való vegyülés lehetővé teszi, hogy e személyiségi jegyek átruházhatóak, örökölhetőek, illetve megsértésük esetén vagyoni szankciók alkalmazhatóak legyenek –, illetve hogy a személyiségi jogi szankciók alkalmazási köre konkretizálásra kerüljön.

Mindennek alapján a következő tényállást fogalmazhatjuk meg:

*2:56. § [A vagyoni személyiség]*

*(1) A vagyoni személyiségi jog részét képezi az a személyiségi jegy, amely társadalmilag felhasználható és nem vált közkinccsé.*

*(2) Társadalmilag felhasználható egy személyiségi jegy, ha*

*a) a személyiség széles körben ismertté vált vagy a tárgyasítható személyiségi jegy széles körben felhasználásra került,*

*b) a személyiségi jegy tárgyasítható formában felhasználható,*

*c) a használat a jogosult vagyoni érdekkörébe tartozik.*

*(3) A személyiségi jegy közkinccsé válik akkor, ha a személyiséggel való kapcsolata megszűnik, különösen, ha a jogosult halálától számított hosszabb idő eltelt.*

<sup>134</sup> Védjegybitorlással összefüggésben l. BDT 2008. 207. („Eredeti Pick szalámi“).

<sup>135</sup> NJW 2012, 1728 – Unfallopfer.

<sup>136</sup> Elégtétel, kártalanítás megállapítása az Optk. 1330. § alkalmazásával a Curia gyakorlatában: C. 3905/1910.

<sup>137</sup> Görög 2008: 93-122. o.

- (4) A személyiségi jegyek a jogosult hozzájárulásával átruházhatóak. Az átruházó személyiségi jogát az átruházott személyiségi jegy megszerzőjére tekintettel gyakorolhatja.*
- (5) Aki személyiségi jegye jogellenes tárgyasítása által vagyoni érdekében sérelmet szenved,*
- a) kártérítést követelhet,*
  - b) a jogsértéssel elért vagyoni előny átengedését követelheti a 6:579. § alapján.*
- Hatályon kívül: Ptk. 2:51. § (1) bek. e) pontja és a Ptk. 2:53. §.*

## A konzervativizmus és annak állam- és társadalomelméleti vonatkozásai

### I. A konzervativizmus fogalmának kettős értelme

A konzervativizmus vizsgálatakor mindenekelőtt azt szükséges hangsúlyozni, hogy a fogalom legalább *kettős értelemben* használatos, nem csupán a hétköznapi beszédben, hanem ritkán a társadalomtudományi irodalomban is. A konzervativizmus jelent egyfelől egy *sajátos értékrendet*, ember- és társadalomképet, másfelől egy olyan *eszmetörténeti és politikai irányzatot*, ami a nyugati történelem egy meghatározott időszakában (XVIII. század vége, XIX. század eleje) bontakozott ki, mégpedig válaszként bizonyos progresszív ideológiákra és politikai törekvésekre.

A konzervatív, konzervativizmus kifejezések a megőrizni jelentésű, latin *conservo, conservare* igéből veszik eredetüket, széleskörű, általános elterjedésük pedig a XIX. századra tehető. A konzervativizmus mint eszmetörténeti és politikai irányzat ebben az időszakban nyer nevet tehát, függetlenül attól, hogy maga az irányzat már a XVIII. század végén bontogatni kezdi szárnyait, mégpedig szoros összefüggésben az 1789-es francia forradalom eseményeivel, annak sajátos ellenhatása és következményeként. Utólag az irányzat zászlóbontásának is tekinthető tehát Edmund Burke *Töprengések a francia forradalomról* (1790) című munkája, ami – némi túlzással – szinte kivétel nélkül tartalmazza azokat a nézeteket és felvetéseket, amelyek később a konzervatív irányzat legtöbb képviselőjénél is ugyancsak előfordulnak.<sup>2</sup>

Burke-nek a forradalmi változásokkal kapcsolatos kritikai gondolatai persze nem egészen újak, munkája egy konkrét történelmi esemény, folyamat kapcsántörtént rendszeres kifejtése egy jól körülhatárolható nézetrendszernek. Ennek a kevéssé új nézetrendszernek, vagy – ahogy korábban említettük – sajátos értékrendnek külön elnevezése a XIX. század elejéig nem volt, azonban a konzervativizmus fogalmának megszületésével a társadalomtudományi irodalom egy része e nézetrendszerre is alkalmazni kezdte a konzervatív, konzervativizmus kifejezést. Így kapta meg utólag a konzervatív nevet például a római hagyományokat a görög befolyástól féltő idősebb Cato (Kr. e. 234-149).<sup>3</sup>

A konzervativizmus tehát ebben a tágabb – értékrendet kifejező – értelemben csupán nevét nyerte el a XIX. század elején, lényegi vonásai azonban már készen voltak évezredekkel ezelőtt. Ezek közül talán a legfontosabbak a *régi szokásokhoz*, a *régi erkölcsökhöz* való ragaszkodás, *kétely* és óvatosság az *újjal* szemben. Már itt hangsúlyozandó azonban, hogy a kétely és az óvatosság a legtávolabbról sem jelenti egyúttal az újdonság teljes és mérlegelés nélküli elvetését, csupán – pragmatikus megfontolás alapján – a *kipróbált* régihez való erősebb kötődést mindaddig, amíg annak hasznossága iránt nyomós kétség fel nem merül. Ez a szemléletmód köszön majd vissza évezredek múltán Edmund Burke-nél és számos más

<sup>1</sup> Egyetemi docens, NKE ÁKK Államelméleti és Kormányzástani Intézet.

<sup>2</sup> Burke művének megalkotásakor tehát – szándéka szerint – ugyan nem a konzervativizmus programját hirdette meg, hanem megrettent a francia forradalom következményeitől és szélsőséges megnyilvánulásaitól, és kritika tárgyává tette annak bizonyos elveit és radikális gyakorlatát.

<sup>3</sup> Hogy Cato konzervatív körökben igencsak népszerű, jól mutatja, hogy a neo-konzervatív, libertáriánus Edward Crane Catoról nevezte el az általa 1977-ben alapított intézetét, a Cato Intézetet. Már itt szükséges azonban hangsúlyoznunk, hogy a konzervatívnek nevezett ideológiák a legnagyobb változatosságot mutatják elannyira, hogy az amerikai neokonzervativizmus igencsak nagy különbségeket mutat a kontinentális konzervatív törekvések legtöbbjéhez képest.

konzervatív gondolkodónál. Ezzel a látásmóddal függ össze a konzervativizmus egy másik sajátossága, a *stabilitás* nagyra értékelése. A régi szokások tisztelete és a stabil kormányzat közötti szoros összefüggés felismerése – mely ugyancsak oly jellemző vonása majd a politikaelméleti értelemben vett konzervativizmusnak – szintén igen korán, tehát évszázadokkal a politikai konzervativizmus kibontakozása előtt megjelenik Jean Bodin 1576-os művében (*Six livres de la républic; Az államról*). Ez az eszme egyébként a konzervatívnak kevéssé nevezhető Machiavellitől sem idegen, hiszen *A fejedelemben* (Il Principe; 1513 körül, kiadva 1532-ben) nem győzi figyelmeztetni olvasóját mindarra a veszélyre, ami a kormányzat stabilitását veszélyeztetheti. Ezek között szerepelnek azok a cselekedetek, amelyek szükségtelen beavatkozást jelentenek a megszokott viszonyokba. A túlzott kegyetlenségtől és a megfontolatlan bőkezűségtől, a pazarlástól is többek között azért óv Machiavelli, mert ezek kiszámíthatatlan folyamatok elindítói lehetnek.

A konzervativizmusnak tehát többféle jelentése van: egyfelől jelent egyfajta „kortalan” értékrendet, másfelől pedig ezt az értékrendet – mint sajátos eszmei tartalmat – magában hordozó, a francia forradalom ellenhatásaként kibontakozó politikai, politikaelméleti irányzatot. Már az eddigiek alapján is látható azonban, hogy a konzervativizmus mindkét értelemben vett fogalmának egy lényegi vonását jól fejezi ki az antik szólás: *Nihil nimis!* Semmit se túlságosan!

## *II. A konzervativizmus angolszász és kontinentális változata*

Amikor a konzervativizmusról általában szólunk több szempontból is probléma adódik a kifejezés tartalmát illetően. Nehézséget jelent egyfelől az a körülmény, hogy a konzervativizmus alatt gyakorta egyaránt értenek olyan politikai állásfoglalásokat, amelyek *minden változást* mereven elvetnek, másfelől olyan törekvéseket, amelyek *mérsékelt reformok* elfogadása mellett igyekeznek *megőrizni* egy adott társadalmi realitás bizonyos értékeit. Ezen a ponton azonban fontos rámutatni arra is, hogy a konzervativizmus lényege nem önmagában a megőrzésben, hanem *bizonyos*, később még bővebben kifejtendő *értékek* megőrzésében rejlik. Ennek megfelelően aligha lehet bármely (például a kommunista) társadalmi berendezkedés megőrzéséért fellépőket konzervatívoknak nevezni, annak ellenére, hogy a közbeszédben vagy a zurnalisztikában ilyen szóhasználatra is akad példa.

A konzervativizmus kifejezésnek egy másik, talán még jelentősebb – ám az előző kérdéstől nem teljesen független – problémája azzal kapcsolatos, hogy *országoként eltérők* lehetnek azok a viszonyok, amelyeknek megoltalmazása, megőrzése a politikai diskurzus és a politikai cselekvés előterébe kerül. Másfelől – mivel a politikaelméleti értelemben vett konzervativizmus alapvetően *reflexív* természetű – egy adott ország konzervatív politikai irányzatának programatikus tartalma jelentősen függ nem csupán a hagyományoktól, az adott viszonyoktól, de mindazoktól a kihívásoktól, a kihívások természetétől is, amelyekre válaszként született.

Noha országoként, vagy Európa nagyobb földrajzi-történeti régióiként megkülönböztethetjük a konzervativizmus egyes irányzatait, a jobb áttekinthetőség kedvéért célszerű a konzervativizmusnak csupán a két legnagyobb „alcsoportját”, az *angolszászt* és a *kontinentálist* említeni.

Az angolszász konzervativizmus – annak ellenére, hogy a Konzervatív Párt 1834-ben jött létre az 1678-ban alakult ún. Tory Pártból – eszmetörténetileg még régebbre nyúlik vissza. A hatalom és a jog mind szekulárisabb magyarázatára törekvő tendenciákkal<sup>4</sup> szemben

---

<sup>4</sup> Ez a tendencia nem minden előzmény nélkül erősödik Niccolò Machiavellinél, ám tetten érhető a vele vitatkozó Jean Bodin-nél is. Hugo Grotius pedig a jogi, társadalmi, állami jelenségek szekuláris magyarázatát élesen elhatárolja az általa egyébként meg nem kérdőjelezett istenhittől és a teológiától.

fogalmazta meg nézeteit Sir Robert Filmer (1588-1653) *Patriarcha; or the Natural Power of the King* című fiataalkori munkájában, amelyet csak a Stuart restauráció idején, 1680-ban adtak ki. Érettebb műveiben – például az 1648-as *The Anarchy of a Limited and Mixed Monarchy*-ban – fejlett kritikai érzékről tanúságot téve elemzi azokat a veszélyeket, amelyek az abszolút monarchia korlátozásában és az abszolutizmusnak egyéb kormányzati elképzelésekkel való vegyítésében rejlenek.<sup>5</sup> Eszméi között felmerül a természet és a társadalom hierarchikus rendje. Szellemesen veti fel, hogy a szuverén (legfőbb hatalom) korlátozhatatlan, hiszen egy korlátozó hatalom a korlátozás tényével a szuverén fölé kerülne, s így a szuverén valójában nem volna legfőbb hatalom. Noha Filmer gondolatai a restauráció idején népszerűek az „udvari párt”, a toryk körében, azonban az ún. dicsőséges forradalom (1688) után John Locke (1632-1704) liberális eszméi válnak a vezető politikai ideológia részévé, és maradnak végig meghatározóak a whig befolyással fémjelezhető XVIII. század folyamán.

Az angol gondolkodásra – a sajátos empirikus-pragmatizmuson túl, amit legjobban talán a „*The proof of the pudding is in the eating.*” (A puding próbája az evés) mondás fejez ki – jellemző egy igen erős *individualista attitűd* (de nem kifejezett és egyoldalú individualizmus), ami igen különböző politikai irányzatok gondolkodását színezte át. Ez az individualitás ölt alakot az „*An Englisman's home is his castle.*” (Egy angol ember háza az ő vára.) mondásban, mely Sir Edward Coke (1551-1634) *The Institutes of the Laws of England* című munkájának 1628-as I. kötetéből veszi eredetét, és szoros összefüggésben áll az ugyancsak Coke nevéhez köthető, a királyhoz szintén 1628-ban intézett parlamenti kérelemmel, a Petition of Right-tal. Utóbbi dokumentum alapelveként szögezi le, hogy adók nem vethetők ki a parlament beleegyezése nélkül, bizonyított ok hiányában az alattvalók nem börtönözhetőek be, az alattvalók házaiban katonák nem szállásolhatók el, katonai bíraskodás a béke idején nem megengedett.

Az *individualitásnak*, az *egyéni szabadság* és *autonómia* e szellemének megjelenését számos területen megtaláljuk az angol kultúrában. Egyáltalán nem meglepő, sőt talán éppen szükségszerű, hogy két oly eltérő gondolkodónál, mint az abszolút monarchiát helyeslő, a szuverén hatalom egységét valló Thomas Hobbes-nál (1588-1679) és a liberális, a hatalommegosztást hirdető John Locke-nál a különböző politikai-teoretikus program azonos – mégpedig individuális – célokat szolgál. Hobbes korlátlan hatalmú szuverénjének éppúgy az a rendeltetése, mint Locke alkotmányos kormányzatának: az nevezetesen, hogy polgárok javaikat békében és biztonságban élvezhessék. Azonban míg Locke-nál a kormányzat leváltható, ha a társadalmi szerződést megszegve a polgárok alapvető jogait megsérti, addig Hobbesnál az élethez, a szabadsághoz és a tulajdonhoz fűződő jogokat esetleg megsértő hatalommal szemben csak akkor szabad és kell is fellépni, ha az elveszíti a rend és a biztonság fenntartására való képességét.

Részben angol hagyományok, részben a XVIII. század whig befolyása okán (amelyben az individuális értékek még hangsúlyosabban szerepeltek) idővel a tory irányzat is alapvető értéknek tekintette az egyéni autonómiát, az egyéni kezdeményezést. A későbbi angol konzervativizmus így olyan színezetet nyert, mely a kontinensről szemlélve sokkal inkább liberálisnak volt nevezhető, mint konzervatívnak. Ezzel függ össze az is, hogy Edmund Burke igen árnyalt álláspontot foglalt el a forradalmi változásokat illetően. Elítélte a francia forradalmat annak erőszakossága és túlkapásai, nem utolsósorban a hagyományokkal való radikális szakítása okán, rokonszenvezni tudott azonban az amerikai függetlenségi törekvésekkel, amelyek nemigen terjeszkedtek túl a szabadság és az önrendelkezés követelésén. Az angol-angolszás konzervativizmus individuális szabadságokat becsben tartó vonatkozásai tették később lehetővé, hogy neokonzervatív elnevezést nyerjen az a gazdaság- és politikai filozófiai irányzat, aminek tartalmában sokkal több köze van a liberalizmus

---

<sup>5</sup> Vö Horváth Barna: Angol jogelmélet. Pallas Stúdió – Attraktor Kiadó, Budapest, 2001. 168-169.

egyfajta fundamentális változatához, a libertarianizmushoz, mint a kontinentális konzervativizmushoz.

Utóbbi, nevezetesen a kontinentális konzervativizmus sem tekinthető egységes jelenségnek. Vannak azonban olyan vonásai, amelyek az egyes országokban megnyilatkozó konzervatív törekvéseket egymással rokonítják, egyúttal némileg szembehelyezik a konzervativizmus angolszász változatával. Ezek közül az egyik *az ember kollektív vonásainak* hangsúlyosabb figyelembevétel, individuális vonatkozásainak pedig az angolszász felfogáshoz képest némileg szerényebb hangsúlyozása. Mind az angolszász, mind pedig a kontinentális konzervativizmus tudomásul veszi, hogy az ember természetéből adódóan egyszerre versengő individuum, és egyszerre szociabilis lény, azonban a két vonatkozás közül a hangsúlyt némileg máshová helyezik. Ezzel függ össze, hogy a kontinentális konzervativizmusban a *szolidaritás* eszméje némileg erősebben van jelen, mint a hasonló angolszász ideológiában, ám közös vonása mind az angolszász, mind a kontinentális konzervativizmusnak, hogy tartózkodnak mindazon eszméktől és gyakorlatoktól, amelyek az emberi szociabilitásból egalitárius, egyenlősítő következményeket igyekeznek levonni, illetve kétkedők azokkal a törekvésekkel szemben, amelyek e következmények érvényesítéséhez voluntarista eszközöket kívánnak igénybe venni.

Az individualitás-szociabilitás, individualitás-kollektivitás tengelyén mutatkozó eltérésekkel függhet össze többek között a kétféle konzervativizmusnak az *egyházakhoz* fűződő eltérő viszonya is. Hangsúlyozni kell, hogy e sajátos relációról akkor is meg kell emlékeznünk, ha a konzervatív irányzat képviselői nem minden esetben hívők, vagy felekezethez tartozók. Többnyire azonban felismerik a vallás és az egyház kulturális szerepét és jelentőségét az értékek kontinuitásának biztosításában.

Noha Burke hangsúlyozta a vallás fontosságát, azonban az angol konzervativizmus kevésbé kötődik *egyes egyházakhoz*. Bizonyos értelemben az angolszász konzervativizmus szekulárisabbnak tűnhet, mint a kontinentális, mely utóbbi nyilvános megnyilatkozásaiban szimbolikus gesztusokat is tesz egyes egyházak felé, ám a helyzet nem egyszerűsíthető le erre a felszíni képre. Kétségtelen, hogy a kontinentális konzervativizmus egyik emblemikus alakjának, François-René de Chateaubriand-nak (1768 – 1848) a *Le Conservateur* című lap későbbi szerkesztőjének első jelentősebb munkája 1802-ben a *Génie du christianisme, ou Beautés de la religion chrétienne* (A kereszténység szelleme, avagy a keresztény vallás szépsége) című esszé volt. Igaz, hogy Burke német fordítója, Friedrich von Gentz (1764-1832) a trón és az oltár megújított szövetségével véli feltartóztathatónak az általa veszélyesnek ítélt társadalmi változásokat. Igaz azonban az is, hogy az angolszász politikai ideológiában – így a konzervativizmusban – jelen van egy sajátos, vallási eredetű hit a világ jobbá tételére vonatkozóan. Az angol egyház több lépcsőben közeledett a szekuláris szférához<sup>6</sup>, ám paradox módon a politikai gondolkodás is oly annyira átítatódott a biblikus szemlélettel, hogy nem csupán Oliver Cromwell tekintette magát isten eszközének<sup>7</sup>, de a

<sup>6</sup> Supremacy Act 1534-ben: az egyház világi feje az uralkodó; az egyházban a világi elemet hangsúlyozó presbiteriánusok megjelenése a XVI. század végén, majd nem minden hatás nélküli háttérbe szorulásuk.

<sup>7</sup> Amint Szántó György Tibor rámutat, az 1640-es évek angol szellemiségének jellegét az ún. Ötödik Királyság eljövételét hirdető szekta határozta meg. Mint írja, Cromwell is hitt Jézus közeli időkben várható második eljövételében. I. Károly halálát égi jelként értelmezték arra vonatkozóan, hogy a négy (babiloni, perzsa, görög és római) birodalom összeomlása után végre eljön az ötödik birodalom kora, amelyet Jézus kormányoz. Szántó megemlíti azt is, hogy: „Az ötödik monarchisták a Szentírásra hivatkozva azt hirdették, hogy az államot a mózesi törvények szerint kell berendezni, mert világi törvényekre az országnak többé nincs szüksége. Angliát a zsidók egykori vallási tanácsa alapján újraélesztett Szanhedrinnek kell vezetnie abban az egyébként korta időszakban, amíg a Londonba költöző Jézus király személyesen is át nem veszi az ország irányítását. Ezt a gondolatmenetet vallották a levellerek, a kvékerek és az ásók (diggerek) is. (...) A Messiás látogatásának gondos előkészítői úgy vélték, hogy az új ezredév, Jézus második eljövetele egészen addig várat magára, amíg maga a zsidóság is »meg nem tér«. (...) Cromwell Siont épít ő nemzedéke magát tartotta az Úr újonnan kiválasztott népének és Angliát vélelmezte az ígért földjének. A millenáris várakozás olyan erős volt, hogy a tábornokok

republikánus Ronald Reagan is így fogalmazott: „*If we ever forget that we're one nation under God, then we will be one nation gone under.*”<sup>8</sup>

A kontinentális konzervativizmus frazeológiájában a biblikus hivatkozások kevésbé szerepelnek, ám a konzervativizmus e változatai bizonyos egyházakkal az intézményes és szimbolikus kapcsolatok ápolását általában fontosnak tekintik. Így a kontinentális konzervativizmus politikai képviselői, különösen azok közép-,kelet-európai, olykor dél-európai személyiségei egyes állami, társadalmi eseményeken nem ritkán mutatkoznak a keresztény egyházak vezető képviselőivel. Ezzel szemben az angolszász konzervativizmus beszédmódjában gyakran merül fel valaminő isteni küldetés, azonban ezen túlmenő szimbolikus, vagy szervezeti kapcsolatokra kevésbé törekednek.

A kontinentális konzervativizmusban a nemzet fogalma is eltérő módon merül fel, mint angolszász társáiban. Míg az angolszász konzervativizmusban Isten népének képzete kerül előtérbe, nem ritkán pedig praktikus, civilizátori célokkal összefüggésben, addig a kontinentális konzervativizmusban a nemzet eszméje egyrészt szekulárisabban, másrészt spirituálisabban, ideálisabban artikulálódik. Szekulárisabban, amennyiben a nép fogalma itt nem nyeri el az „Isten új választott népe” minőséget, és a globális küldetés színezetét, hanem magában álló, önértékkel rendelkező kategória. (Ez alól bizonyos kivételt jelentenek az orosz birodalmi ideológiában megjelenő utalások a kereszténység megmentésének küldetésére.) Spirituálisabb annyiban, hogy a nép szellemi tartalma elsődleges fontosságú bárminő praktikus konzekvenciához képest. A kontinentális konzervativizmus frazeológiájában a Johann Gottfried Herdertől (1744-1803) származó „népszellem” (*Volksgeist*) kategória nem csupán a német történeti jogi iskolát (Gustav Hugo 1764-1844; Georg Friedrich Puchta 1769-1843; Friedrich Carl von Savigny 1779-1861) ihlette meg, de nagy hatást gyakorolt mind az irodalomtudományra (Jacob Grimm 1785-1863; Wilhelm Grimm 1786-1859), mind pedig az államtudományra és a politika-filozófiai gondolkodásra (Georg Wilhelm Hegel 1770-1831).<sup>9</sup>

A kontinentális konzervativizmusban nem utolsó sorban olykor megfogalmazódik bizonyos szkepszis a hatalmi ágak elválasztásának politikaelméleti dogmáját illetően. A konzervativizmusra oly jellemző empirikus, praktikus megfontolások alapján többnyire az alkalmas eszközt keresik valamely társadalmi probléma megoldására. Ha azonban a probléma természete és nagysága azt látszik indokolni, hogy az állam erőit összevonni célszerű, gyakran nem mutatkozik komoly ellenállás azon kísértés vonatkozásában, hogy a kontinensen (különösen annak közép-, kelet- és dél-európai térségeiben) komoly tradícióval nem rendelkező politikafilozófiai elvet (a hatalommegosztás elvét) mellőzzék. Mivel ugyanis a hatalmi ágak szétválasztásának gyakorlata e területeken nem tekinthető a mélybe nyúló nemzeti tradíció részének, a konzervatív felfogásban ennek az elvnek a megóvására nem adódik az e felfogás számára leginkább erős legitimáló érv: a hagyomány.<sup>10</sup> Mindez azonban az angolszász konzervativizmus számára – ahol a hatalmi ágak elválasztása több mint háromszáz éve a tradíció része – máshogy merül fel. Igencsak jellemző tehát, hogy az egység (*Einheit*) fogalmát oly becsben tartó német, katolikus, konzervatív alkotmányjogász Carl Schmitt (1888-1985) nem csupán a hatalmi ágak megosztásának elvét illetően volt kételkedő, de a pluralizmust hangoztató eszmét is az állam szétbomlasztására irányuló igyekezet

---

minden módon siettetni igyekeztek Krisztus angliai országlását.” Szántó György: Tibor Forradalom Angliában. In Poór János (szerk.): A kora újkor története. Osiris Kiadó, Budapest, 2009. 46-69.

<sup>8</sup>Ha valaha elfelejtjük, hogy mi egy nép vagyunk Isten (vezérlete) alatt, akkor elsüllyedt nép leszünk.

<sup>9</sup>Hegel szerint ugyanis a szabadság eszméje a germán népek körében született. Mint írja „Csak a germán nemzetek jutottak a kereszténységben annak tudatához, hogy az ember mint ember szabad.” Georg Wilhelm Friedrich Hegel: Előadások a világtörténet filozófiájáról. Budapest: Akadémiai Kiadó 1966. 43.

<sup>10</sup> Hangsúlyozni kell azonban, hogy a magyar alkotmányosság történetében a hatalommegosztásnak csupán a hatalmi ágak szerinti megosztása tekinthető „jövemény elemnek”, hiszen már Werbőczy Tripartitumában is megjelenik a hatalommegosztás egy sajátos változata. Az nevezetesen, hogy a jogalkotás az uralkodót és a nemzetet együttesen illeti meg.



megnyilvánulásainak tekintette.<sup>11</sup>

### III. A konzervativizmus irányzatainak és jelenségeinek egyéb osztályozási lehetőségei

A konzervatív irányzatok további osztályozási lehetőségét egyrészt *speciális irányultásaik egyes elemei* biztosítják, másfelől azok a *területek*, amelyeken hangsúlyosan megnyilvánul. Ennek megfelelően szokás beszélni liberális konzervativizmusról, ami az egyéni szabadságokat hangsúlyozza különösen. Mint láttuk, az angolszász konzervativizmus fősodrától nem idegen a konzervativizmusnak ez a változata.

A paternalista konzervativizmus, ami a szolidaritást, a társadalmi felelősséget állítja előtérbe, a konzervativizmusnak inkább a kontinentális változataiban mutatkozik meg. Megjegyzendő, hogy a „paternalista”, „paternalizmus” kifejezések mind a zszurnalisztikában, mind a politikaelméleti irodalomban bizonyos pejoratív felhanggal jelennek meg, noha a konzervativizmus e változatát jogosan hívhatnánk *fraternalista*, testvéries konzervativizmusnak is az ebben az irányzatban benne rejlő szolidaritási, testvériességi eszmék okán. A tiszta paternalizmust, az állam mindenhatóságát, az állam beavatkozásának primátusát valló nézetek ráadásul lényegileg idegenek a valódi konzervativizmustól, mely a voluntarizmustól éppúgy idegenkedik, mint az egyoldalúságtól. Az állam atyai szerepének hangsúlyozása, az állami vezetők személyének kultikus tisztelete sokkal inkább jellemző azon szocialisztikus felfogásokra, amelyeknek nacionalista és internacionalista változatait a XX. század történelme produkálta. Ettől a konzervatív paternalizmustól-fraternalizmustól azonban idegen az egyoldalú egalitarizmus. A testvériség ugyanis nem jelent egyenlőséget, a francia forradalom jelszava éppen ezért említette *külön* az utóbbit a szabadság és a testvériség értékei mellett. A konzervatív felfogásban az eltérő képességekhez eltérő felelősségek tartoznak, és ezzel szoros összefüggésben eltérő jogkörök. A konzervatív gondolkodástól a *szociális biztonság* értékének esetleges akceptálása mellett éppen ezért nem idegen például annak óhajta, hogy a választójog például *műveltségi cenzushoz* legyen kötve.

Gyakran felmerül továbbá a konzervatív forradalom, és ezzel összefüggésben a forradalmi konzervativizmus fogalma. A kifejezés („*conservative Revolution*”) – amelyet olykor Thomas Mann 1921-es *Russische Anthologie* c. tanulmányához<sup>12</sup>, Hugo von Hofmannsthal *Das Schrifttum als Raum der Nation*<sup>13</sup> című munkájához, vagy éppen Hermann Rauschning értekezéséhez<sup>14</sup> szokás kötni – leginkább Oswald Spengler filozófiája révén terjedt el. Persze maga az attitűd, melyet a fogalom takar, a legszorosabb összefüggésben áll Friedrich Nietzsche modernitáskritikájával is. Már maga a konzervatív forradalom szóösszetétel is súlyos ellentmondással terhelt, hiszen a konzervativizmus lényege szerint evolutív (fokozatos, szerves fejlődést helyeslő), nem pedig revolutív (forradalmi). További problémát involvál az irányzat tartalmi oldalának egy fontos vonása. Az nevezetesen, hogy az ún. forradalmi konzervativizmus – szoros összefüggésben nietzschei gyökereivel és a filozófus keresztényellenességével – nem ritkán *ellenséges*, vagy –mint Spenglernél – erősen *szkeptikus a kereszténységgel* szemben. Az irányzat nehezen szétválasztható az ún. tradicionalizmustól, vagy a francia Új Jobboldaltól, mely irányzatok nagyra tartják azt a Julius Evolát (1898-1974), és azt az Alain de Benoist-t (1943-), akik egyaránt problematikusnak

<sup>11</sup> Vö. Carl Schmitt: A pluralizmus mint az állam felbomlásának elmélete. In Bayer József – Hardi Péter: Pluralizmus. Viták a polgári politikai pluralizmuskonceptiókról. Budapest, Kossuth Kiadó Budapest, 1985. 128-133.

<sup>12</sup> Hermann Kurzke: Thomas Mann Epoche – Werk – Wirkung. C. H. Beck, München, 2010. 180.

<sup>13</sup> In Hugo von Hofmannsthal: *Gesammelte Werke in zehn Einzelbänden*. Band 10: *Reden und Aufsätze III*. (1925–1929). Fischer, Frankfurt am Main 1980.

<sup>14</sup> Hermann Rauschning: *The Conservative Revolution*. G. P. Putnam's sons, New York, 1941.

tekintették a kereszténységet Európa fejlődése szempontjából, sőt azt egyenesen Európa hanyatlásáért tették felelőssé. Ez a megközelítés, tehát a kereszténység negligálására való törekvés, annak ellenére idegen a konzervativizmus természetétől, hogy társul hozzá egy, a kereszténységnél *régebbi tradícióra* hivatkozó frazeológia. A konzervativizmus lényege ugyanis *nem valaminő régiségre* való utalásban, e régiségnek a megőrzésére való igyekezetben van, hanem sokkal inkább a társadalom és a kultúra *organikus* létezőként való felfogásában, tehát a *folyamatosságra* való törekvésben áll. Azok az irányzatok tehát, amelyek egy több mint ezer éves kulturális folyamatra mondanak nemet, függetlenül elnevezésüktől, és függetlenül létjogosultságuk kérdésétől, nehezen tekinthetők a konzervatív szellemi áramlatok egyikének.

A forradalmi konzervativizmus kategóriájával és az e fogalommal jelölt törekvésekkel kapcsolatos kétségektől függetlenül azonban Oswald Spengler viszonylag aggálymentesen sorolható a konzervativizmus szellemi képviselői közé, hiszen kifejezetten a kultúra organikus felfogása alapján tekintett idegenkedéssel arra a kereszténységre, mely eredetét tekintve nem európai (tehát nem autochtón jelenség). A német filozófus azonban nem állt elő a kereszténységgel szemben olyan negatív programmal, ami egy évezredes szellemi folyamat megszakadását eredményezte volna. Az ilyen anorganikus igyekezet igencsak távol esik a konzervatív felfogásnak a szerves fejlődést igenlő jellegétől. Spengler másfelől tartózkodott attól is, hogy valaminő politikai aktivizmussal „cselekvési tervet” vázoljon fel az Európa tradicionális értékeit vallók számára. Felfogásában sokkal inkább egy *remény* fogalmazódik meg arra vonatkozóan, hogy a társadalom legkiválóbbjai, azok, akik nem csupán tanult módon, érdekeket mérlegelő megfontolás alapján, hanem ösztönös természetük szerint is hivatottak a hanyatlás megállítására, idővel egy új, szerves fejlődés kikristályosodási pontjaivá válnak. Ahogyan *A Nyugat alkonya* II. kötetében írja: „Egy ősi monarchiának, egy ősi nemességnek, egy ősi előkelő társaságnak a tradíciói, amennyiben még eléggé egészségesek ahhoz, hogy a politikát mint üzletet, illetve az absztrakciók kedvéért folytatott politikát távol tartsák maguktól, és amennyiben rendelkeznek még tisztességgel, lemondással, fegyelemmel, az elhivatottság igazi érzésével (...) – nos egyedül ezek a tradíciók lesznek képesek olyan középponttá válni, mely az egész nép létáradatát egységbe fogja, mely lehetővé teszi, hogy ezt a kort túléljük, és hogy a jövő partját elérjük.”<sup>15</sup>

A konzervativizmus irányzatainak másik osztályozási lehetősége – mint írtuk – azon területek szerint lehetséges, amelyeken hangsúlyosan megnyilvánul. Ennek megfelelően beszélhetünk *fiskális* konzervativizmusról, melynek lényegi vonása többek között a szigorú, takarékos költségvetési politika, az államot illető bevételek behajtásában és elköltésében tanúsított fegyelem, a gazdaságélénkítés kipróbált és viszonylag kockázatmentes módjainak alkalmazása. A *kulturális* konzervativizmus – amint az elnevezéséből is következik – kifejezetten a kulturális hagyományok terén jelentkezik, melyhez azonban éppúgy társulhat egy progresszív szociális program, mint valaminő neoliberais gazdaságpolitika. A *vallási*, vagy vallásos konzervativizmus lényege szerint vallási indokok alapján foglal állást valamely fontos társadalmi kérdésben (például abortusz, eutanázia, azonos neműek házassága), azonban többnyire fontosnak tekinti a hitélet intézményes szférájához való kötődést is éppúgy, mint a vallásos értékek intézményes továbbadását. A vallási konzervativizmus képes jól megférni a szekuláris indíttatású szociális programokat hirdető politikai irányzatokkal is, amennyiben azok állásfoglalása a vallási konzervativizmus fő programpontjai tekintetében nem foglalnak élesen ellentétes álláspontot.

A konzervativizmus irányzatainak természetesen még számos osztályozási lehetősége van a kormányzási-irányítási módszerek (*laissez faire*-autoriter), a felekezeti színezetek (katolikus, protestáns, ortodox), a történeti korszakok (például romantikus-modern-

---

<sup>15</sup> Oswald Spengler: *A Nyugat alkonya*. II. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1994. 620.

posztmodern), vagy egyéb szempontok szerint. Mindegyik konzervativizmusnak azonban sajátossága az, hogy – a társadalmi jelenségek organikus felfogásából következően – alapvetően reflexív, pragmatikus, a célszerűséget figyelembe vevők, és kevésbé ideologikusak és doktrinerek. Igaz ez még akkor is, ha e vonatkozásban bizonyos árnyalatok, fokozatok kimutathatók. A konzervativizmusnak (elsősorban kontinentális változatában), ha doktrínája egyáltalán van, az legfeljebb az *egyéni* és az *össztársadalmi* érdekek *összhangjára* való törekvés, abból kiindulva, hogy egyén nincs társadalom, társadalom pedig nincs egyének nélkül. Ez a felfogás ölt alakot Rudolf von Jheringnél (1818-1892), aki kétségbe vonta azt a – főleg angolszász területen elterjedt – nézetet, hogy az államnak és a jognak elsősorban az egyéni szabadságjogok szavatolása a feladata. Rudolf Stammler (1856-1932) a jog szerepét már kifejezetten az egyéni és a társadalmi érdekek összhangjának biztosításában jelölte meg. Vagy ahogyan XIII Leó pápa *Rerum novarum* kezdetű, 1891-es enciklikájának 26. pontja fogalmaz: „Az állam irányítóinak mindenekelőtt általában és egységesen a törvények és intézmények olyan teljes rendszerén kell munkálkodniuk, amelynek eredményeképpen már magából az állam rendszeréből és irányításából mintegy automatikusan adódik a közösség és az egyének jóléte.”

#### *IV. Konzervatív értékek – antropológiai kép, társadalomkép*

A konzervatív értékek, a konzervatív antropológiai és társadalomkép vonatkozásában szükségképpen ugyanazokba a nehézségekbe ütközünk, mint amikor a konzervativizmus fogalmát igyekszünk körülírni. Mint említettük, jelentős különbségek mutatkoznak az angolszász és a kontinentális konzervativizmus(ok) között, nem utolsósorban abban a vonatkozásban, hogy az egyén és a társadalom kettősségében melyik hová helyezi inkább a hangsúlyt. Tovább bonyolítja a képet, hogy az angolszász kultúrkör szerzőinek eszméi között is gyakorta mutatkoznak eltérések. Ha a számos vonatkozásban konzervatív Leo Strauss Burke-kritikájára gondolunk, akkor a két gondolkodó megközelítései között lévő különbségeket kevésbé magyarázhatjuk Strauss Kontinensről való származásával, a kontinentális filozófia befolyásával.

Amikor Strauss modernitást kritizáló attitűddel,<sup>16</sup> a politikai filozófia rehabilitálásának céljából bírálja Burke teóriaellenességét és – szerinte túlzott – gyakorlatiasságát, a konzervativizmus racionalitást illető szkepszisének fordít hátat.<sup>17</sup> Ám a reformáció sajátos útját választó angolszász kultúrkör pragmatikus-individuális, nem utolsósorban világjobbító irányultságú szemlélettől sem teljesen idegen az értelem erejébe vetett hit. Az individuális attitűd ugyanis a legtöbbször együtt jár az egyéni képességek, így az értelem, a racionalitás hangsúlyozásával. Ily módon a kontinentális konzervativizmushoz képest individuálisabb angolszász konzervativizmusban már benne rejlett a racionalizálásra vonatkozó törekvésnek legalább bizonyos hajlama. Az angol individualizmust – mely Alan Macfarlane szerint már a XIII. században is kimutatható<sup>18</sup> – csupán elmélyítette a protestantizmus szelleme. Az a gondolkodásmód, mely Luthernél a személyes lelkiismeretet, majd Kálvinnál kifejezetten az értelem erejét állította előtérbe.<sup>19</sup> A lényegi különbség tehát Burke és Strauss

<sup>16</sup> Vö. Láncai András: *Modernség és válság – Leó Strauss politikai filozófiája*. Pallas Stúdió – Attraktor Kft., Budapest, 1999. különösen 10-21.

<sup>17</sup> Vö. Egedy Gergely: *Természetjog kontra történelem: Leo Strauss Edmund Burke-ről*. In Majoros István, Faragó Gábor, Forgó Zsolt, Háda Béla, Madarász Anita (szerk.) *Háborúk, békék, terroristák*. Székely Gábor 70 éves, ELTE BTK Új- és Jelenkori Egyetemes Történelmi Tanszék. 2012. 95-104. 100.

<sup>18</sup> Alan Macfarlane: *Az angol individualizmus eredete*. Századvég, Budapest, 1993.

<sup>19</sup> Kálvin predestinációs tanának kifejtésekor kifejezetten bírálja azokat, akik az eleve elrendelés szent titkához túlzottan óvatosan közelítenek és „nem veszik hasznát az emberi értelemnek.” Kálvin János: *Az eleve elrendelésről*. Európa Könyvkiadó. Budapest. 1986. 14.

megközelítésében, hogy míg Burke az empirikus racionalitást, addig Strauss a teoretikus racionalitást részesítette előnyben.

A „*par excellence*” konzervatív gondolkodás – már amennyiben a konzervativizmus sokszínűsége okán erről egyáltalán beszélni lehet – azonban magának az értelemnek a mindenható erejét illetően fogalmaz meg kétségeket. Igaz, hogy ez a vonás elsődlegesen a kontinentális konzervativizmusokra jellemző, azonban a túlzott racionalizálási-teoretizálási igyekezettel *szembeni kétely többé-kevésbé a konzervativizmusra általában is jellemző.*

*Nihil nimis!* – említettük előljáróban. Semmit túlságosan! Ez a megközelítés a konzervatív gondolkodásban az értelem erejét illetően is megmutatkozik. Nem arról van szó – amint azt a konzervativizmus bírálói közül számosan hangsúlyozzák – hogy a konzervatív gondolkodás értelemellenes, irracionális, csupán arról, hogy a konzervatív attitűd már azt megelőzően megsejtette, hogy az ember kevésbé racionális (*rational*), inkább racionalizáló (*rationalizing*) lény, hogy ezt a ténytet a szociálpszichológus Elliot Aronson aforisztikusan, ám igen kifejezően megvilágította.<sup>20</sup> A konzervatív gondolkodásban tehát az értelem és a logika *mindenhatósága* iránt fogalmazódik meg kétség, belátva azt, hogy a legfontosabb emberi és társadalmi értékek tisztán logikai úton nem igazolhatóak, mint ahogyan ezeknek az értékeknek a tagadása, vagy az ezekkel az értékekkel szembeni közömbösség sem támasztható alá pusztán logikai érvekkel. A posztmodern filozófiában felmerülő törekvések, amelyek az ember kitüntetett szerepét vitatják, s amelyek fokozatosan nem csupán az ember és az élővilág többi része közötti, hanem az élővilág és az élettelen között lévő határvonalat kérdőjelezik meg – függetlenül ennek potenciálisan életellenes következményeitől –, a legtöbb esetben logikailag kifogástalan érvrendszeren alapulnak, noha e törekvéseket már eleve megelőzi bizonyos értékekkel szembeni legalább közömbös viszony.

A konzervativizmusnak azonban az ember kitüntetett szerepét valló felfogása nem zárja ki az embernek a természet egészében való szemlélését. E „*Nihil nimis!*” szemléletben tehát az ember egyfelől kitüntetett jelentőségű faj, többek között éppen értelmi képességeinél fogva, azonban értelme éppúgy nem abszolutizálható egyéb vonásaival (érzelmeivel, erkölcsével) szemben, mint ahogyan az ember sem abszolutizálható a természet egészével szemben. A konzervatív megközelítésre ugyanis nem csupán a társadalmat organizmusként tekintő látásmód a jellemző, de többnyire egyúttal az is, hogy a világ egészét egy olyan, bonyolult, organikus, hierarchikus rendnek tekintti, amelyben a részek kölcsönösen vannak egymás hasznára és szolgálatára. Valahogy ahhoz hasonlóan, amint arról Menenius Agrippa beszél a Szent Hegyre tiltakozásul kivonuló plebeiusoknak, elmagyarázván, hogy amint a test tagjainak is megvannak a maguk szerepei az egésztestet illetően, éppígy az egyes társadalmi csoportoknak is sajátos szerepük van a társadalom egészséges működésében.

A konzervativizmustól tehát többnyire távol áll mind az ember abszolutizálása, mind pedig az ember szerepének teljes relativizálása. A konzervatív emberképet, egyúttal a nyugati racionális attitűd kritikáját igen szépen fejezi ki az egyébként formálisan ateista, ám a vallás lélektani és közösségi szerepét felismerő svájci pszichiáter, Carl Gustav Jung, amikor a szélsőségek felé hajló nyugati ember természetéhez való viszonyáról a következőket jegyzi meg: „A nyugati ember nem igényli a külső és belső természetfölötti uralmat. Mindkét uralomnak ugyanis csaknem ördögi tökélytel birtokában van. Aminek azonban nincs a birtokában, az annak tudatos elismerése, hogy kívül és belül alá van vetve a természetnek.”<sup>21</sup>

Amikor a konzervativizmus antropológiai képéről beszélünk, a mértéktartáson, tehát az abszolutizálástól és a teljes relativizálástól való tartózkodáson kívül meg kell említenünk bizonyos pesszimista attitűdöt is. E pesszimizmus lényege azonban nem annyira az ember rosszságának hitében, mint inkább az emberi természet változhatatlanságának (nehezen változóságának) felismerésében ragadható meg. A liberális és szocialista elképzelések éppen

<sup>20</sup> Elliot Aronson: A társas lény. Közgazdasági és jogi Könyvkiadó. Budapest, 1994.

<sup>21</sup> Carl Gustav Jung: Gondolatok az értelemről és a tébolyról. Kossuth Könyvkiadó. Budapest. 2005. 50.

az ember egyes vonásainak (racionalitásának, szociabilitásának, vagy épp individualitásának) túlhangsúlyozásával nem ritkán fogalmazzák meg valaminő optimizmust. Várakozást, hogy megfelelő tervek, vagy kitartó felvilágosítás, nevelés által kialakítható az ideális, vagy ahhoz legalábbis közeli társadalmi állapot. A konzervativizmus ezzel szemben általában úgy vélekedik, hogy az ember természete igen hosszú ideje többé-kevésbé változatlan, azon sem neveléssel, sem felvilágosítással lényegesen változtatni nem lehet. A társadalomjobbító tervek pedig léket kapnak az ember alapvető, és nehezen, hosszú idő alatt és kevéssé módosuló természetén. A konzervatív szemléletet a társadalmi lét, a politikum világának empirikus megismerése formálja pesszimistává, de legalábbis, felettébb óvatos optimistává. Ebben az értelemben viszonylag pesszimista antropológiai képpel rendelkezett Carl Schmitt is, akinek szellemi rokonait keresve Karácsony András így fogalmazott: „A nagy politikai gondolkodók (Machiavelli, Hobbes, Fichte, Hegel) »pesszimizmusa«nem mással magyarázható, mint azzal, hogy jól ismerték a politikai világot”.<sup>22</sup>

A konzervatív antropológiai kép egy további jellemző vonása annak belátása, hogy az emberek igencsak különböző természetűek. A kiválóság nem mindenki számára adatott meg, és akiknek igen, azoknak is gyakorta eltérő területeken. E megfontolásból következik a konzervativizmus hierarchikus társadalomképe, amelyet – olykor a konzervativizmus bírálói, olykor maguk a konzervatív gondolkodók – arisztokratikusnak is neveznek. A társadalom arisztokratikus felfogását illető változások jól szemléltethetők a XVIII. századi francia nemesség kedvelt mondásának alakváltozatai útján. „*Noblesse oblige*.” „A nemesség kötelez.” A mondás azt fejezte ki, hogy a nemesi rang önmagában kötelez bizonyos magatartási szabályok betartására, társadalmi szerepvállalásra, példamutatásra. A XIX. században, tehát már a francia forradalom után, a Párizsban élő Liszt Ferenc megváltoztatta a mondást, egy új, szellemi arisztokrácia létrejöttére utalva: „*Génie oblige!*” „A lángész kötelez!” A későbbi évtizedekben azonban fokozatosan kialakult egy olyan felfogás, amelyben a kötelezettségek elfogadása és lelkiismeretes teljesítése, sőt a mind több kötelezettség önkéntes vállalása, ami nemesség, arisztokratává tesz. Tehát, mintha megfordult volna az eredeti mondás: a kötelesség nemesít. Kétségtelen, ez a nemességnek és az arisztokráciának egy demokratikus színezetű felfogása már. Ez a látásmód idővel részévé vált a konzervatív szemléletnek, mindez azonban a konzervatív megközelítés lényegét, a társadalom hierarchikus, arisztokratikus felfogását, egyúttal a nemesség és a kötelezettség kapcsolatának szorosságáról való elgondolást nem érintette.

Ebben az értelemben fogalmazta meg nézeteit Jossé Ortega y Gasset a tömegek lázadásáról. Nála a társadalom arisztokratikus jellegén túl nagy szerepet kap a „kiválasztott kisebbség” fogalma.<sup>23</sup> Mint írja: „Amikor »kiválasztott kisebbségről«beszélnek, a megszokott álnok szóhasználattal gyakran kiforgatják a kifejezés értelmét, mintha nem tudnák, hogy a kiválasztott ember nem afféle nagyzó, aki mindenkinél magasabb rendűnek képzei magát, hanem az, aki önmagától többet követel, mint másoktól, ha magas követelményeinek nem is tud megfelelni. Nem kétséges, hogy az emberiséget a következőképpen lehet a legradikálisabban két részre osztani: az egyik csoportba azok az emberek tartoznak, akik sokat követelnek maguktól, és szüntelenül nehéz feladatokat, komoly kötelességeket vállalnak, a másikba pedig azok, akik semmilyen különleges követelményt nem támasztanak magukkal szemben, úgy élnek, hogy folytonosan azok akarnak maradni, akik, nem igyekeznek

---

<sup>22</sup> Karácsony András: A jogtudomány teológusa – Carl Schmitt politikai teológiája. Attraktor, Gödöllő - Máriabesnyő, 2016. 61

<sup>23</sup> Ortega organikus társadalom-felfogása többek között abban érhető tetten, hogy nagy jelentőséget tulajdonít a generációknak. A generáció nála olyan, egy időben élő személyek összessége, akiknek világlátását, létélményét valamilyen közös jelleg határozza meg. E jelleg egyúttal eltérő valamely más generáció hasonló jelentőségű sajátosságától, s az ebből adódó feszültség, polémia ad dinamikát a történelemnek.

tökéletesíteni önmagukat, ide-oda sodródni, mint a bóják.”<sup>24</sup>

Ortega az „arisztokratikus” kifejezést tehát a kiválasztott kisebbségnek ebben az értelmében használta, amikor szinte aforizmaszerűen fogalmazta meg a konzervatív társadalomkép esszenciáját: „Azt állítom – és mind nagyobb meggyőződéssel ma is így tartom –, hogy az emberi társadalom – akarja, nem akarja – mindig is arisztokratikus, olyannyira, hogy csakis oly mértékben társadalom, amennyire arisztokratikus, s úgy veszíti el a társadalom jellegét, amilyen mértékben megszűnik arisztokratikus lenni.”<sup>25</sup>

## *V. A konzervativizmus és „teória”*

Már a korábbiak során is említettük, hogy a konzervativizmust – gyakorlatias beállítottsága okán – bizonyos kétely jellemzi a tisztán teoretikus megközelítésekkel szemben, s így többnyire tartózkodik az elméleti konstrukciók megalkotásától. Mindez nem jelenti azonban, hogy számos gondolkodónál ne merülnének fel olyan eszmék, amelyek a konzervatív értékrend illetve szemléletmód fontos elemeit tükrözik. A továbbiakban – részben már említett szerzők nézeteinek felidézésével – néhány olyan eszmét villantunk fel, amelyek a konzervatív gondolkodás szempontjából kitüntetett jelentőségűek.

Edmund Burke, aki a franciaországi változásokkal, annak kezdeti szakaszában, rokonszenvezett, a kibontakozó erőszakon kívül azért fordult szembe a forradalommal, mert fokozatosan minden tekintélyt kétségbe vont. Taszította továbbá Burke-öt a jakobinizmus egyház és vallásellenessége is, mivel az angol gondolkodó a vallásban nem utolsó sorban az emberi és társadalmi értékek megőrzésének fontos eszközét látta. A család szerepének fontossága a társadalom organikus megközelítésével összefüggésben szintén megjelenik eszméi között. A szokások jelentőségének, és legitimáló erejének hangsúlyozása mellett megjelenik nála az a sajátos történeti látásmód, mely az emberi jogokat kifejezetten a történeti fejlődés eredményének tekinti. Antivoluntarista szemlélete idegenkedett az állam szerepének túlhangsúlyozásától, sokkal inkább hitt a szervesen fejlődő társadalmi intézmények szabályozó erejében. A szabadság iránti rokonszenve is jellegzetes módon tükrözte vissza a konzervativizmus természetét: a demokráciával szemben óvatos álláspontot foglalt el a tömegek műveltségének hiánya és befolyásolhatósága okán. Nem vitatta tehát a műveltség és az intelligencia szerepét a közügyek intézésében, de igencsak kételkedő volt az ún. etikai racionalizmust illetően. Ez a szemléletmód – melynek egyik első ismert képviselője Szókratész volt – azt feltételezi, hogy az etikai jó megismerése elvezet a jónak a cselekvéséhez is. Nézete szerint ugyanis a világ ismerete inkább tapasztalttá, semmint jóvá tesz. Burke igencsak pesszimista emberképe, a tömegek szellemi állapotáról vallott felfogása több helyen emlékeztet annak az Ortegának a szemléletére, aki a tömegek lázadásáról mint újdonságról a XX. század elején értekezett, s aki éles szemű megállapításai során elmulasztott utalni az általa bírált jelenségek történeti gyökereire. Arra a francia forradalomra, amellyel kapcsolatban Ortega szellemi elődje, Burke fogalmazta meg fenntartásait.

Az már ugyancsak említett porosz származású államférfi és publicista, Friedrich von Gentz, aki Burke-öt nem csupán németre fordította, de aki Burke-höz hasonlóan kezdetben nem idegenkedett a politikai szabadságjogok, különösen a sajtószabadság kiterjesztésétől, Metternich (1773-1859) tanácsadójaként a XVIII. század végén, a XIX. század elején megbomlott európai rend helyreállítására helyezte a hangsúlyt. Ezt azonban finom diplomáciai eszközökkel, a különféle államközi megállapodások rendszerével vélte elérhetőnek. Szemléletében a régi rend helyreállítására való törekvésen és a diplomáciai eszközök fontosságának hangsúlyozásán túl egy olyan további mozzanat is szerepet kap, ami

<sup>24</sup> Jossé Ortega y Gasset: A tömegek lázadása. Pont Könyvkereskedés, Budapest, 1995. 9-10.

<sup>25</sup> Ortega i. m. 14-15.

igen jellemző a konzervatív politikai elképzelésekre, ez pedig az egyensúly. Alighanem a Burke-követő Gentznek is szerepe lehetett abban, hogy a kancellár, Metternich a birodalom egységének megteremtése szempontjából hasznosnak és felhasználhatónak tartotta az ősi magyar alkotmányt, mely álláspontja szerint „a régi angolra emlékeztető”, tehát „nem rendi a szó német értelmében, hanem a király szuverenitásán felépülő, képviseleti alkotmány”.<sup>26</sup>

Gentzhez képest még konzervatívabb nézeteket vallott Joseph-Marie de Maistre (1753-1821), aki a felvilágosodás miatt történt isteni büntetésnek vélte a forradalmat. Sőt, egyenesen úgy gondolta, hogy már az isteni eredetű hatalom racionális igazolása felé tett lépések magukban hordták a későbbi anarchia lehetőségét. Ha valakire ráillik a konzervatív gondolkodók közül a pesszimista emberkép, úgy Maistre-re bizonyosan. Az emberi gonoszság szerinte ugyanis éppen eléggé ellentmond a szabadság kiszélesítésére irányuló törekvéseknek. Államelméleti jelentősége főleg abban ragadható meg, hogy írásaival ráirányította a figyelmet a legitimitás problematikájára, különösen arra, hogy a hatalomnak többféle, racionális és irracionális igazolási lehetősége van. Maistre azonban – akárcsak Louis Gabriel Ambroise de Bonald (1754-1840) – a legitimitáció vallási alapú változatát tekintette egyedül létjogosultnak.

Gentz, Maistre és Bonald felnőttként élték meg a francia forradalom és a jakobinus diktatúra vérengzését, így reflexióik a kortársak reflexiói, és éppoly határozottak (noha csupán a fogalmak közegében), mint amire reagáltak. Túlzásaik aligha vonatkozathatók el tehát attól a történelmi megrázkódtatástól, amire válaszként születtek. Az XIX. század elején született francia nemes, Alexis de Tocqueville (1805-1859) már lényegesen mértéktartóbban fogalmazta meg nézeteit a demokráciáról. Nem mellékes körülmény persze az sem, hogy Tocqueville, akit nem ritkán liberális gondolkodóként is említenek, vizsgálódásait nem a republikánus Franciaországról, hanem az amerikai demokráciáról írta (*De la Démocratie en Amérique I-II*; 1835-1840.). Művének hangvételét a konzervatív attitűddel rokonná teszi, hogy – annak ellenére, hogy a szerző meg van győződve a demokrácia nagy jövőjéről, és szimpatizál is e jövőképpel – élesen meglátja azokat a veszélyeket is (például a többség zsarnokságának lehetőségét<sup>27</sup>, az uniformizálódás tendenciáját), amelyek a demokratikus berendezkedésben benne rejlenek. Tisztán látja egyúttal azt is, hogy a tömegek igencsak befolyásolhatók a demagógia által, míg a helyes társadalmi-politikai döntésekhez szükséges bonyolult összefüggések átlátására, megértésére viszonylag kevesen képesek. E gondolatai igencsak összhangban állnak Burke és Ortega tömegeket, azok intellektuális szintjét illető nézeteivel.

A német közgazdász és szociológus, Max Weber (1864-1920) annak ellenére megemlíti a konzervativizmus tárgyalása során, hogy életének második felében kötődött a politikai liberalizmushoz. Weber konzervativizmusa esetében nem csupán arról van szó, hogy fiatalabb korában kifejezetten konzervatív nézeteket vallott, és dicsőően szólt Bismarck politikájáról, hanem arról a mélyebb vonásról, ami egész szemléletét jellemezte. Látásmódjának egész pályafutása alatt jellemzője maradt az az attitűd, amellyel a spirituális, nem tudatos mozzanatoknak képes volt meglátni a távolabbi következményeit. Már *A protestáns etika és a kapitalizmus szelleme* című munkájában rávilágított a vallásos szemléletnek azokra a messze mutató következményeire, amelyek a jelenségvilág egészen más területein fejtik ki hatásukat. A vallási indíttatású puritán szemléletben így látta meg az tökefelhalmozás gazdasági jelenségének egyik fő okát. A szokások, beidegződések, tudattalan tényezők, vallási mozzanatok ilyen nagy jelentőségű tényezőkként való kezelése igencsak

---

<sup>26</sup> Metternich feljegyzéséből idézi Niederhauser Emil. Niederhauser Emil: Metternich. In Niederhauser Emil: Talleyrand, Metternich. Pannonica Kiadó, Budapest, 2004. 146-278. 252. Niederhauser megemlíti az Itália ellen készülődő Ferenc József utolsó, 1859-es látogatását is az exkancellárnál. Metternich így figyelmezteti Ferenc Józsefet: Csak semmi ultimátum, felség. Már elküldtem – válaszolt a császár. Niederhauser i. m. 271-272.

<sup>27</sup> A többség zsarnokságának veszélyéről már Arisztotelész is említést tesz, s bár nem túl hangsúlyosan, ám a gondolat Bodin-nél is felbukkan.

távol esik mind a tudományos szocializmus materialista („gazdasági alap-ideológiai felépítmény” típusú) látásmódjától, mind pedig a racionális-liberális érdekelvű szemlélettől. Legitimitáselmélete – mely igencsak szorosan összefügg Maistre gondolataival – megkülönböztette az uralom különböző (karizmatikus, tradicionális, racionális) típusait. Leíró, az értékelést programszerűen kerülő módszere a legitimálási módokat így voltaképpen egymás mellé helyezi. Ez ugyan nem felel meg Maistre ítéletének (mely a legitimitásnak egyedül a szakrális változatát ismerte el létjogosultnak), de igencsak ellentmond azoknak a politikai filozófiai nézeteknek, amelyek a jelenségek – így a legitimálás jelenségének is – a racionális verzióját tekintik magasabb rendűnek. Weber hozzájárulása a konzervatív irányultságú vizsgálódásokhoz és érvelési módhoz tehát távolról sem ideologikus jellegű, sokkal inkább praktikus. Gondolatai elmélyítik azt a felismerést, hogy az egyes ideológiák nem annyira az igaz-hamis dichotómia dimenziójában helyezendők el, sokkal inkább teljesítőképességük alapján vizsgálандók.

### *Irodalom*

- Aronson, Elliot: A társas lény. Közgazdasági és jogi Könyvkiadó. Budapest, 1994.
- Egedy Gergely: Természetjog kontra történelem: Leo Strauss Edmund Burke-ről. In Majoros István,
- Faragó Gábor, Forgó Zsolt, Háda Béla, Madarász Anita (szerk.) Háborúk, békék, terroristák. Székely Gábor 70 éves, ELTE BTK Új- és Jelenkori Egyetemes Történeti Tanszék. 2012. 95-104.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich: Előadások a világtörténet filozófiájáról. Budapest: Akadémiai Kiadó 1966.
- Hofmannsthal, Hugo von: *Gesammelte Werke in zehn Einzelbänden. Band 10: Reden und Aufsätze III. (1925–1929)*. Fischer, Frankfurt am Main 1980.
- Horváth Barna: Angol jogelmélet. Pallas Stúdió – Attraktor Kiadó, Budapest, 2001.
- Jung, Carl Gustav: Gondolatok az értelemről és a tébolyról. Kossuth Könyvkiadó. Budapest. 2005.
- Kálvin János: Az eleve elrendelésről. Európa Könyvkiadó. Budapest. 1986.
- Karácsony András: A jogtudomány teológusa – Carl Schmitt politikai teológiája. Attraktor, Gödöllő - Máriabesnyő, 2016.
- Kálvin János: Az eleve elrendelésről. Európa Könyvkiadó. Budapest. 1986.
- Kurzke, Hermann: Thomas Mann Epoche – Werk – Wirkung. C. H. Beck, München, 2010.
- Lánczi András: Modernség és válság – Leó Strauss politikai filozófiája. Pallas Stúdió – Attraktor Kft., Budapest, 1999. különösen
- Macfarlane, Alan: Az angol individualizmus eredete. Századvég, Budapest, 1993.
- Molnár Tamás: Az autoritás és ellenségei. Kairosz, Budapest, 2002.
- Ortega y Gasset, Jossé: A tömegek lázadása. Pont Könyvkereskedés, Budapest, 1995.
- Rauschning, Hermann: The Conservative Revolution. G. P. Putnam's sons, New York, 1941.
- Schmitt, Carl: A pluralizmus mint az állam felbomlásának elmélete. In Bayer József – Hardi Péter: Pluralizmus. Viták a polgári politikai pluralizmuskonceptiókról. Budapest, Kossuth Kiadó Budapest, 1985.
- Spengler, Oswald: A Nyugat alkonya. II. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1994.
- Szántó György Tibor: Forradalom Angliában. In Poór János (szerk.): A kora újkor története. Osiris Kiadó, Budapest, 2009. 46-69.
- Niederhauser Emil: Metternich. In Niederhauser Emil: Talleyrand, Metternich. Pannonica Kiadó, Budapest, 2004. 146-278.



## Az alkotmánybíráskodás kialakulása Magyarországon

### I. Előszó

A demokrácia és az alkotmánybíráskodás közötti kapcsolat vizsgálatának feltárására koncentrálo tanulmányom,<sup>2</sup> *A hatalommegosztás terminológiája és a hatalommegosztás tana – eszmetörténeti áttekintés*,<sup>3</sup> valamint a *Hatalommegosztás a magyar eszmetörténetben*<sup>4</sup> című írásom megjelenése motivált arra, hogy átfogóbb vizsgálat keretében megkísérlem az alkotmánybíráskodás eljárás és az alkotmánybíráskodás tevékenység klasszikus hatalmi ágakhoz történő hozzárendelését elvégezni. Értekezésem megírásához jelentős lendületet és inspirációt adott Pokol Béla: *Alkotmánybíráskodás törvényünk ellentmondásai és feszültségei (eszményiek és praktikusak)* címmel közzétett cikke,<sup>5</sup> amely az Alkotmánybíráskodás hatásköreinek hatalmi ágakkal való megfeleltetésére készített. E célkitűzés megvalósításához bevezetesként jelen tanulmányomban áttekintem az Alkotmánybíráskodás létrejöttének előzményeit, az Alkotmánybíráskodás kialakulását és működését az Alaptörvény hatályba lépését megelőzően, valamint az Alkotmánybíráskodás működését az Alaptörvény hatálybalépését követően. E tanulmányom az Alkotmánybíráskodás hatásköreiről rendelkező jogszabályi rendelkezések feltárására koncentrálo. Jelen tanulmányomban alkotmánybíráskodási határozatra nem hivatkozom, kizárólag a jogszabályi rendelkezések áttekintésére vállalkozom. Az alkotmánybíráskodási határozatoknak a hatalommegosztás szemszögéből történő áttekintésére következő, az Alkotmánybíráskodás hatásköreit érdemben vizsgáló tanulmányomban kerül sor.

### II. Az Alkotmánybíráskodás létrejöttének előzményei

A magyar alkotmánybíráskodás előzményei megítélésem szerint a XIX. század időszakára vezethetők vissza. Báró Eötvös József „A XIX. század uralkodó eszméinek befolyása az álladalomra” című művében álláspontom szerint a legfőbb törvényszékre vonatkozóan alkotmánybíráskodás jogkörökét is társít. Rávilágít arra, hogy az Egyesült Államokhoz hasonlóan szükséges a fékek és ellensúlyok rendszere, amely megvizsgálja, hogy az adott hatalmi ág nem terjeszkedett-e túl hatáskörén. Megítélésem szerint a legfőbb törvényszék a másik két hatalmi ágat semlegesíteni és személyteleníteni tudja. A Legfelsőbb Bíróság megvizsgálhatja a születő törvényt abból a szempontból, hogy az ellentétes-e az alkotmánnyal.<sup>6</sup> A legfőbb törvényszék felállításának követelménye, amely egyes jogszabályokat jogellenesnek minősíthet, biztosítja, hogy a jog a hatalom korlátjává váljon. E

<sup>1</sup> A szerző a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskolájának abszolutóriumot szerzett hallgatója.

<sup>2</sup> Egri-Kovács Krisztián: Az alkotmánybíráskodás és a demokrácia kapcsolata In.: Jogelméleti Szemle 2018/3. szám [http://jesz.ajk.elte.hu/2018\\_3.pdf](http://jesz.ajk.elte.hu/2018_3.pdf) (2018. október 20.)

<sup>3</sup> Egri-Kovács Krisztián: A hatalommegosztás terminológiája és a hatalommegosztás tana – eszmetörténeti áttekintés In.: Jogelméleti Szemle, 2017/2. szám [http://jesz.ajk.elte.hu/2017\\_2.pdf](http://jesz.ajk.elte.hu/2017_2.pdf) (2018. szeptember 27.)

<sup>4</sup> Egri-Kovács Krisztián: Hatalommegosztás a magyar eszmetörténetben In.: Jogelméleti Szemle, 2017/4. szám [http://jesz.ajk.elte.hu/2017\\_4.pdf](http://jesz.ajk.elte.hu/2017_4.pdf) (2018. szeptember 27.)

<sup>5</sup> Pokol Béla: Alkotmánybíráskodás törvényünk ellentmondásai és feszültségei (eszményiek és praktikusak) In.: Jogelméleti Szemle, 2018/1. szám, [http://jesz.ajk.elte.hu/2018\\_1.pdf](http://jesz.ajk.elte.hu/2018_1.pdf) (2018. szeptember 27.)

<sup>6</sup> Báró Eötvös József: A XIX. század uralkodó eszméinek befolyása az álladalomra. Révai Testvérek Irodalmi Intézet Rt, Budapest, MDCCCII., XI. fejezet és jegyzetek a XI. fejezethez

legfőbb törvényszék felállítását – állambíróság elnevezéssel – az 1869. évi IV. tc. vitája során Deák Ferenc kezdeményezte. Javaslatában az állambíróságot a politikai bűnügyekben, a hatóság és a bíróság közötti vitákban és „más tárgyakban” való döntési jogosultsággal ruházta fel. Sarlós Béla szerint Deák Ferenc „más tárgyak alatt” alkotmányjogi és közigazgatási kérdéseket, ügyeket értett, ebből pedig arra következtetett, hogy az állambíróság az „alkotmánybíróság szerepét töltötte volna be”, működésével korlátozva a kormány hatalmát, növelve az állampolgárok jogvédelmét. A bírák felét a király lett volna jogosult kinevezni, a másik felét pedig az országgyűlés választotta volna. A tagok maguk választottak volna elnököt. Azonban a kormány és a Deák-párt többsége nem kívánta létrehozni az állambíróság intézményét.<sup>7</sup>

A két világháború között a Tomcsányi Móric Közjogi és Közigazgatási Jogi Szemináriumban végzett kutatások során összegyűjtötték és összegezték az alkotmánybíráskodásra vonatkozó ismereteket. Törvényt a koronás királynak és az Országgyűlés mindkét kamarájának legfőbb együttes akarataként lehetett elfogadni. Amennyiben a törvényt nem a megszabott alkotmányos úton és formák között fogadják el, abban az esetben alaki alkotmányellenesség áll fenn. Az alacsonyabb szinten elhelyezkedő jogszabály a magasabb szintű jogszabállyal nem lehet ellentétes. A szemináriumon az egyes államokat a törvények bíróság általi felülvizsgálatának ismeréve alapján öt kategóriába sorolták. Az első kategóriában nincs lehetőség a törvények bíróság általi felülvizsgálatára. A második típusba sorolhatóak azon államok, amelyekben a formailag szabályosan kihirdetett, érvényesnek és hatályosnak minősülő törvényt nem lehet felülvizsgálni. A harmadik kategóriába sorolhatóak azok az államok, amelyekben a rendes bíróknak jogosultságuk van a törvények felülvizsgálatára. A negyedik kategóriába azok az államok sorolhatóak, amelyekben a legfőbb törvényszéknek van joga a törvényt felülvizsgálni. Az ötödik kategóriában pedig külön bíróság, alkotmánybíróság végzi el a törvények felülvizsgálatát.<sup>8</sup>

Magyarországon 1948-ban kíséreltek meg egy, az Alkotmánybírósághoz hasonló intézményt kialakítani, amely nem bizonyult tartósnak. A szocialista gazdasági és társadalmi rendszer nem kedvezett az alkotmánybíráskodás kialakulásának. A Magyar Közlöny 1949. augusztus 20. napján megjelent 174. számában kihirdetett *A Magyar Népköztársaság Alkotmányáról* szóló 1949. évi XX. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) preambulumban meghatározott rendelkezés szerint a nagy Szovjetunió fegyveres ereje a dolgozó nép előtt a demokratikus fejlődés útját nyitotta meg. Az Alkotmány a magyar munkásosztály és a dolgozó parasztság népi demokrácia útján fejlődő szocializmusa eredményeit fejezte ki, és a további fejlődés útját jelölte meg. A Magyar Dolgozók Pártja 1948. évben kiadott programnyilatkozatában merült fel az Alkotmány elfogadásának szándéka a következők szerint: „*A Párt szükségesnek tartja a népi demokrácia alaptörvényének megalkotását, hogy az állampolgárok jogait és kötelességeit, az állami, gazdasági és társadalmi rend alapvető változásait, a magyar köztársaság népi jellegét a törvény erejével, alkotmányban szentesítsük.*” A dolgozó nép által megteremtett népi demokrácia győzelmét az alkotmánynak kellett megvalósítania és rögzítenie.<sup>9</sup>

A szocialista rendszer a hatalom egységét és a parlamenti szuverenitás egységét vallotta, az államot az uralmon lévő osztály oszthatatlan osztályhatalmat gyakorló erőszakszerveként meghatározva. A politikai rendszer működését és struktúráját legitimáló

<sup>7</sup> Máthé Gábor: A bírói hatalom gyakorlásáról szóló 1869: IV. tc. létrejötte és jelentősége a dualizmus jogrendszerében. In.: Gazdaság- és Jogtudomány, MTA IX. Osztályának Közleményei III (1969) 23-24. o.

<sup>8</sup> Fekete Mankovics László: A törvények alkotmányyszerűsége. Attila Nyomda Rt., Budapest, 1937, 6-7., 17. és 37. o. [http://misc.bibl.u-szeged.hu/23012/1/08571\\_001-068.pdf](http://misc.bibl.u-szeged.hu/23012/1/08571_001-068.pdf) (2019. január 27.)

<sup>9</sup> A Magyar Népköztársaság Alkotmánya. Rákosi Mátyás Előadói beszéd az Országgyűlés 1949. augusztus 17-i ülésén  
Arcanum Digitális Tudománytár  
[https://adplus.arcanum.hu/hu/view/TarsadalmiSzemle\\_1949/?query=Magyar%20N%C3%A9pk%C3%B6zt%C3%A1rsas%C3%A1g%20Alkotm%C3%A1nya&pg=514&layout=s](https://adplus.arcanum.hu/hu/view/TarsadalmiSzemle_1949/?query=Magyar%20N%C3%A9pk%C3%B6zt%C3%A1rsas%C3%A1g%20Alkotm%C3%A1nya&pg=514&layout=s) (2018. november 17.)

ideológiai érvek Lenin 1917 júniusában „*Állam és forradalom*” címmel megjelent munkájára vezethetőek vissza, amelyből azon következtetés emelendő ki, amely szerint a munkásosztály volt hivatott arra, hogy uralkodó osztállyá válva beteljesítse a történelmi fejlődést, és létrehozza az osztály nélküli társadalmat. A koncepción Sztálin az 1936-os alkotmányba foglaltan oly módon változtatott, hogy a társadalom tagjainak közvetlen választásával létrehozott Legfelső Szovjetnek rendelték alá a kormányt és az egész állami szervezetrendszerét.<sup>10</sup> A dolgozó nép a teljes állami hatalom gyakorlását az Országgyűlés kezébe adta.

A szocialista államok elvetették az alkotmánybíróságok bármely változatának gondolatát. A szocialista államban alkotmánybíráskodás azért nem volt elképzelhető, mert az államhatalom legfelsőbb szervének elsődlegességével ellentétesnek gondolták. Az Országgyűlésről feltételezték, hogy nem hoz létre alkotmányellenes törvényt. Takács Albert szerint amennyiben a törvényhozó hatalom csak alkotmányos, az alkotmányt magát megvalósító lehet, abban az esetben nem lehet különbséget tenni az alkotmány, mint mérték és a törvényhozó hatalom cselekedete között. Ebben az esetben a törvényhozó egyben az alkotmányvédelmet is ellátja. Takács Albert írásában rámutatott arra, hogy a szocialista fejlődés 1924-1933 közötti időszakában a Szovjetunió Legfelső Bíróságán működött a jogalkotás alkotmányosságának bírósági ellenőrzése. A további fejlődési szakaszban az alkotmányvédelmet a törvényhozó hatalom látta el. Az alkotmányjog jogrendszerben elfoglalt kiemelkedő helyzete megkívánta, hogy a törvényhozó és az alkotmányozó hatalmat egymástól megkülönböztessék, amelyre oly módon került sor, hogy az alkotmány minősített többséggel volt módosítható.

Az alkotmányozás és a törvényhozás tehát a jogalkotási eljárás pontos meghatározásával volt elhatárolható egymástól; ugyanakkor a törvények alkotmányosságát is vizsgálni kellett, valamint a jogalkotás alkotmányosságát is ellenőrizni volt szükséges.<sup>11</sup> A törvénytől alacsonyabb szintű jogszabály törvénybe ütközése esetén az ügyészség lett volna jogosult fellépni. A Minisztertanács gondoskodott az alkotmány végrehajtásáról és a megfelelő törvényjavaslatok Országgyűlés elé terjesztéséről. Bihari Ottó szerint az ügyészségnek nem volt joga arra, hogy az Országgyűlést, a Népköztársaság Elnöki Tanácsát és a Minisztertanácsot kibocsátott rendelkezései alkotmányosságának tekintetében ellenőrizze.<sup>12</sup> Az alkotmányi rendelkezések egységes értelmezése biztosította a jogrendszer koherenciáját. Pokol Béla szerint a 60-as években merült fel az alkotmányvédelem törvényességi ellenőrzési szervektől történő elkülönítésének igénye. A kelet-európai szocialista országokban a parlamenten belül létrehozott alkotmányjogi bizottságok, a prezidium jellegű szervek alkotmányvédelmi hatáskörei, valamint önálló alkotmánybíróság útján történő alkotmányvédelmi biztosítékok különíthetőek el.

Az alkotmányjogi bizottság az alkotmánysértés megállapítására csak javaslatot tehetett a plenáris ülés számára. Pokol Béla szerint e megoldást alkalmazták az 1965-ben elfogadott román és az 1968-ban elfogadott NDK-alkotmányban. A parlament által választott alkotmányvédelmi szerv típusába illeszkedett a magyar jogrendszerben a Népköztársaság Elnöki Tanácsa által gyakorolható alkotmánysértő rendelkezések megváltoztatására vagy megsemmisítésére vonatkozó jogosultság, amelyet a legfőbb ügyész jogköréhez társítottak, figyelemmel arra, hogy az ügyészségek közreműködtek az alacsonyabb szintű államigazgatási

<sup>10</sup> Pokol Béla: Alkotmánybíróság és alkotmányvédelem a szocialista országokban In: Jogtörténeti Értekezések 15. szám: A jogalkotás és a jogalkalmazás egyes kérdései Magyarországon a 19-20. században. Az ELTE Magyar Jogtörténeti Tanszék Kiadványai (szerkeszti: Kovács Kálmán) Budapest, 1986, 251-252. o. <https://majt.elte.hu/media/0b/1e/e74b47b6d6103898dc5e98ae061bc73c810d37379439cd6b6ff684ee0da97/MAJT-jogtorteneti-ertekezések-15.pdf> (2018. december 26.)

<sup>11</sup> Takács Albert: Az alkotmányvédelem néhány kérdése – különös tekintettel az alkotmányjogi tanácsra In: Jogtudományi Közlöny, XI. új évfolyam, , 1985/11. szám., 610-612. o.

<sup>12</sup> Bihari Ottó: Államjog. Tankönyvkiadó, Budapest, 1987, 348-349. o.

aktusok alkotmányos felügyeletében. Jugoszláviában 1963-ban, Csehszlovákiában 1968-ban (mely a gyakorlatban nem valósult meg), Lengyelországban pedig 1982-ben hoztak létre alkotmánybíróságot.<sup>13</sup> A 70-es években merült fel az alkotmányellenőrzés, az alkotmányvédelem mint az alkotmányos keretek között gyakorolandó demokratikus hatalomgyakorlás követelménye.<sup>14</sup> Az 1970-ben *Javaslatok az Országgyűlés, az Elnöki Tanács és a Minisztertanács munkájának továbbfejlesztéséről* címmel készített kiadványban jelent meg az alkotmányellenőrzés gondolata.<sup>15</sup>

Az Alkotmányban megtestesült párt és állam összefonódásának köszönhetően az Alkotmány védelmét az Országgyűlés, valamint a Népköztársaság Elnöki Tanácsa látta el. Tilk Péter értekezésében ismertette az Alkotmány rendelkezéseivel ellentétes jogalkotási aktusok megsemmisíthetőségére vonatkozó korábbi időszakokban felmerült igényeket.<sup>16</sup> A szocialista jogtudományban az Alkotmányt a társadalmi és állami élet alapvető politikai és jogi okmányaként határozták meg. Az alkotmány érvényesülése a szocialista alkotmányosság legfontosabb követelménye volt, amely megkövetelte az alapvető politikai, társadalmi és gazdasági viszonyok alkotmánykódexben történő rögzítését, amelyet kiegészítésekkel és módosításokkal időnként tovább kell fejleszteni. E rendelkezéseket az állami és társadalmi szervezeteknek és szervezeteknek, valamint az állampolgároknak követniük kellett, és az ebben foglalt rendelkezéseket végre kellett hajtaniuk. Ádám Antal – az átfogó alkotmánymódosítást követően közzétett tanulmányában – részletezte az alkotmány rendelkezéseivel ellentétes aktus megsemmisítésére vonatkozó igényeket. Az Alkotmány rendelkezéseinek megsértéséért felelősséget kellett viselni. A Magyar Szocialista Munkáspárt elvi irányító és ellenőrző tevékenységet is folytatott, illetőleg örködött az Alkotmány betartása felett.

*Az 1949. évi XX. törvény módosításáról és a Magyar Népköztársaság Alkotmányának egységes szövegéről* szóló 1972. évi I. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) létrehozta az alkotmányvédelem legfontosabb szerveit és azok hatásköreit. Az Országgyűlés – az Országgyűlés állandó bizottságainak közreműködésével – biztosította a társadalom alkotmányos rendjét. Az Országgyűlés valamely alkotmányossági probléma kivizsgálására ideiglenes bizottságot is létrehozhatott. Emellett az országgyűlési bizottságok felvethettek alkotmányossági problémát, alkotmányvédelmi javaslatot terjeszthettek elő, valamint az átadott törvény- vagy törvényerejű rendelet javaslatokat, tervezeteket alkotmányossági szempontból is vizsgálniuk és véleményezniük kellett, akár szakértők igénybevételével és közreműködésével is. E körben az Országgyűlés megsemmisítette az állami szervek alkotmányba ütköző rendelkezéseit. Az Alkotmány végrehajtása felett a Népköztársaság Elnöki Tanácsa örködött. A népképviselői-államhatalmi szerv valamennyi egyéb állami szerv felett állt.

Ádám Antal tanulmányában kérdésként vetette fel, hogy az alkotmányvédelem kiterjed-e mulasztással elkövethető alkotmány sértésekre is. E körben felhívta a figyelmet, hogy a Népköztársaság Elnöki Tanácsa az Országgyűlésnél jogosult volt a mulasztás

<sup>13</sup> Pokol Béla: Alkotmánybíróság és alkotmányvédelem a szocialista országokban In: Jogtörténeti Értekezések, 15. szám: A jogalkotás és a jogalkalmazás egyes kérdései Magyarországon a 19-20. században. Az ELTE Magyar Jogi Történeti Tanszék Kiadványai (szerkeszti: Kovács Kálmán), Budapest, 1986, 253-257. o.

<sup>14</sup> Bibó István A politikai és alkotmányjogi kibontakozás útja címmel 1956. október 30-31. napján közzétett Fogalmazványában a több párt közötti szabad választáson alapuló parlamentáris demokráciából indult ki. A magyar köztársasági jogfolytonosságot az 1947 szeptemberi állapothoz történő visszatéréssel szándékozott helyreállítani. Az alkotmányos alapelvek feletti örködést a Legfelsőbb Bíróság keretében megszervezett alkotmánybírósággal szándékozott biztosítani. In.: Bibó István Válogatott tanulmányok 1935-1979. Magvető Kiadó Budapest, 1990. 157-164. o.

<sup>15</sup> Holló András: Az Alkotmánybíróság Alkotmánybíráskodás Magyarországon Változó Világ Könyvtár 15. kötet Magyar Hivatalos Közlönykiadó 13-20. o.

<sup>16</sup> Tilk Péter: A magyar Alkotmánybíróság Phd értekezés Első rész Az alkotmánybíróság létrehozása Magyarországon 13-18. o. <https://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/tilk-peter/tilk-peter-vedes-ertekezes.pdf> (2018. november 17.)

megszüntetésére irányuló kezdeményezést benyújtani. Az Országgyűlésnek alkotmányvédelmi döntésre irányuló javaslatot tehetek az országgyűlési képviselők, az országgyűlési bizottságok, a Népköztársaság Elnöki Tanácsa, a Minisztertanács és azok tagjai. Emellett alkotmányossági problémát felvethetett a legfőbb ügyész, a Legfelsőbb Bíróság elnöke és az államtitkárok. E szervek és személyek kötelesek voltak az alkotmányossági bejelentéseket megvizsgálni, indokolt esetben az Országgyűlésnek vagy a NET-nek továbbítani. Az Országgyűlés kizárólag a megsemmisítés eszközét vette igénybe állandó bizottsága támogatásában; a NET a megsemmisítés mellett úgyszintén jogosult volt alkotmányba ütköző jogszabályt vagy államigazgatási döntést megváltoztatni. Az Országgyűlés helyettesítése jogkörében eljárva ugyanakkor a NET kizárólag a megsemmisítési jogkört gyakorolhatta.

A Minisztertanács az érdekelt társadalmi szervezetekkel történő együttműködés során gondoskodott az alkotmány végrehajtásáról akként, hogy az alkotmány végrehajtásához szükséges törvényjavaslatokat az Országgyűlés elé terjesztette, amelyért e testület és annak tagjai alkotmányos felelősséget<sup>17</sup> viseltek. Törvényt ezenkívül az országgyűlési képviselők, az országgyűlési bizottságok, illetve a NET kezdeményezhettek. Az igazságügy-miniszter a miniszteri utasításnál magasabb szintű jogszabályok megalkotásában egyeztető, tervező feladatokat végeztet az alkotmányosság követelményének megfelelően.

Az alkotmányosság követelményének biztosítása során a legfőbb ügyésznek is szerepe volt, aki a törvény kivételével jogszabály kibocsátására, módosítására vagy hatályon kívül helyezésére irányuló kezdeményezési, indítványozási, javaslattevési, illetve figyelemfelhívásra és észrevételezésre (miniszteri rendeletnél magasabb szintű jogszabályok tervezetere törvényességi szempontból benyújtandó előzetes észrevétel) is kiterjedő tanácskozási joggal részt vett az Országgyűlés, a NET, a Minisztertanács és a Központi Népi Ellenőrzési Bizottság ülésein, valamint a Legfelsőbb Bíróság teljes ülésein. Az ügyész általános törvényességi felügyeletet gyakorolt a Minisztertanácsnál alacsonyabb szintű államigazgatási és egyéb szerv jogszabályalkotó tevékenységére vonatkozóan.

A bíróságoknak az Alkotmánnyal ellentétes rendelkezést tartalmazó jogszabály esetében alkotmányos bejelentésben az illetékes szervhez kellett fordulniuk; a tanácsok jogosultak voltak akár az Országgyűléshez, akár a NET-hez is fordulni alkotmányossági probléma esetében. A NET alkotmányos felügyeleti tevékenysége gyakorlása során beszámolót kérhetett bármely állami szervtől. Elbírált a legfőbb ügyésznek, a Legfelsőbb Bíróság elnökének, valamint a Hazafias Népfront Országos Tanácsának bejelentéseit. Emellett az állampolgárok és a társadalmi szervezetek közérdekű javaslatot, bejelentéseket is tehetek.<sup>18</sup>

Az alkotmányvédelem az alkotmány érvényesülését biztosító feltételek és biztosítékok feltárására irányul. A biztosítékoknak ki kell terjedniük a jogalkotás, a jogalkalmazás és a jogviszonyok alkotmánynak megfelelő érvényesülésére. Az alkotmányvédelmi törekvések eredményeként hozták létre végül az Alkotmányjogi Tanácsot. A jogalkotást ellenőrző szerveknek nem volt minden, a jogforrási hierarchiában elhelyezkedő jogszabály ellenőrzésére jogosítványuk, ezért a jogalkotás nem rendelkezett alkotmányos biztosítékkal. A jogalkotás alkotmányossága azonban az alkotmány megvalósulásának feltétele. Az alkotmánynak a jogszabályok kibocsátásának mércéjeként kell szolgálnia. Felmerült ezért a

---

<sup>17</sup> A Magyar Népköztársaság Minisztertanácsa tagjainak és az államtitkároknak jogállásáról és felelősségéről szóló 1973. évi III. törvény 12. § - ában meghatározott rendelkezés szerint a felelősségre a büntetőjogi, polgári jogi, munkajogi és államigazgatási jogi felelősségre vonatkozó törvényi rendelkezések voltak irányadók.

<sup>18</sup> Ádám Antal: Alkotmányosság és Alkotmányvédelem a Magyar Népköztársaságban In.: Jogtudományi Közlöny Tudományos folyóirat mellékletekkel 1974 XXIX. új évfolyam 1974 július hó Lapkiadó Vállalat Budapest 333-341. o. [https://adtplus.arcanum.hu/hu/view/JogtudomanyiKozlony\\_1974/?pg=0&layout=s](https://adtplus.arcanum.hu/hu/view/JogtudomanyiKozlony_1974/?pg=0&layout=s) (2018. november 17.)

hatalommegosztás elve alapján, a jogalkotás alkotmányosságának védelme érdekében szerveződő, a törvényalkotás ellenőrzését végző szerv létrehozásának igénye.

Az Alkotmányjogi Tanács az Országgyűlés alkotmányvédő hatáskörébe illeszkedett. A testület megillette a már létrejött jogi normák felülvizsgálatának joga, utólagos normakontrollként. Az Alkotmányjogi Tanács a jogszabályok alkotmányellenességét megállapító döntésekben vagy egyéb formában jogosult volt javaslatokat tenni a jogszabályok rendelkezésére vonatkozóan. Az egyéb formában megtett javaslatok nem voltak kötelezőek, ezért Takács Albert szerint e jogosítványok nem minősültek a jogalkotás korlátozásának. A jogalkotó hatáskört az előzetes normakontroll korlátozta. A jogalkotás korlátozása miatt a parlament szuverenitásáról, illetve az általános akarat érvényesüléséről nem lehetett beszélni. Ennek másik oka abban állt, hogy a parlamenti jogalkotást a pártpolitika formálta, ezért az alkotmányvédelem a parlamenti kisebbség védelmét is szolgálta, illetőleg a jobbiztonságot is elősegítette. A jogalkotás alkotmányosságát védő intézmény a jogalkotás, elsősorban a törvények alkotmányosságát igyekszik biztosítani, elsősorban a normakontroll keretében. Takács Albert szerint a jogalkotás alkotmányosságának védelme elsődlegesen a politika korlátját jelenti.<sup>19</sup>

Pokol Béla szerint a magyar Alkotmányjogi Tanács konstrukciója a parlamenti bizottságok típusába sorolható alkotmánybiztosítékokhoz társítható.<sup>20</sup> Az Alkotmány 21. § (3) bekezdését az *Alkotmány módosításáról* szóló 1983. évi II. törvény 1. §-ában meghatározott rendelkezés akként módosította, hogy az Országgyűlés által megválasztott Alkotmányjogi Tanács volt jogosult ellenőrizni a jogszabályok és a jogi iránymutatások alkotmányosságát. Az Alkotmányjogi Tanács ügyrendje az Országgyűlés ügyrendjének egy fejezetévé vált. Noha az Alkotmányjogi Tanács előkészítése során felmerült az alkotmánybíróság típusú szerv létrehozásának lehetősége is, az Alkotmányjogi Tanács végül a legfőbb képviseleti szerv rendszerébe illeszkedett bele, az Országgyűlésnek alárendelt szerv lett, amely kifejeződött abban is, hogy tagjait az Országgyűlés választotta, akik az Országgyűlésnek felelősséggel tartoztak.<sup>21</sup> A testület az alkotmánnyal ellentétes rendelkezés végrehajtását és alkalmazását az Országgyűlés és az Elnöki Tanács által alkotott jogszabályok, valamint a Legfelsőbb Bíróság irányelvei és elvi döntései kivételével felfüggeszthette.

Alkotmányellenesség kérdésében vita esetén, továbbá abban az esetben, ha a jogalkotó szerv az alkotmányellenességet nem ismerte el, vagy az alkotmánysértés elhárítására megjelölt szerv (megyei tanács végrehajtó bizottsága, Minisztertanács) nem intézkedett az alkotmánysértés kiküszöbölése iránt, illetőleg amennyiben e szervek döntését az Alkotmányjogi Tanács nem ismerte el, úgy az Országgyűlés hozott döntést. E rendelkezés oka Takács Albert szerint abban állt, hogy az Alkotmányjogi Tanácsot vélelmezhetően az alacsonyabb szintű jogi normák alkotmányosságának biztosítására szánták.<sup>22</sup> Az *Alkotmányjogi Tanácsról* szóló 1984. évi I. törvény 1. §-ában meghatározott rendelkezés a tizenegy-tizenhét visszahívható tagból álló, a Hazafias Népfront Országos Tanácsa javaslatára az Országgyűlés által az országgyűlési képviselők, valamint más közéleti személyiségek közül megválasztott testület feladatkörébe utalta a jogszabályok és a jogi iránymutatások alkotmányosságának biztosításában történő közreműködést, ezek ellenőrzését, valamint az Alkotmány rendelkezéseinek értelmezését. A testület saját kezdeményezése vagy az arra

---

<sup>19</sup> Siéyes abbé vetette fel az alkotmány zsúri gondolatát, amely népképviselőkből állt. A bírók képtelenek az alkotmányvédelem megvalósítására. E gondolatok az 1946. évi alkotmányban megalkotott Comité Constitutionnel testületben valósultak meg. Vö.: Takács Albert: Az alkotmányvédelem néhány kérdése – különös tekintettel az alkotmányjogi tanácsra In: Jogtudományi Közlöny tudományos folyóirat XI. új évfolyam 11. szám Budapest, 1985. november hó 605-617. o.

<sup>20</sup> Pokol Béla: Alkotmánybíróság és alkotmányvédelem a szocialista országokban, 256. o.

<sup>21</sup> Takács Albert: Az alkotmányvédelem néhány kérdése – különös tekintettel az alkotmányjogi tanácsra In: Jogtudományi Közlöny tudományos folyóirat XI. új évfolyam 11. szám Budapest, 1985. november hó 613. o.

<sup>22</sup> Uo., 615. o.

jogosult indítványa alapján járt el. Indítványozásra jogosultak voltak: az Alkotmányjogi Tanács tagjai, az Országgyűlés, annak állandó bizottsága, az országgyűlési képviselők, az Elnöki Tanács, a Minisztertanács, a Minisztertanács tagja, a Legfelsőbb Bíróság elnöke, a legfőbb ügyész, az országos hatáskörű szerv vezetője, a Fővárosi Tanács és a megyei tanácsok, a társadalmi szervezet országos vezető szervei, az állami gazdálkodó szervezeteknek és a szövetkezeteknek az országos érdekképviselői szervei. Amennyiben nem az arra jogosult személy részéről előterjesztett indítvány érkezett az Alkotmányjogi Tanácshoz – ha az indítvány nem volt nyilvánvalóan alaptalan –, továbbították az indítványozásra jogosult testületnek.

A testület ülésén az igazságügy-miniszter, a Központi Népi Ellenőrzési Bizottság elnöke, a Legfelsőbb Bíróság elnöke, a legfőbb ügyész, valamint az Alkotmányjogi Tanács elnöke által esetenként meghívott más személyek tanácskozási joggal vettek részt. A határozatképességhez a megválasztott tagok kétharmadának jelenlétére, a határozathozatalhoz egyszerű szótöbbségre (szavazategyenlőség esetén az elnök szavazatára) volt szükség. Alkotmányellenesség megállapítása esetén a testület megfelelő határidő megjelölésével a jogszabályt, illetve jogi iránymutatást kibocsátó szervhez fordulhatott. Ezen intézkedés eredményessége hiányában a tanácsok és a szerveik által alkotott jogszabály és jogi iránymutatás esetében a Fővárosi Tanács, illetőleg a megyei tanács végrehajtó bizottságához, a Minisztertanács tagja, az országos hatáskörű szerv vezetője vagy a Fővárosi Tanács, illetőleg a megyei tanács vagy végrehajtó bizottságaik által alkotott jogszabály és jogi iránymutatás esetén a Minisztertanácshoz, a Minisztertanács által alkotott jogszabály és jogi iránymutatás, a Legfelsőbb Bíróság irányelve és elvi döntése, valamint a legfőbb ügyész által kibocsátott jogszabály és jogi iránymutatás esetén az Országgyűléshez fordulhatott. A törvény nem tette lehetővé a testület számára az alkotmányellenesség megállapítását, e körben a döntést az Országgyűlés hozta meg. Az Országgyűlés és az Elnöki Tanács által meghozott jogszabály alkotmányellenességére vonatkozó véleményét az Elnöki Tanács elnökének kellett továbbítani.

A témakör szempontjából releváns alkotmánymódosításként megemlíthető az Alkotmány módosításáról szóló 1987. évi X. törvény, amely megtiltotta az Elnöki Tanács számára az alkotmány megváltoztatását, valamint az Országgyűlés tárgykörébe tartozó jogszabályok alkotását. Az Alkotmányjogi Tanácsra vonatkozóan Holló András megjegyezte, hogy a bírói függetlenség alkotmányértő megoldását testesítette meg, hogy a bíró nem a saját jogán fordulhatott a testülethez, hanem a megyei bíróság elnökének hozzájárulásával, a Legfelsőbb Bíróság elnöke útján kezdeményezhetett eljárást.<sup>23</sup> Az Alkotmány rendelkezéseit autentikus módon az Országgyűlés volt jogosult értelmezni, amelyben az Alkotmányjogi Tanács csak közreműködött. Az Alkotmányjogi Tanácsnak az Alkotmány rendelkezéseinek értelmezésében történő közreműködésére az alkotmányellenesség vizsgálatán túlmenően bármely más indokolt esetben is sor kerülhetett. Emellett az Alkotmányjogi Tanács általános érvennyel kezdeményezhette az Országgyűlés alkotmányértelmezését, illetőleg az alkotmányértelmezésről jogosult volt véleményt nyilvánítani.<sup>24</sup>

Az Alkotmányjogi Tanács a gyakorlatban a politikai rendszer legitimitása gyengítésének elkerülése érdekében tartózkodott az alkotmányértés kimondásától, ehelyett a legtöbb esetben „az alkotmánnyal való összhang hiánya” terminológia került előtérbe. A testület kormányrendelet alkotmányellenességét egyetlen ügyben, a 3/1988. számú – Magyar

---

<sup>23</sup> Holló András: Az Alkotmánybíróság Alkotmánybíráskodás Magyarországon Változó Világ Könyvtár 15. kötet Magyar Hivatalos Közlönykiadó 23. és 37. o.

<sup>24</sup> Takács Albert szerint emellett az Alkotmányjogi Tanácsnak meg kell, hogy legyen az a jogosultsága, hogy egy jogszabályt célszerűtlensége miatt minősítsen alkotmánnyal össze nem egyeztethetőnek. Vö.: Takács Albert: Az alkotmányvédelem néhány kérdése – különös tekintettel az alkotmányjogi tanácsra In: Jogtudományi Közlöny tudományos folyóirat XI. új évfolyam 11. szám Budapest, 1985. november hó 616-617 o.

Közlönyben is közzétett – határozatában állapította meg. Ezen túlmenően négy ügyben került sor alkotmányesértést megállapító határozat meghozatalára.

Holló András szerint a törvényességi funkcióból következett volna, hogy az ügyészi szervezet nyújtsa be a legtöbb indítványt a testülethez; azonban mindössze egyetlen esetben fordult elő, hogy a testület jelzett a Magyar Közlöny késedelmes megjelenése miatt, amelynek okán egy jogszabály a tényleges kibocsátásánál korábban lépett hatályba. Az Alkotmányjogi Tanács továbbfejlesztéseként felmerült a testület Alkotmánybírósággá alakításának gondolata.<sup>25</sup> A jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény (a továbbiakban: Jat.) általános indokolásában meghatározott rendelkezések szerint a joggal szemben támasztott követelmények előhozták a jogrendszer azon hiányosságát, hogy nem minden esetben lehetett megállapítani a jogszabályok és a jogalkotói hatáskörrel felruházott szervek körét.

A jogalkotásról szóló törvény meghatározta a központi és a helyi jogalkotásra vonatkozó szabályok kihirdetésére, a nemzetközi szerződések közzétételére, a jogszabály-előkészítésére vonatkozó rendelkezéseket, az állami irányítás egyéb jogi eszközeire vonatkozó szabályokat. A törvény meghatározta a kizárólagos jogalkotási tárgyak körét: a társadalmi rendre (a társadalmi szervezetek és az érdekképviselői szervek jogállására, az országgyűlési képviselők és a tanácsstagok választására, valamint jogállására, a miniszterek és az államtitkárok jogállására és felelősségére, a népszavazásra, a büncselekményekre, a büntetésekre és a büntetés-végrehajtásra, a büntető, a polgári és az államigazgatási eljárásra vonatkozó szabályok), továbbá az állami szervek hatáskörére vonatkozó alapvető rendelkezések; a gazdasági rendre (a tulajdonviszonyok, a magánszemélyek és a jogi személyek vagyoni viszonyai, a gazdálkodó szervezetek jogállása, az állami irányítás alapvető rendje, állami pénzügyek, adók, állami költségvetés, munkaviszony, munkavédelem, személyi szabadságok, egyesületi és gyülekezési jog), illetve a sajtóra vonatkozó rendelkezések; a házasságra és a családra, az öröklésre, a személyhez és a szellemi alkotáshoz fűződő jogokra és köteleességekre, a közérdekű bejelentések, javaslatok és a panaszok intézésére, az oktatásra és a közművelődésre, a honvédelmi kötelezettségekre, a személyi nyilvántartásra, a gazdaság működésére és jogintézményeire vonatkozó alapvető szabályok; az állampolgárok alapvető jogaira és köteleességeire és ezek érvényre juttatására vonatkozó eljárási szabályok. A jogalkotó a jogszabályok körét a törvény, a törvényerejű rendelet (az Alkotmány rendelkezéseinek megváltoztatása, valamint a törvényalkotási tárgyak kivételével saját vagy a nem üléselő Országgyűlés jogkörében az Országgyűlésnek bemutatandó jogszabály), a Minisztertanácsi rendelet, a Minisztertanács elnöke, elnökhelyettese és tagja által (a miniszter által felhatalmazás alapján) megalkotott végrehajtási rendelet, az országos hatáskörű szerv vezetésével megbízott államtitkár rendelkezése, valamint a tanács rendelete formájában határozta meg azzal, hogy az alacsonyabb szintű jogszabály nem lehet ellentétes magasabb szintű jogszabállyal.

A tanácsi rendeletre mint jogszabályra vonatkozóan megállapítható, hogy a Jat. e jogszabályra vonatkozó rendelkezéseit nem módosították. A helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (a továbbiakban: Ötv.) 103. § (3) bekezdésében meghatározott rendelkezés értelmében: „A megszűnő tanács és szervei jogutóda a helyi önkormányzat”. Az Ötv. 16. §-ában meghatározott norma szól az önkormányzati rendeletről, amelyet a Jat. rendelkezéseibe nem vezettek át.

A törvény az államigazgatás egyéb jogi eszközeit is meghatározta. Az Országgyűlés, a Népköztársaság Elnöki Tanácsa, a Minisztertanács, a kormánybizottságok, a tanácsok és a tanácsok végrehajtó bizottságai határozatban szabályozták az általuk irányított szervek feladatait, a saját működésüket, és megállapították a feladatkörükbe tartozó terveket. A miniszter és az országos hatáskörű szerv vezetője az irányításuk alá tartozó szervek – ideértve

---

<sup>25</sup> Uo., 26-36. o.



a külkereskedelmi és honvédelmi tevékenység gyakorlásának körében a gazdálkodó szervezet is – tevékenységének szabályozására utasítást adott ki. A miniszter és az országos hatáskörű szerv vezetője a rendszeresen ismétlődő műszaki-gazdasági és technológiai feladat megoldási módját, termék, termény vagy szolgáltatás jellemzőinek meghatározását a termelő, szolgáltató és kereskedelmi tevékenységet végző szervekre és személyekre kiterjedő hatállyal állami szabványként állapíthatta meg. Ármegállapítást országos hatáskörű árhatóság és a tanács végrehajtó bizottságának szakigazgatási szerve adhatott ki. [Az ármegállapítást az árak megállapításáról szóló 1990. évi LXXXVII. törvény 22. § (3) bekezdésében meghatározott rendelkezés 1991. január 1-jével hatályon kívül helyezte.] A kizárólag statisztikai fogalmat, módszert, osztályozást, névjegyzéket és számjelet tartalmazó kötelező rendelkezést a Központi Statisztikai Hivatal elnöke statisztikai közleményként adta ki, amelyet a Központi Statisztikai Hivatal hivatalos lapjában kellett közzétenni. Az Országgyűlés, a Népköztársaság Elnöki Tanácsa és a Minisztertanács irányelvet bocsátott ki, amelyben általános érvényű célokat fogalmazott meg, a jogszabályokat elvi állásfoglalásban értelmezhetette.<sup>26</sup>

A Jat. 1. § b) pontjában meghatározott rendelkezést az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvény 38. § (2) bekezdése akként módosította, hogy a köztársasági elnök jogosult törvényerejű rendeletet kiadni. A Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról szóló 1990. évi XXIX. törvény 4. § (2) bekezdésében meghatározott rendelkezés a Jat. 1. § d) pontjában meghatározott rendelkezést akként módosította, hogy jogszabályként a miniszterelnöki rendeletet vezette be. A Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról szóló 1990. évi XL. törvény 51. § (2) bekezdésében meghatározott rendelkezés a Kormányrendeletet vezette be jogszabályként. Az állami irányítás egyéb jogi eszközei körében a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény kiegészítéséről szóló 1991. évi LIX. törvény 1. §-a a jogszabályokat a jegybanki rendelkezéssel egészítette ki, amelyet a Magyar Nemzeti Bank elnöke a – jelenleg hatályos terminológiával megfogalmazva – pénzügyi szolgáltatási tevékenységet végző személyekre kiterjedő személyi hatállyal adott ki; ezt később a Magyar Nemzeti Bankról szóló 2001. évi LVIII. törvény módosításáról szóló 2007. évi XV. törvény 18. § (5) bekezdésében meghatározott rendelkezés helyezte hatályon kívül.

A jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény kiegészítéséről szóló 1991. évi LXVIII. törvény 1. §-a a bankfelügyeleti rendelkezést vezette be, amelyet az Állami Bankfelügyelet elnöke – az igazságügy-miniszterrel és a Bankfelügyeleti Tanáccsal egyetértésben – a pénzügyi intézetekre kötelező előírásként bocsátott ki, amelyet majd a hitelintézetekről és a pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény 221. § (3) bekezdésében meghatározott rendelkezés helyezett hatályon kívül. Az állami irányítás egyéb jogi eszközei körébe tartozó szabványt a nemzeti szabványosításról szóló 1995. évi XXVIII. törvény 38. §-a hatályon kívül helyezte. A Jat. rendelkezéseit végül a 121/2009. (XII. 17.) AB határozatban az Alkotmánybíróság 2010. december 31. napjával megsemmisítette.

A jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvényben a megsemmisített jogalkotási törvény rendszerét olyan szabályozás váltotta fel, amely átvezette az alkotmányos berendezkedésben végbement változásokat és a jogalkotás gyakorlatát. Holló András szerint az 1987-es első jogalkotási törvényben bevezetett kizárólagos törvényalkotási tárgyak óhatatlanul felvetették az alkotmányvédelem igényét. A koncepció 1988. november 30. napjára készült el. Alapelv rangjára emelték a hatalmi ágak elválasztását. A testület az alkotmány sértő normát jogosult volt megsemmisíteni.<sup>27</sup> Az alkotmánybíráskodás bevezetése

<sup>26</sup>Magyar Közlöny, 1987. december 29. napján kedden megjelent 65. szám. [https://adtpplus.arcanum.hu/hu/view/MagyarKozlony\\_1987\\_045-067/?query=1987.%20%C3%A9vi%20XI.%20t%C3%B6rv%C3%A9ny&pg=720&layout=s](https://adtpplus.arcanum.hu/hu/view/MagyarKozlony_1987_045-067/?query=1987.%20%C3%A9vi%20XI.%20t%C3%B6rv%C3%A9ny&pg=720&layout=s) (2018. november 20.)

<sup>27</sup> Holló András: Az Alkotmánybíróság. In: Alkotmánybíráskodás Magyarországon, Változó Világ Könyvtár, 15. kötet Magyar Hivatalos Közlönykiadó 38. o.

céljából az Igazságügyi Minisztérium Törvényelőkészítő Főosztálya 1988 augusztusában bizottságot hozott létre. Holló András szerint a koncepció hiányossága, hogy a hatalmi ágak elválasztására épülő intézményt szándékozott integrálni az egységes hatalomgyakorlásra alapuló közjogi rendszerbe.<sup>28</sup> A koncepciót követően törvény elfogadására is sor került, amelyre a tanulmány következő pontjában térek ki.

### *III. Az Alkotmánybíróság létrejötte és működése az Alaptörvény hatályba lépéséig*

Magyarországon az Alkotmánybíróságot elviekben az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi I. törvény 6. §-ában meghatározott rendelkezés hozta volna létre.<sup>29</sup> A törvény nem tette volna lehetővé az Alkotmánybíróság számára az alkotmánysértő törvény megsemmisítését. A testület jogosult lett volna az alkotmánysértő törvény végrehajtását felfüggeszteni. Az alkotmánybírók visszahívhatóak lettek volna. Az 1989. évi I. törvény Alkotmánybíróságra vonatkozó rendelkezései érvényesnek minősültek, de nem léptek hatályba. A hatályba lépésről rendelkező külön törvény megalkotása elmaradt.

Az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvény 6. §-a az Alkotmány IV. fejezetének 32/A. §-ával történő kiegészítésével szabályozta az Alkotmánybíróság jogintézményét. Az Alkotmánybíróság feladatát képezte a jogszabályok alkotmányosságának felülvizsgálata, e körben jogosult lett megsemmisíteni törvényeket és más jogszabályokat. Emellett ellátta a törvénnyel hatáskörébe utalt feladatokat. Az eredeti szabályozás szerint az Alkotmánybíróság 15 tagját az Országgyűlés választotta volna meg kétharmados többséggel. A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról szóló 1994. évi LXXIV. törvény azonban végül úgy rendelkezett, hogy az Alkotmánybíróság az Országgyűlés által megválasztott tizenegy tagból áll. A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvénynek az Alaptörvénnyel összefüggő egyes átmeneti rendelkezések megalkotása érdekében szükséges módosításáról szóló 2011. évi LXI. törvény 3. §-a végül az Alkotmány 32/A. § (4) bekezdését úgy módosította, hogy az Országgyűlés 15 alkotmánybíróvá választ.

Az Alkotmánybíróság létrehozatala szerves része volt a rendszerváltás közjogi folyamatának. Holló András szerint az Alkotmánybíróság létrehozásának előfeltétele a hatalommegosztás elvének elismerése volt. Az alkotmánymódosítással a hatalommegosztás elvére épülő alkotmánybíráskodás lehetővé tette az alkotmánysértő törvény megsemmisítésére is kiterjedő alkotmányos hatáskör gyakorlását.<sup>30</sup> Magát az Alkotmánybíróságot azonban az 1989. évi XXXII. törvény állította fel, és az szabályozta annak hatásköreit (a továbbiakban: régi Abtv.) Az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozott a törvényjavaslat, a már elfogadott, de még ki nem hirdetett törvény, az Országgyűlés ügyrendje és a nemzetközi szerződés egyes rendelkezései alkotmányellenességének előzetes vizsgálata, (az Országgyűlés, annak állandó bizottsága, ötven országgyűlési képviselő, a köztársasági elnök, avagy a Minisztertanács, később Kormány indítványára induló előzetes normakontroll); a jogszabály, valamint az állami irányítás egyéb jogi eszköze (a későbbi közjogi szervezetszabályozó eszköz) alkotmányellenességének utólagos vizsgálata (a bárki által indítványozható utólagos normakontroll), illetve jogszabály, valamint az állami irányítás egyéb jogi eszköze nemzetközi szerződésbe ütközésének utólagos vizsgálata [az Országgyűlés, annak állandó bizottsága vagy bármely országgyűlési képviselő, a köztársasági elnök, a Minisztertanács (Kormány) vagy annak tagja, az Állami Számvevőszék elnöke, a Legfelsőbb Bíróság elnöke,

<sup>28</sup> Holló András: i. m., 38-41. o.

<sup>29</sup> Alkotmánytan I., i. m., 447. o.

<sup>30</sup> Holló András: i. m., 37-62. o.

illetve a legfőbb ügyész indítványára]; az Alkotmányban biztosított jogok megsértése miatt bárki által benyújtott alkotmányjogi panasz elbírálása,<sup>31</sup> a bárki által indítványozható, mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megszüntetése; az állami szervek, továbbá az önkormányzat és más állami szervek, illetve az önkormányzatok között felmerült hatásköri összeütközésnek az érintett szervek indítványára történő megszüntetése; az Alkotmány rendelkezéseinek az Országgyűlés vagy annak állandó bizottsága, a köztársasági elnök, a Minisztertanács (Kormány) vagy annak tagja, az Állami Számvevőszék elnöke, a Legfelsőbb Bíróság elnöke, avagy a legfőbb ügyész indítványára történő értelmezése; valamint a törvény által a testület hatáskörébe utalt ügyekben történő eljárás. A jogszabály, valamint az állami irányítás egyéb jogi eszköze nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatára és a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megszüntetésére irányuló eljárás hivatalból is indulhatott. A régi Abtv. a törvényhozó számára lehetővé tette, hogy további személyeket is feljogosítson az Alkotmánybíróságnál közvetlenül előterjesztendő indítványozásra. Az indítványban az alapuló szolgáló ok megjelölése mellett határozott kérelmet kellett előterjeszteni. A nyilvánvalóan alaptalan indítványt az Alkotmánybíróság elnöke elutasította, a nem jogosulttól származó indítványt pedig az indítványozásra jogosult szervnek továbbította vagy a hatáskörébe nem tartozó indítványt a hatáskörrel rendelkező szervhez áttette.

Az Alkotmánybíróság az összes tagjából álló teljes ülésben vagy háromtagú tanácsban a rendelkezésre álló iratok alapján, szükség esetén (de a kezdeti fázist leszámítva nem jellemző módon) személyes meghallgatás megtartásával, valamint (a gyakorlatban szintén rendkívül ritkán) szakértő bevonásával lefolytatott bizonyítással, mindenki által kötelezően rendelkezésre bocsátandó adatok beszerzésével, illeték- és költségmentes eljárásban zárt ülésen járt el.

Elfogadott, de még ki nem hirdetett törvény aggályosnak tartott rendelkezését az Alkotmánybíróság a köztársasági elnök indítványára vizsgálta meg. Alkotmányellenesség megállapítása esetén az államfő a törvényt mindaddig nem hirdethette ki, amíg az Országgyűlés az alkotmányellenességet meg nem szüntette. Az Országgyűlés, a köztársasági elnök és a Minisztertanács (Kormány) a nemzetközi szerződés megerősítése előtt kérhette a nemzetközi szerződés rendelkezéseinek alkotmányossági vizsgálatát. Alkotmányellenesség megállapítása esetén a nemzetközi szerződés mindaddig nem volt megkötendő, amíg a nemzetközi szerződést kötő szerv vagy személy az alkotmányellenességet meg nem szüntette.

Amennyiben a bárki által előterjeszthető indítvány alkotmányellenesség utólagos megállapítására irányult, abban az esetben az indítványozónak indítványoznia kellett a jogszabály vagy az állami irányítás egyéb jogi eszköze teljes vagy részleges megsemmisítését. Az eljáró bíró akár a részére előterjesztett indítvány alapján is jogosult volt az eljárás felfüggesztése mellett az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezni, amennyiben az előtte folyamatban lévő eljárásban vélelmezhetően alkotmányellenes jogszabályt vagy állami irányítás egyéb jogi eszközét (közjogi szervezetszabályozó eszközt) kellett alkalmazni. A Minisztertanács (Kormány) rendeleténél alacsonyabb szintű törvénysértő jogszabállyal vagy állami irányítás egyéb jogi eszközével szemben benyújtott ügyészi óvással való egyet nem értés esetén a jogi aktust kibocsátó szervnek az óvást az előterjesztés indokainak közlésével az Alkotmánybíróság elé kellett terjesztenie, amelyről az ügyészt is értesítenie kellett. Alkotmányellenesség esetén az Alkotmánybíróság a jogszabályt vagy az állami irányítás egyéb jogi eszközét (közjogi szervezetszabályozó eszközt) teljesen vagy részben megsemmisítette, amely a döntés közzétételének napján hatályát veszítette.

A döntést a Magyar Közlönyben vagy az állami irányítás egyéb jogi eszközét (közjogi

---

<sup>31</sup> E hatáskörhöz l. pl.: Uitz Renáta: Egyéni jogséremlmek és az Alkotmánybíróság, 43-44. o. In: Fundamentum, 1999/2. szám, 39-52. o.

szervezettszabályozó eszközt) közlő hivatalos lapban közzé kellett tenni. Amennyiben megsemmisített jogszabályi rendelkezés miatt felelősség alóli mentesülésre, avagy büntetés, illetőleg intézkedés mellőzésére, csökkentésére vagy annak korlátozására került volna sor, abban az esetben az Alkotmánybíróság elrendelte a lezárt büntetőeljárás felülvizsgálatát, ha az elítélt még nem mentesült a hátrányos jogkövetkezmények alól. Az Alkotmánybíróság a jogbiztonság érdekében meghatározhatta a hatályon kívül helyezett rendelkezés konkrét esetben történő alkalmazhatóságát.

Nemzetközi szerződésbe ütközés esetén az Alkotmánybíróság hivatalból vagy a fentiekben megnevezett indítványozók indítványára a jogszabályt vagy az állami irányítás egyéb jogi eszközét a nemzetközi szerződésbe ütközés szempontjából megvizsgálta. A nemzetközi szerződést kihirdető jogszabállyal azonos vagy alacsonyabb szintű jogszabály esetén az indítvánnyal érintett jogszabályt vagy az állami irányítás egyéb jogi eszközét teljesen vagy részben megsemmisítette. Magasabb szintű jogszabály esetén az ellentét feloldása érdekében határidő megjelölésével felhívta a nemzetközi szerződést kötő szervezet vagy személyt, illetőleg a jogalkotó szervezet, amely a felhívásnak köteles volt eleget tenni. A régi Abtv.-ben meghatározott alkotmányjogi panasszal a jogorvoslati lehetőség kimerítését követően vagy jogorvoslati lehetőség hiányában a jogerős határozat kézbesítésétől számított hatvan napon belül azon személyek fordulhattak az Alkotmánybírósághoz, akiknek jogsérelme alkotmányellenes jogszabály alkalmazása folytán következett be. Az Alkotmánybíróság hivatalból vagy bárki indítványára megállapíthatta, hogy a jogalkotó szerv elmulasztotta teljesíteni jogalkotói feladatát, és a jogalkotó szervezet jogalkotási feladatának megadott határidőn belül történő ellátására hívta fel.

Megindokolandó és az indítványozónak kézbesítendő megfellebbezhetetlen, mindenkire kötelező határozatát szótöbbséggel hozta meg. Az Alkotmánybíróság teljes ülést tartott, amennyiben az indítvány teljes ülésen való elbírálását az Alkotmánybíróság elnöke vagy az Alkotmánybíróság három tagja javasolta.<sup>32</sup> A döntéshozatal során felmerülő szavazategyenlőség esetén az elnök vagy a helyettes elnök szavazata döntött. Az Alkotmánybíróság tagja jogosult volt különvéleményét annak indokolásával együtt az iratokhoz csatolni. Az Alkotmánybíróság kizárólag a rosszhiszemű indítványozónak számíthatta fel az eljárásból eredő költségeket. Az Alkotmánybíróság maga alkotta meg ügyrendjét.

Az Alkotmánybíróság az eredeti törvényi szabályozás szerint tizenöt tagból állt volna. E tagokat, vagyis az alkotmánybírókat az Országgyűlés kilenc évre választotta, egyszer újraválaszthatóak voltak, és csak 45. életévüket betöltött, jogi végzettségű, büntetlen előéletű, kiemelkedő tudású elméleti jogászok (az állam- és jogtudományi doktorai, illetve egyetemi tanárok) vagy legalább húsz év jogász gyakorlattal rendelkező jogászok lehettek, akik a megválasztást megelőző négy évben párt alkalmazásában nem álltak, vezető államigazgatási tisztséget nem töltöttek be, politikai tevékenységet nem folytattak, nem voltak kormánytagok, pártban, érdekképviseleti szervnél, állami szervnél vezető tisztséget nem töltöttek be.<sup>33</sup> Az elnököt maguk választották három évre, aki újraválasztható volt, és a miniszterelnökkel azonos javadalmazásban részült. Hivatalos (törvényi) székhelye Esztergom volt, valójában azonban érdemben a kezdetektől fogva Budapesten működött.

Az Alkotmánybíróság teljes üléseit az elnök, akadályoztatása esetén a helyettes elnök hívta össze és vezette, illetőleg ő képviselte az Alkotmánybíróságot az Országgyűlés és más szervek előtt, emellett ellátta a törvény és az Alkotmánybíróság ügyrendje által számára előírt feladatokat és összehangolta a testület tevékenységét. Az ügyvitel és az előkészítés teendőit az

---

<sup>32</sup> A határozatképességhez az eredeti, 15 fős testület esetében tizenkét tag (és az elnök, vagy annak akadályoztatása esetén a helyettes elnök) jelenlétére lett volna szükség.

<sup>33</sup> Az első tíz alkotmánybíróra a kormány tagjára vagy valamely párt alkalmazotti jogviszonyára, valamint a vezető államigazgatási tisztség viselésének tilalmára vonatkozó rendelkezések nem voltak irányadóak.

Alkotmánybíróság Hivatala látta el. A testület 1990. január 1. napján – az Alkotmányjogi Tanácsnál folyamatban levő hét ügy átvételével<sup>34</sup> – kezdte meg működését 5 taggal és a tagok közül választott helyettes elnökkel, a határozatképességhez pedig legalább négy tag jelentére volt szükség.<sup>35</sup> Szavazategyenlőség esetén a helyettes elnök szavazata döntötte el a szavazást. Az Alkotmánybíróság valamennyi tagjának megválasztásáig a megválasztott tagok jártak el a teljes ülés hatáskörébe tartozó ügyekben is, valamint az Alkotmánybíróság elnökének megválasztásáig a helyettes elnök látta el az elnök hatáskörét. Holló András szerint az Alkotmánybíróság az alkotmányos hatalommegosztás szervezeti hatásköri egyensúlyát, valamint az alapjogvédelmet biztosította. A testület a kisebbségvédelmet akként biztosította, hogy megsemmisíthette a többség által elfogadott törvényt.<sup>36</sup> A tíz, illetve 1994 után tizenegy tagból álló Alkotmánybíróság határozatképességéhez (az elnökkel együtt vagy akadályoztatása esetén a helyettes elnökkel együtt) legalább nyolc alkotmánybíró jelenléte volt szükséges, szavazategyenlőség esetén az elnök vagy a helyettes elnök szavazata döntött.

A régi Abtv. 57. §-a változatlanul hagyta az ügyészségnek az általános törvényességi felügyelet gyakorlására vonatkozó jogosultságát és kötelezettségét. Óvást az Alkotmánnyal vagy magasabb szintű jogszabállyal ellentétes jogszabály, illetőleg állami irányítás egyéb jogi eszköze ellen lehetett emelni az óvást kibocsátó szervhez történő benyújtásával, amelyet a kibocsátó szerv 30 napon belül vizsgált meg. Alaposnak tartott óvás esetében a kibocsátó szerv a jogszabályt, illetőleg az állami irányítás egyéb jogi eszközét hatályon kívül helyezte, visszavonta vagy módosította, és erről az ügyészt is értesítette. Óvással való egyet nem értés esetén az óvást elbírálás céljából az Alkotmánybíróság elé kellett terjeszteni, és erről az ügyészt is értesíteni kellett. A Magyar Köztársaság ügyészségéről szóló 1972. évi V. törvény, valamint az ügyészségi szolgálati viszonyról és az ügyészségi adatkezelésről szóló 1994. évi LXXX. törvény módosításáról szóló 2006. évi VII. törvény 16. § (3) bekezdés b) pontja hatályon kívül helyezte a régi Abtv.-nek a Magyar Köztársaság ügyészségéről szóló 1972. évi V. törvény általános törvényességi felügyeletre vonatkozó rendelkezéseit.

Az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény módosításáról szóló 1998. évi I. törvény az előzetes normakontroll tekintetében – elismerve az Alkotmánybíróság gyakorlatában kialakított önkorlátozó hatáskör-értelmezés helytállóságát, illetve követve az Alkotmánybíróság ezzel kapcsolatos tényleges gyakorlatát (mely szerint az Alkotmánybíróság a politikai viták lefolytatásába nem szól bele) – hatályon kívül helyezte, megszüntette a törvényjavaslattal szemben előterjeszthető indítványozási lehetőséget, valamint hatályon kívül helyezte az előzetes normakontroll eljárás Országgyűlés, annak állandó bizottsága vagy ötven országgyűlési képviselő által történő indítványozásának lehetőségét.<sup>37</sup>

A régi Abtv. úgy rendelkezett, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartoznak a törvény által a hatáskörébe utalt eljárások. Az Alkotmánybíróságnak véleményt kell adni a Kormány részére az Alkotmánnyal ellentétesen működő helyi képviselőtestület felosztására irányuló javaslatról. A Kormány indítványára a képviselő-testület alkotmányellenes működéséről véleményt nyilvánít. Az Ötv. 93. §-a szerint amennyiben az Országgyűlés az önkormányzati képviselő-testületet feloszlatja, azzal egyidejűleg 60 napra kitzúzi az időközi

<sup>34</sup> Holló András: Az Alkotmánybíróság. In: Alkotmánybíráskodás Magyarországon. Változó Világ Könyvtár 15. kötet Magyar Hivatalos Közlönykiadó 36. o.

<sup>35</sup> Az Alkotmánybíróság első öt tagjának megválasztásáról szóló 33/1989. (XII. 9.) OGY határozat Ádám Antalt, Kilényi Gézát, Solt Pált, Sólyom Lászlót és Zlinszky Jánost választotta az Alkotmánybíróság tagjává.

<sup>36</sup> Holló András: i. m., 47. o.

<sup>37</sup> Az egyes közhatalmi feladatokat ellátó, valamint közvagyonnal gazdálkodó tisztségeket betöltő személyek összeférhetlenségéről és vagyonnyilatkozat-tételi kötelezettségéről szóló 2001. évi CII. törvény vezette be az alkotmánybírók részére a vagyonnyilatkozat benyújtását, ennek elmaradását illetménymegvonással és kizárással szankcionálva, valamint rendelkezett arról, hogy az alkotmánybírók a tudományos, oktatói, a művészeti, a szerzői jogi védelemben részesülő, valamint a lektori és a szerkesztői tevékenységen kívül más kereső foglalkozást nem folytathattak.

választást. Kukorelli István, Papp Imre és Takács Imre rámutatott arra, hogy az Alkotmánybíróság véleményének ismeretében a helyi önkormányzat önmaga megbízatását feloszlással megszüntethette. Feloszlás esetében az új képviselő-testület megválasztásáig a feloszlással érintett képviselő-testület megbízatása fennáll. Ezzel szemben az Országgyűlés feloszlása esetében a köztársasági elnök köztársasági biztost nevez ki a meghatározott önkormányzati, államigazgatási feladatok ellátásának irányítására az új képviselő-testület megválasztásáig terjedő időre. Az Alkotmánybíróság véleménye nem jelent garanciát a feloszlásra. Az Alkotmánybíróság az alkotmányellenesen működő kisebbségi önkormányzati testületet a Kormány javaslatára feloszlítja. Az önkormányzat alapjogi védelme érdekében jogosult volt az Alkotmánybírósághoz fordulni. Az önkormányzat döntését a bíróság és az Alkotmánybíróság bírálhatta felül. Az Alkotmánybíróságnak az alkotmányellenesnek tartott önkormányzati rendelet megsemmisítését utólagos normakontroll eljárásban bárki indítványozhatta. A törvényességi ellenőrzési tevékenység eljárásban eredendően a köztársasági megbízott, a fővárosi, megyei közigazgatási hivatal, a fővárosi és megyei kormányhivatal a törvénysértés megszüntetésére irányuló eredménytelen határidő tűzésével történő felhívást követően az Alkotmánybíróságon kezdeményezhette a törvénysértő önkormányzati rendelet felülvizsgálatát és megsemmisítését.

Eredendően a választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény 130. §-ában meghatározott rendelkezés szerint az Országos Választási Bizottságnak az aláírásgyűjtő íven szereplő kérdés hitelesítésével kapcsolatos döntése elleni kifogást az Alkotmánybíróság bírálta el soron kívül, a határozatot helybenhagyó vagy kasszációt gyakorló döntésében. Az egyes törvények Alaptörvénnyel összefüggő módosításáról 2011. évi CCI. törvény 145. § (7) bekezdésében meghatározott rendelkezés ugyanezt a Kúria hatáskörébe helyezte. A Kúria döntése ellen azonban az új Abtv. rendelkezései alapján a későbbiekben ismertetettek szerint alkotmányjogi panasz terjeszthető elő.

A közoktatásról szóló 1993. évi LXXIX. törvény 93. § (4) bekezdése az oktatásért felelős miniszter feladataként írta elő, hogy a közigazgatási hivataloknál, illetőleg jelenlegi nevén kormányhivataloknál kezdeményezze a közoktatás feladatainak ellátásával összefüggő törvénysértések megszüntetését, amelynek eredménytelensége esetén az Alkotmánybíróságnál indíthatott eljárást. A felsőoktatásról szóló 1993. évi LXXX. törvény 65. §-ában meghatározott rendelkezések szerint a felsőoktatási intézmények önkormányzatát sértő jogszabályokat és egyedi döntéseket az Alkotmánybíróságon meg lehetett támadni.<sup>38</sup> Ez az ún. alkotmányos panasz tehát az egyetemi (és főiskolai) autonómiát védte, ám gyakorlati jelentősége csekély volt.<sup>39</sup>

A hatalommegosztás vonatkozásában különleges, de fontos hatáskör az, mely szerint az Országgyűlés akadályoztatásának tényét (ha a testület nem ülésezik és összehívása az idő rövidege vagy hadiállapot, rendkívüli állapot vagy a szükségállapotot kiváltó események miatt elháríthatatlan akadályba ütközik), továbbá a hadiállapot kinyilvánításának, illetve a rendkívüli állapot vagy a szükségállapot kihirdetésének indokoltságát az Országgyűlés elnöke, az Alkotmánybíróság elnöke és a miniszterelnök együttesen állapítja meg (amelyet az Országgyűlés akadályoztatásának megszűnése utáni első ülésén köteles felülvizsgálni és az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával dönteni az intézkedések jogszerűségéről). Az Alkotmánybíróság működését még rendkívüli állapot idején sem lehet

<sup>38</sup> „65. § (1) Az állam a felsőoktatással kapcsolatos feladatait a felsőoktatási intézményeknek az Alkotmányban és e törvényben szabályozott, valamint e törvény alapján megalkotott intézményi Szabályzatukban megállapított jogok, kötelezettségek és hatáskörök tiszteletben tartásával látja el. (2) A felsőoktatási intézmények önkormányzatát sértő jogszabályok és egyedi döntések az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény 1. § h) pontja alapján az Alkotmánybíróság előtt megtámadhatók.”

<sup>39</sup> Az 1993. évi LXXX. törvény 65. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva hozta meg az Alkotmánybíróság 445/H/1995. AB határozatát a Debreceni Kossuth Lajos Tudományegyetem Jog- és Államtudományi Kara megszüntetésének vizsgálatáról.

korlátozni.

Szintén beleszólást jelentett egy másik hatalmi intézmény működésébe az Alkotmány 31. § (4) bekezdése, mely az Alkotmány vagy valamilyen törvény rendelkezéseinek a köztársasági elnök általi szándékos megsértése esetében az országgyűlési képviselők egyötöde indítványára, az országgyűlési képviselők kétharmadának titkos szavazatával elrendelt felelősségre vonási eljárásban lehetővé tette a köztársasági elnök tisztségétől való megfosztását, amely eljárás befejezéséig az elnök hatáskörét nem gyakorolhatta volna.

A Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról szóló 1990. évi XL. törvény 22. §-a a felelősségi eljárás lefolytatását az Országgyűléstől az Alkotmánybíróság hatáskörébe utalta. Amennyiben az Alkotmánybíróság az eljárás eredményeként a törvénysértést megállapítja, a köztársasági elnököt megfosztják tisztségétől. Amennyiben a felelősségre vonási eljárás az államfő hivatali tevékenységével összefüggésben elkövetett, büntetőjogilag üldözendő cselekmény miatt indult, abban az esetben az Alkotmánybíróságnak a büntető eljárás alapvető rendelkezéseit is alkalmaznia kellett volna és bármely intézkedést és büntetést is alkalmazhatott volna, azaz kvázi büntetőbíróságként járhatott volna el. A vádat az Országgyűlés által saját tagjai közül választott vádbiztos képviselte volna. A köztársasági elnök ellen egyéb cselekmény miatt büntetőeljárást csak megbízatásának megszűnése után lehetett (volna) indítani.<sup>40</sup>

#### *IV. Az Alkotmánybíróság működése az Alaptörvény hatályba lépését követően*

A Magyar Közlöny 2011. április 25. napján megjelent 43. számában kihirdetett *Magyarország Alaptörvénye* (a továbbiakban: Alaptörvény) *AZ ÁLLAM* címének *Az Alkotmánybíróság* alcímének 24. cikk (1) bekezdése az Alkotmánybíróságot az Alaptörvény védelmének legfőbb szerveként határozza meg. Az Alkotmánybíróság a korábbi jogszabályi rendelkezésekkel megegyezően az Alaptörvénnyel való összhang szempontjából megvizsgálja az elfogadott, de még ki nem hirdetett törvényeket, bírói kezdeményezésre felülvizsgálja az egyedi ügyben alkalmazandó jogszabálynak az Alaptörvénnyel való összhangját, alkotmányjogi panasz alapján felülvizsgálja az egyedi ügyben alkalmazott jogszabálynak az Alaptörvénnyel való összhangját, ennek eredményeképpen pedig az Alaptörvénnyel ellentétes jogszabályt megsemmisíti, amely a döntés közzétételét követő napon hatályát veszti és a jogszabály e naptól nem alkalmazható. A kihirdetett, de hatályba nem lépett jogszabály a döntés közzétételét követően nem léphet hatályba. *Az Alkotmánybíróság újonnan bevezetett hatásköre az ún. valódi alkotmányjogi panasz;*<sup>41</sup> eszerint az *Alkotmánybíróság alkotmányjogi*

<sup>40</sup> Alkotmánytan I. i. m., 464-467. o.

<sup>41</sup> A valódi alkotmányjogi panasz bevezetéséről és jellemzőiről részletesebben I.: Csehi Zoltán: Kérdések és felvetések a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi bevezetése kapcsán. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2011/1. szám, 100-109. o.; Osztovits András: A valódi alkotmányjogi panasz egyes eljárásjogi kérdéseiről. *Alkotmánybírósági Szemle*, 2012/1. szám, 109-113. o.; Vissy Beatrix: Támponok a valódi alkotmányjogi panasz hatókörének megállapításához. *Közjogi Szemle*, 2014/2. szám, 40-46. o.; Vissy Beatrix: Az individuális alapjogvédelem kilátásai az alkotmánybíráskodásban. Merre mutat az alkotmányjogi panasz iránytűje? In: Nagy Marianna (szerk.): *Jogi tanulmányok*. II. kötet. ELTE ÁJK, Budapest, 2012, 199-211. o.; Csehi Zoltán: A német alkotmányjogi panasz hatása – biztató kezdetek a magyar gyakorlatban. *FORVM Acta Juridica et Politica*, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 17-32. o.; Tóth J. Zoltán: Az egyéni (alap)jogvédelem az Alkotmányban és az Alaptörvényben. I. rész, *Közjogi Szemle*, 2012/3. szám, 11-19. o. és II. rész, *Közjogi Szemle*, 2012/4. szám, 29-37. o.; uő: Az alkotmánybírósági egyéni alapjogvédelem eszközei és gyakorlata – egykor és most. In: Rixer Ádám (szerk.): *Állam és közösség. Válogatott közjogi tanulmányok Magyarország Alaptörvénye tiszteletére*. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2012, 344-372. o.; Paczolay Péter: Megváltozott hangsúlyok az Alkotmánybíróság hatásköreiben, 76-79. o. In: *Alkotmánybírósági Szemle*, 2012/1. szám, 67-79. o.; Téglási András: Az Alkotmánybíróság alapjogvédelmi gyakorlata az Alaptörvény hatálybalépése után. *Közjogi Szemle*, 2015/2. szám, 17-23. o.; Uő: Az Alkotmánybíróság alapjogvédelmi gyakorlata az

*panasz alapján felülvizsgálja a bírói döntésnek az Alaptörvénnyel való összhangját, az Alaptörvény-ellenes bírói döntést pedig – a döntéssel felülvizsgált, szintén Alaptörvény-ellenes más bírósági vagy más hatósági döntésekre is kiterjedően – megsemmisíti. Az egyéni alapjogvédelem újonnan bevezetett, „valódi” alkotmányjogi panasz jogintézményében az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet<sup>42</sup> jogosult az Alkotmánybírósághoz fordulni abban az esetben is, amennyiben az indítványozó a bírói döntést vagy a bírósági döntéshez vezető bírósági eljárást ítéli alaptörvény-ellenesnek. Az alkotmányjogi panaszt az ügy érdemében meghozott jogerős döntés ellen lehet előterjeszteni.<sup>43</sup>*

Bírói kezdeményezés vagy alkotmányjogi panasz alapján megsemmisített jogszabály az Alkotmánybíróság eljárásával érintett ügyben nem alkalmazható. A jogszabály megsemmisítése esetén a döntés nem érinti a határozat közzététele napján vagy azt megelőzően létrejött jogviszonyokat és a belőlük származó jogokat és kötelezettségeket vagy az alkotmánybírósági eljárásban felül nem vizsgálható bírói döntéseket. Az Alkotmánybíróság a jogbiztonság vagy az eljárást kezdeményező érdekében ettől eltérően is jogosult jogszabályt hatályon kívül helyezni vagy bírói döntést megsemmisíteni. Alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása esetén a jogerős határozattal befejezett büntetőeljárást vagy szabálysértési eljárást is felül kell vizsgálni a büntetőeljárásról, illetve a szabálysértési eljárásról szóló törvényi rendelkezések szerint, amennyiben a megsemmisített jogszabályi rendelkezés semmisségéből a büntetés, illetve az intézkedés csökkentése vagy mellőzése, valamint büntetőjogi, illetve szabálysértési felelősség alóli mentesülés vagy annak korlátozása következne. A döntés jogkövetkezményeire a bírósági eljárások jogkövetkezményeit kell alkalmazni, és az alkotmányjogi kérdésben az Alkotmánybíróság határozata szerint kell eljárni.

---

Alaptörvény hatálybalépése után In: Gárdos-Orosz Fruzsina – Sente Zoltán (szerk.): Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon. Nemzeti Közszolgálati és Tankönyv Kiadó, 2014, 317-339. o.; Darák Péter: Az alkotmányjogi panasz bírói szemmel. Alkotmánybírósági Szemle, 2012/1. szám, 70-72. o.; Zakariás Kinga: A bírósági határozatok ellen irányuló alkotmányjogi panasz a Német Szövetségi Alkotmánybíróság Esra-határozatának tükrében. Alkotmánybírósági Szemle, 2011/2. szám, 91-100. o.; Orbán Endre: A bírói döntések ellen benyújtott alkotmányjogi panaszok tapasztalatai. FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 101-120. o.; Zakariás Kinga: Az alkotmányjogi panasz objektív és szubjektív funkciója. FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 149-162. o.; Köblös Adél: Milyen jogvédelmet nyújt az alkotmányjogi panasz? Alkotmánybírósági Szemle, 2010/1. szám, 130-134. o.

<sup>42</sup> Az érintettség feltételeihez vö.: Tóth Balázs Gergely: Az érintettség követelménye az alkotmányjogi panasz-eljárásokban. FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 121-135. o.; Kadlót Erzsébet: Alaptörvényben biztosított jog, illetve alapjog sérelme, 49-50. o. In: FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 47-67. o.

<sup>43</sup> Tóth J. Zoltán – Térey Vilmos: A bírói döntésekre is kiható alkotmánybírósági jogvédelem tapasztalatai. (2012–2017). Alkotmánybírósági Szemle, 2017/2. szám, 102. o. Tóth J. Zoltán: Rendőrképmás: sajtószabadság és képmáshoz való jog a polgári jogi és az alapjogi jogosultságok keresztútján In.: Pro Futuro 2017/2. szám 110-111. o.; Tóth J. Zoltán: A véleménynyilvánítási szabadság érvényesülése és érvényesítése a választási eljárásokban. In: Jogtudományi Közlöny. 2016/1. szám, 8. o. <http://real-j.mtak.hu/6262/1/JK201601.pdf> (2019. január 27.); Téglási András. Alkotmányjog. In: Téglási András: Az állam szervezete. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2018, 166. o. Mindezzel az Alkotmánybíróság a rendes jogszolgáltatáshoz kerül közelebb. (Pl. Cservák Csaba szerint: „Az egyéni ügyre kiható, valódi alkotmányjogi panasz hatásköre eleve az igazságszolgáltatáshoz viszi közelebb az eredetileg >>negatív törvényhozónak<< nevezett centralizált alkotmánybíróságokat.” Vö.: Cservák Csaba: Sajátos alkotmánybíráskodási modellek. In: Jogelméleti Szemle, 2015/3. szám, 66. o. De olyan vélemény is megfogalmazódik, mely szerint az Alkotmánybíróság a panaszfunkció ellátása során tulajdonképpen az igazságszolgáltatás részévé válik. Pl.: „A jogalkalmazás alkotmányosság szempontjából az Alkotmánybíróság – minden ezzel ellentétes, bár nem kifejezetten erre a jelenségre vonatkozó általános deklaráció ellenére – fellebbviteli fórummá vált. ... Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszos eljárások során a konkrét peres ügy alkotmányos vonatkozásában fellebbviteli bíróként jár el.” Vö.: Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor – Zódi Zsolt: Egy új alkotmányjogi panasz eljárás (Abtv. 27. ) jelentőségének mérhetősége a bírósági és az alkotmánybírósági alapjogvédelem rendszerében. MTA Law Working Papers, 2017/23. szám, 3-4. o.



A korábbi szabályozással ellentétben a testület az Alaptörvénnyel ellentétes bírói döntést megsemmisíti, utólagos normakontroll pedig immáron nem indítványozható bárki által; az Alkotmánybíróság kizárólag a Kormány, az országgyűlési képviselők egynegyede, az alapvető jogok biztosa<sup>44</sup> (később pedig – mint arról szó lesz – a Kúria elnöke és a legfőbb ügyész, valamint annak felállításával a Közigazgatási Felsőbíróság elnöke) kezdeményezésére vizsgálja felül a jogszabályoknak az Alaptörvénnyel való összhangját. A jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálata, illetőleg nemzetközi szerződésbe ütköző jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés megsemmisítése változatlanul az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik (ugyanezen indítványozói körrel), valamint a testület továbbra is az Alaptörvényben és sarkalatos törvényben meghatározott további feladat- és hatásköröket gyakorol. Az Alkotmánybíróság utólagos normakontroll eljárásban, bírói kezdeményezésre lefolytatott egyedi normakontroll eljárásban, valamint alkotmányjogi panasz eljárásban a hatályos, avagy konkrét ügyben még alkalmazandó, de már hatályon kívül helyezett jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességét megállapítja, és a jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést teljesen vagy részben megsemmisíti. Kivételt jelent ez alól a közpénzügyi tárgyú törvények élethez, emberi méltósághoz való joggal, a személyes adatok védelméhez való joggal, a gondolat, a lelkiismeret és vallás szabadságához való joggal vagy a magyar állampolgársághoz kapcsolódó jogokkal való ütközésén kívüli megsemmisítésének tilalma.

Az Alkotmánybíróság mindemellett bárkinek az országgyűlési határozat meghozatalától számított tizenöt napon belül beérkező indítványára vizsgálja az Országgyűlés népszavazást elrendelendő vagy kötelezően elrendelendő népszavazatás elrendelését elutasító határozat Alaptörvénnyel való összhangját, amelyről harminc napon belül határoz. A határozatot helybenhagyja, vagy az Országgyűlés határozatát megsemmisíti és az Országgyűlést új határozat meghozatalára utasítja. Az Alkotmánybíróság olyan jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközését is megállapítja, amely a nemzetközi szerződést kihirdető jogszabállyal az Alaptörvény alapján nem lehet ellentétes. Nemzetközi szerződésbe ütközés esetén az Alkotmánybíróság felhívja a nemzetközi szerződést kihirdető jogalkotót, hogy az ellentét feloldása érdekében tegye meg a szükséges intézkedéseket.

Jogszabály megsemmisítéséről, jogszabály hatálybalépésének felfüggesztéséről, az Országgyűlés népszavazás elrendelésével összefüggő határozatának vizsgálatáról, a köztársasági elnök tisztségétől való megfosztásáról, valamint az Alaptörvény értelmezéséről szóló határozatot vagy az Alkotmánybíróság döntése esetén más tárgyban meghozott határozatot a Magyar Közlönyben közzé kell tenni. Az Alkotmánybíróság határozatai az Alkotmánybíróság Hivatalának honlapján digitális formában bárki által megtekinthetők. A jogalkotó általi mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség fennállását (nemzetközi szerződésből származó jogalkotói feladat elmulasztása, jogszabályi felhatalmazásból származó jogalkotói feladat ellenére nem kerül sor jogszabály megalkotására, a jogi szabályozás Alaptörvényből levezethető tartalma hiányos) megállapító határozatban az Alkotmánybíróság a jogalkotót határidő megjelölésével felhívja feladatai teljesítésére. Az Alkotmánybíróság továbbá hatáskörei gyakorlása során megállapíthatja az Alaptörvény szabályozásából eredő és az Alaptörvény rendelkezéseit érvényre juttató alkotmányos követelményeket,<sup>45</sup> amelyeknek a vizsgált, illetve a bírósági eljárásban alkalmazandó

<sup>44</sup> Az ombudsman alkotmányvédelmi (és egyéb) szerepéről lásd pl.: Cservák Csaba: Az ombudsmantól az Alkotmánybíróságig. Licum-Art, Debrecen, 2013, 68. skk.; uő: Az alapjogvédelem komplex intézményrendszere Magyarországon. In: Pro publico bono, 2015/3. szám, 13. skk. Az ombudsmani jogvédelemről általában vő.: Varga Zs. András: Ombudsmanok Magyarországon. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2004.

<sup>45</sup> Ilyenre először a 38/1993. (VI. 11.) AB határozatban került sor, később pedig ennek gyakorlata meggyökeresedett. Vő.: Paczolay Péter: Az Alkotmánybíróság hatásköre és a bíróságok, 324-325. o. In: Magyar Jog, 2010/6. szám, 322- 327. o. Vő. továbbá: Trócsányi László: Az alkotmánybíráskodás és az igazságszolgáltatás kapcsolatának egyes kérdései, 120. o. In: Alkotmánybírósági Szemle, 2010/1. szám, 120-126.

jogszabály alkalmazásának meg kell felelnie.<sup>46</sup> Az Alkotmánybíróság továbbra is tizenöt tagból álló testület, amelynek párttagsági viszonyban nem álló, politikai tevékenységet nem folytató tagjait az Országgyűlés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával tizenkét évre választja. Az Alkotmánybíróság elnökét hivatali ideje lejártáig terjedő időtartamra az Alkotmánybíróság tagjai közül az Országgyűlés az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával választja meg.<sup>47</sup>

Az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés *e*) pontját a negyedik módosítás 12. cikk (2) bekezdése akként módosította, hogy az utólagos normakontroll eljárásban történő jogszabályok Alaptörvénnyel való összhangjának felülvizsgálatát indítványozhatja a Kúria elnöke és a legfőbb ügyész is. A Magyar Közlöny 2018. június 28. napján megjelent 97. számában kihirdetett *Magyarország Alaptörvényének hetedik módosítása* 11. cikk *b*) pontja az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés *e*) pontját akként módosította, hogy a Közigazgatási Felsőbíróság elnöke is jogosulttá válik az utólagos normakontroll eljárás keretében a jogszabályok Alaptörvénnyel való összhangjának Alkotmánybíróság általi felülvizsgálását kezdeményezni. A Közigazgatási Felsőbíróságot ugyancsak *Magyarország Alaptörvényének hetedik módosítása* hozta létre a közigazgatási jogvitákban és törvényben meghatározott egyéb ügyekben történő döntéshozatalok érdekében létrehozott közigazgatási bíróságok egységes jogalkalmazásának a közigazgatási bíróságokra kötelező jogegységi határozat által történő biztosítása, valamint a közigazgatási jogvitákban hozott bírósági döntések fellebbezési elbírálása céljából.<sup>48</sup>

Az Alaptörvény 24. cikke eredendően öt bekezdést tartalmazott, amelyet a negyedik módosítás módosított és kiegészített. Az Alaptörvény 24. cikk (4) bekezdésébe új rendelkezésként belekerült, hogy az Alkotmánybíróság által a jogszabály felülvizsgálni nem kért rendelkezése csak abban az esetben vizsgálható, illetve semmisíthető meg, amennyiben a felülvizsgálni kért jogszabályi rendelkezéssel szoros tartalmi összefüggésben áll.

A Magyar Közlöny 2011. november 21. napján megjelent 136. számában az

---

o. (Ma már az Abtv. ezt önálló alkotmánybírósági hatáskörként kifejezetten nevesíti.)

<sup>46</sup> Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény. 46. § (3) bekezdés

<sup>47</sup> Az Alkotmánybíróság elnökének feladatkörébe tartozik az Alkotmánybíróság képvisellete az Országgyűlés és más szervek, valamint a nyilvánosság előtt, tevékenységének összehangolása és az egységes joggyakorlat megteremtésének biztosításában való közreműködés, az Alkotmánybíróság teljes ülése ülésezési rendjének, az elbírálandó ügyek napirendre tűzése ütemezése, az ügyek tárgyalási határnapjának kitűzése, az előadó alkotmánybíró kijelölése, az ülések napirendjének meghatározása, összehívása és vezetése. Az elnök javaslatot tesz a tanácsok összetételére, a tanácsvezető alkotmánybírókra, ideiglenes tanács alakítására, munkáltatói jogokat gyakorol az Alkotmánybíróság hivatalának köztisztviselői és munkavállalói felett, irányítja az Alkotmánybíróság Hivatalát, valamint javaslatot tesz a teljes ülésnek a főtitkár személyére, kinevezi és felmenti a gazdasági vezetőt, az Alkotmánybíróság tagja mentelmi jogának megsértése esetén megteszi a szükséges intézkedéseket, ellátja azokat a feladatokat, amelyeket az Alkotmánybíróság ügyrendje számára előír. Az elnöki megbízás az alkotmánybírósági tagság megszűnésével, valamint az Országgyűlés elnökéhez benyújtott – az elnök alkotmánybírói tisztségét nem érintő – lemondással szűnik meg. Az elnökhelyettest az alkotmánybírók közül az Alkotmánybíróság elnökének javaslatára az Alkotmánybíróság teljes ülése választja meg. Tisztsége megszűnik az új elnök hivatalba lépésekor, lemondásával, alkotmánybírói tisztsége megszűnésével. Az elnökhelyettes helyettesíti az elnököt, valamint ellátja mindazokat a feladatokat, amelyekkel az elnök megbízza. Amennyiben az elnök és az elnökhelyettes együttesen akadályoztatva van, úgy az elnök teljes ülés ülésezési és napirendjének meghatározására, az elbírálandó ügyek napirendre tűzésének ütemezésére, az ügyek tárgyalási határnapjának kitűzésére, összehívására és vezetésére, az előadó alkotmánybíró kijelölésére, a tanácsok összetételére, a tanácsvezető alkotmánybírókra, ideiglenes tanács alakítására vonatkozó hatásköreit a legidősebb alkotmánybíró gyakorolja. Az Alkotmánybíróság igazgatási és munkaszervezetét az Alkotmánybíróság Hivatala látja el, amely az Alkotmánybíróság szervezeti működését, ügyviteli döntés-előkészítő folyamatait ellátja. A hivatalt az elnök javaslatára a teljes ülés által megválasztott főtitkár vezeti, aki a döntések előkészítéseire irányuló munkáját az elnök irányítása alatt végzi.

<sup>48</sup> Magyar Közlöny 2018. június 28. napján megjelent 97. száma <https://magyarkozlony.hu/dokumentumok/ab129490c294de0c71026974ffc30105c4c4442b/megtekintes> (2019. január 03.)

*Alkotmánybíróságról* szóló 2011. évi CLI. törvényként kihirdetett törvény (a továbbiakban: Abtv.)<sup>49</sup> Szemben a régi Abtv. rendelkezéseivel, a központi költségvetés szerkezeti rendjében önálló fejezetet képező költségvetéssel<sup>50</sup> rendelkező Alkotmánybíróság budapesti székhellyel jött létre.

Az Alkotmánybíróság tagjának csak büntetlen előéletű és az országgyűlési képviselők választásán választható magyar állampolgár választható meg, aki jogász végzettséggel rendelkezik, a 45. életévet betöltötte, kiemelkedő tudású elméleti jogász (egyetemi tanár vagy a Magyar Tudományos Akadémia doktora) vagy legalább húszévi jogi területen folytatott szakmai gyakorlattal rendelkezik. Az alkotmánybírákat immáron 12 évre választják meg (és a 70. életév betöltése csak a választhatóságnak képezi akadályát, de a 70 éves koruk előtt megválasztott alkotmánybírók megbízatása kitöltésének – akár 81 éves korukig – nem), viszont nem választhatóak újra. Megbízatásuk a tudományos felsőoktatási tevékenységhez közvetlenül kapcsolódó tisztségeken kívül minden más tisztséggel összeegyeztethetetlen.<sup>51</sup> Az alkotmánybírák függetlenek, csak az Alaptörvénynek és a törvényeknek vannak alárendelve.

Az alkotmánybíróvá történő megválasztást megelőzően betöltött tisztségviselésre vonatkozó tilalmak a régi Abtv. rendelkezéseivel azonosnak tekinthetők. Az Alkotmánybíróság tagjainak megválasztására vonatkozó szabályozás pedig oly módon változott, hogy az Országgyűlésben képvisellel rendelkező pártok képviselőcsoportjai által jelölt legalább kilenc és legfeljebb tizenöt képviselőből álló jelölő bizottság tesz javaslatot; a képviselőcsoportok pedig legalább egy-egy képviselővel vesznek részt a bizottságban. A javasolt személyeket az Országgyűlés alkotmányügyi kérdésekkel foglalkozó állandó bizottsága meghallgatja. Az Országgyűlés a bizottság véleménye alapján választja meg a javasolt személyeket. Az új alkotmánybíró az elődje megbízási idejének lejártát megelőző kilencven napon belül kell megválasztani, aki az elődje megbízási idejének megszűnését követő napon vagy a határozatban megjelölt napon lép hivatalba. Ha az Alkotmánybíróság több tagjának szűnik meg a megbízatása, mint amennyit az Országgyűlés megválaszt, abban az esetben az életkorban fiatalabb alkotmánybíró megbízatása hosszabbodik meg.

Az alkotmánybíró az alkotmánybírósági eljárásban kifejtett tevékenysége, az általa közölt tény vagy vélemény miatt bíróság vagy más hatóság előtt nem lehet felelősségre vonni. Alkotmánybíró ellen büntetőeljárást, szabálysértési eljárást és büntető eljárásjogi kényszerintézkedést kizárólag az Alkotmánybíróság előzetes hozzájárulásával lehet indítani. Az Alkotmánybíróságban betöltött tagság a megbízatási időtartam leteltével, lemondással, összeférhetetlenség miatt a megbízatás megszűnésének megállapításával, az országgyűlési képviselők választásán való választhatóság elvesztésével, kizárással, valamint hallállal megszűnik.

Az Abtv. – a régi Abtv.-hez hasonlóan – változatlanul rendelkezik az előzetes normakontroll eljárásról. A törvény kezdeményezője, a Kormány, illetve az Országgyűlés elnöke által a zárószavazás előtt benyújtott indítványra, a zárószavazást követően meghozott országgyűlési döntés alapján az Országgyűlés elnöke az elfogadott, de még ki nem hirdetett törvényt az Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálatára megküldheti az Alkotmánybíróságnak. Amennyiben az Országgyűlés elnöke nem indítványozott alkotmánybírósági eljárást, abban az esetben ha a köztársasági elnök a törvényt vagy annak

---

<sup>49</sup> Magyar Közlöny 2011. november 21. napján hétfőn kihirdetett 136. szám <https://magyarkozlony.hu/dokumentumok/02cf985bd4499998a93121c890589bd5d601e751/megtekintes> (2019. január 27.)

<sup>50</sup> E körben az Alkotmánybíróság elnöke minősül az irányító szerv vezetőjének.

<sup>51</sup> Az Alkotmánybíróság tagja tudományos, oktatói, művészeti, lektori, szerkesztői, valamint a jogi oltalom alá eső szellemi tevékenységen kívül más kereső foglalkozást nem folytathat, a felmerült összeférhetlenségi okokat meg kell szüntetnie. Az alkotmánybíróknak és a velük közös háztartásban élő családtagoknak évente vagyonynyilatkozatot kell tenniük. Az alkotmánybíró az alkotmánybírósági eljárásban kifejtett tevékenysége, az általa közölt tény vagy vélemény miatt bíróság vagy más hatóság előtt nem lehet felelősségre vonni.

valamely rendelkezését az Alaptörvénnyel ellentétesnek tartja, azt az Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálatára az Alkotmánybíróságnak határozott kérelmet tartalmazó indítványában maga szintén megküldheti. Az Alkotmánybíróságnak soron kívül, de legkésőbb harminc napon kell döntést hoznia. Alaptörvény-ellenesség megállapítása esetén az Országgyűlés a törvényt az alaptörvény-ellenesség megszüntetése érdekében újratárgyalja. Az újratárgyalást követően a zárószavazás előtt benyújtott és az Országgyűlés által elfogadott indítvány alapján az Országgyűlés elnöke vagy a törvény kihirdetését megelőzően a köztársasági elnök az így megváltoztatott rendelkezések tekintetében vagy az eljárási követelmények megsértésére hivatkozással (pl. hogy az újratárgyalás csak formális volt, és nem érdemi) ismételt előzetes normakontroll eljárást kezdeményezhet az Alkotmánybíróságon, amelyet az Alkotmánybíróságnak soron kívül, de legkésőbb tíz napon belül el kell bírálnia. Alaptörvény-ellenesség megállapítása esetén a törvény nem hirdethető ki. Ha az Alkotmánybíróság az Országgyűlés által ismételt lefolytatott eljárást követően megállapítja az alaptörvény-ellenességet, abban az esetben az Országgyűlést fel kell hívni jogalkotói feladatának Alaptörvénnyel összhangban történő teljesítésére.

Az Alkotmánybíróság hatásköre kiterjed a nemzetközi szerződés egyes rendelkezései Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatára, amelyet a nemzetközi szerződés kötelező hatályának köztársasági elnök általi elismerését megelőzően a köztársasági elnök, a Kormány, illetve az országgyűlési képviselők egynegyede indítványozhat az Alkotmánybíróságon. Nemzetközi szerződés kötelező hatályának elismerésére addig nem kerülhet sor, amíg a nemzetközi jogban eljáró jogalanyok az alaptörvény-ellenességet meg nem szüntetik vagy fenntartás megtételével. Magyarország nem zárja ki a nemzetközi szerződés és az Alaptörvény összeütközését.

Az Abtv. rendelkezései alapján az Alaptörvénnyel való összhang utólagos vizsgálatára irányuló eljárást (utólagos normakontroll eljárás) a régi Abtv. rendelkezéseivel szemben (ti. 2012 előtt bárki indítványozhatta az eljárást) kizárólag a Kormány, az országgyűlési képviselők egynegyede vagy az alapvető jogok biztosa, továbbá a 2013. április 1-jétől a Kúria elnöke és a legfőbb ügyész (továbbá a Közigazgatási Felsőbíróság felállításával pedig majd annak elnöke is) indítványozhatja. Az alapvető jogok biztosának határozott kérelmét tartalmazó indítványát az Alkotmánybíróság abban az esetben vizsgálja, amennyiben a alapvető jogok biztosának álláspontja szerint jogszabály alaptörvény-ellenessége fennáll. Nincs helye az alkotmánybíróság eljárásának, amennyiben az indítvány már elbírált jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés vizsgálatára irányul, és a körülmények az Alkotmánybíróság döntése óta nem változtak meg alapvetően. A körülmények alapvető megváltozása esetén az alkotmánybírósági eljárás (újra) indítványozható.

A bírói kezdeményezést a régi Abtv. rendelkezéseivel hasonlóan az eljáró bíróság jogosult az eljárás felfüggesztése mellett előterjeszteni abban az esetben, amennyiben az előtte folyamatban lévő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek alaptörvény-ellenességét a bíróság észleli vagy az alaptörvény-ellenességet az Alkotmánybíróság már megállapította. Az eljáró bíró kezdeményezi a jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítását, illetve az alaptörvény-ellenes jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés kizárását.

Az Abtv. változatlanul szabályozza a korábbi Abtv.-ben meghatározott alkotmányjogi panaszt, emellett a „kivételes” és a „valódi” elnevezéssel illetett alkotmányjogi panasz típusokat.<sup>52</sup> Alkotmányjogi panasszal fordulhat az egyedi ügyben érintett személy vagy

---

<sup>52</sup> Az alkotmányjogi panasszal kapcsolatos eljárási és tartalmi feltételeket vö: Bitskey Botond – Török Bernát (szerk.): Az alkotmányjogi panasz kézikönyve. HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2015. A kérdés komplex áttekintéséhez vö. még: Udvarý Sándor – Juhász Krisztián: Egy régi-új ismerős: az alkotmányjogi panasz. In: Rixer Ádám (szerk.): Állam és közösség. Válogatott közjogi tanulmányok Magyarország Alaptörvénye tiszteletére. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2012,373-380. o.

szervezet az Alkotmánybírósághoz, ha az ügyben folytatott bírósági eljárásban alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán Alaptörvényben biztosított személyes jogsérelme következett be, és a jogorvoslati lehetőségeket kimerítették vagy jogorvoslati lehetőséget nem biztosítottak az indítványozó személy részére. Kivételes alkotmányjogi panasz benyújtására van lehetőség az alaptörvény-ellenes jogszabály hatálybalépésétől számított száznyolcvan napon belül abban az esetben, ha az alaptörvény-ellenes jogszabály rendelkezésének alkalmazása vagy hatályosulása miatt közvetlenül, bírói döntés nélkül következett be alapjogi jogsérelem, és nincs a jogsérelem orvosolására szolgáló jogorvoslati eljárás, vagy a jogorvoslati lehetőségeket az indítványozó már kimerítette. A legfőbb ügyész is jogosult az Alkotmánybírósághoz fordulni abban az esetben, ha a jogosult maga nem képes jogainak védelmére, vagy a jogsérelem a személyek nagyobb csoportját érinti.

A „valódi” alkotmányjogi panaszt alaptörvény-ellenes bírói döntéssel szemben nyújthatja be a sérelmezett döntés kézhez vételétől számított hatvan napon belül az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet abban az esetben, ha az ügy érdemében hozott döntés vagy a bírósági eljárást befejező egyéb döntés az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát<sup>53</sup> sérti, és az indítványozó a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva. A „régí” alkotmányjogi panasz<sup>54</sup> elbírálására irányuló beadvány esetében az Alkotmánybíróságnak lehetősége van az alaptörvény-ellenes bírói döntés vizsgálatára, illetőleg „valódi alkotmányjogi panasz” vizsgálata során lehetőség van az alkalmazott jogszabály alaptörvény-ellenességének vizsgálatára. Egyszerűbben fogalmazva az alkotmányjogi panasz típusok „átjárhatóak”. Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszt a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség, vagy alapvető alkotmányjogi jelentőségű kérdés esetén fogadja be (Abtv. 29. §).<sup>55</sup> Az indítványozónak a határidő eltelte után benyújtott beadványában az indítványozón kívül álló elháríthatatlan okokat igazolási kérelem formájában valószínűsíteni kell. Igazolási kérelmet az akadály megszűnésétől számított tizenöt napos szubjektív határidőn belül lehet előterjeszteni. A döntés közlésétől, illetve az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének bekövetkezésétől, valamint kivételes panasz esetén az alaptörvény-ellenes jogszabály hatálybalépésétől számított száznyolcvan napos objektív határidő elteltével azonban alkotmánybírósági eljárás megindításának nincs helye. E határidők elmulasztása esetén az Abtv. rendelkezései szerint nincs lehetőség alkotmánybírósági eljárás megindítására. Az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszról ésszerű határidőn belül hoz döntést.

Az Abtv. rendelkezik az ún. ítélt dolog jogdogmatikai kategóriájáról is, nevezetesen amennyiben az alkotmányjogi panasz vagy bírói kezdeményezés alapján az Alkotmánybíróság már döntött az alkalmazott jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés Alaptörvénnyel való összhangjáról, abban az esetben ugyanazon jogszabályra, illetve jogszabályi rendelkezésre, valamint ugyanazon Alaptörvényben biztosított jogra történő hivatkozással érdemben nem nyújtható be alkotmányjogi panasz. E szabály alól kizárólag a körülmények lényeges megváltozása jelent kivételt. Alkotmánybírósági döntéssel elbírált bírói döntés ellen előterjesztett alkotmányjogi panaszt követően ugyanazon Alaptörvényben biztosított jogra, valamint azonos alkotmányjogi összefüggésre hivatkozva nem terjeszthető elő alkotmányjogi panasz.

---

<sup>53</sup> Vö. pl.: Csink Lóránt – Fröhlich Johanna: Mire lehet alkotmányjogi panaszt alapítani? A jogvédelem alapjául szolgáló alaptörvény-ellenesség és az Alaptörvényben biztosított jog fogalma. MTA Law Working Papers, 2017/25., 12. skk.

<sup>54</sup> Ehhez lásd pl.: Köblös Adél: A „régí típusú” alkotmányjogi panasz az új Abtv.-ben. Alkotmánybírósági Szemle, 2012/1. szám, 80-88. o.; Tilk Péter: Az új típusú panasz előzményei és az eljárási renndel kapcsolatos egyes szabályozási kérdések, 82-83. o. In: Alkotmánybírósági Szemle, 2011/2. szám, 82-90. o.

<sup>55</sup> Az Abtv. 29. §-ára való hivatkozások tényleges alkotmánybírósági gyakorlatához lásd: Karsai Dániel: A bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség és az alapvető alkotmányossági jelentőségű kérdés az Alkotmánybíróság gyakorlatában. FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 69-73. o.

Az Alkotmánybíróság a jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálatát bármely eljárása során hivatalból, illetőleg az indítványozók (jelenleg az országgyűlési képviselők egynegyede, a Kormány, a Kúria elnöke, a legfőbb ügyész, valamint az alapvető jogok biztosa) kezdeményezésére vizsgálja (2020. január 1-jétől pedig a Közigazgatási Felsőbíróság elnökének indítványára is). Az eljáró bíró az eljárás felfüggesztése mellett jogosult az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezni, amennyiben az előtte folyamatban lévő eljárásban olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek nemzetközi szerződésbe ütközését észleli.

Az Országgyűlés népszavazást elrendelő, valamint kötelezően elrendelendő népszavazás elrendelését elutasító határozatát az Alkotmánybíróság az elrendelés vagy elutasítás Alaptörvénnyel való összhangja és törvényessége tekintetében bárki indítványára felülvizsgálja, aki országos népszavazás kezdeményezésére vagy országos népszavazási kezdeményezés szervezésére jogosult. Az indítványnak az Országgyűlés határozatának közzétételét követő tizenöt napon belül be kell érkeznie. Az Alkotmánybíróság a népszavazási kérdés tartalmát illető, illetve a hitelesítéssel összefüggő alkotmányossági aggályokat érdemben nem bírálja el (ez ugyanis a népszavazási kezdeményezéssel kapcsolatos eljárás egy korábbi szakaszában a Kúria feladata). Az Alkotmánybíróság a határozat érdemében csak akkor folytat vizsgálatot, ha az aláírásgyűjtő ív hitelesítése és a népszavazás elrendelése között a körülményekben olyan lényeges változás következett be, amelyet a kérdés hitelesítéséről, illetve az azzal szembeni felülvizsgálati kérelemről hozott döntés során az Országos Választási Bizottság, illetve a Kúra nem vehetett figyelembe, és a döntést érdemben befolyásolhatta.

Az Alkotmánybíróság a helyi önkormányzat és a nemzetiségi önkormányzat képviselőtestületének alaptörvény-ellenes működésére vonatkozóan a Kormány indítványa alapján elvi véleményt nyilvánít. Az Alaptörvény úgy rendelkezik, hogy a köztársasági elnök ellen büntetőeljárást csak megbízatásának megszűnése után lehet indítani. A negyedik módosítással módosított rendelkezés szerint az Alaptörvényt vagy tisztsége gyakorlásával összefüggésben valamely törvényt szándékosan megsértő, illetve a szándékos bűncselekményt elkövető köztársasági elnökkel szemben az országgyűlési képviselők egyötöde indítványozhatja a tisztségtől való megfosztást, amelynek elfogadásához az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges (a szavazás titkos). Az Alkotmánybíróság által lefolytatott megfosztási eljárás alatt a köztársasági elnök nem gyakorolhatja tisztségét. Amennyiben az Alkotmánybíróság az Országgyűlés határozatban részletesen megindokolt indítványára induló soron kívül lefolytatandó megfosztási eljárás eredményeként a teljes ülésen jelenlévő alkotmánybírók kétharmadának egyetértésében meghozott döntésében a köztársasági elnök közjogi felelősségét megállapítja, a köztársasági elnököt tisztségétől megfoszthatja (a megfosztás azonban az Alkotmánybíróság számára nem kötelező, így azt akkor sem kell kimondania, ha egyébként a közjogi felelősség megállapítására sor került). Az Alkotmánybíróság a jogszerűtlenül elrendelt megfosztási eljárást jogosult megszüntetni.

Az Alkotmánybíróság az állami szervek közötti, illetve állami és önkormányzati szervek közötti hatásköri összeütközést az érintett szervek indítványára az Alaptörvény értelmezésével megszünteti oly módon, hogy eldönti, hogy az eljárás lefolytatására mely általa kijelölt szervnek van hatásköre. A bíróságokra és a közigazgatási hatóságokra az eljárás nem terjed ki. Az Alkotmánybíróság utólagos normakontroll eljárásban, bírói kezdeményezés során, valamint a „rég” alkotmányjogi panasz eljárásban önkormányzati rendelet Alaptörvénnyel való összhangját kizárólag az Alaptörvényhez viszonyítva vizsgálja. Az Alkotmánybíróságnak az önkormányzati rendeletnek az Alaptörvény rendelkezéseinek kívüli más jogszabállyal való vizsgálatára nincs hatásköre. Szemben a régi Alkotmány és a régi Abtv. rendelkezéseivel, az Alaptörvény a bíróságok, ezen belül is kifejezetten a Kúria, illetve annak önkormányzati tanácsa (2020. január elsejétől pedig a Közigazgatási Felsőbíróság)

feladatkörébe utalja az önkormányzati rendelet más jogszabályba ütközéséről és megsemmisítéséről szóló döntés meghozatalát és a helyi önkormányzat törvényen alapuló jogalkotási kötelezettsége elmulasztásának megállapítására vonatkozó döntés meghozatalát.<sup>56</sup>

Az Alkotmánybíróság utólagos normakontroll eljárásban, bírói kezdeményezés alapján folytatott egyedi normakontroll eljárásban, alkotmányjogi panasz alapján vagy nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálata során felülvizsgálhatja a közjogi szervezetszabályozó eszköznek, valamint a jogegységi határozatoknak az Alaptörvénnyel vagy nemzetközi szerződéssel való összhangját is.<sup>57</sup> Az Alkotmánybíróság – az Országgyűlés vagy annak állandó bizottsága, a köztársasági elnök, illetve a Kormány indítványára – az Alaptörvény rendelkezését konkrét alkotmányjogi problémával összefüggésben értelmezi, ha a konkrét probléma az Alaptörvényből közvetlenül levezethető. Állami szerv jogállásával, működésével vagy feladat- és hatáskörével összefüggő konkrét alkotmányjogi probléma esetében az Alkotmánybíróság kizárólag a jogbiztonságot veszélyeztető értelmezési bizonytalanság, illetve hatáskörgyakorlás ellehetetlenítése esetén ad értelmezést.

Az Alkotmánybíróság döntése mindenkire kiterjedő, jogorvoslattal nem támadható, *erga omnes* hatályú. Az Alkotmánybíróság a jogkövetkezményeket az Alaptörvény és az Abtv. keretei között maga jogosult megállapítani.

Az Alkotmánybíróság teljes ülésben (amely az összes alkotmánybíró részvételével működik), tanácsban (a megújuló tanácsok számáról, összetételéről és a tanácsvezető személyéről az elnök javaslatára a teljes ülés dönt) vagy egyesbíróként eljárva hozza meg döntését. Az öttagú tanács szótöbbséggel hozza meg döntését.<sup>58</sup> A teljes ülés nyílt szavazással (kivéve az Alkotmánybíróság tagja mentelmi jogának felfüggesztése, összeférhetlenségének megállapítása, tagsági viszony megszüntetése, felmentés, kizárás, elnökhelyettes és a főtitkár megválasztása), szótöbbséggel, tartózkodás nélkül hoz döntést. A határozatképességhez, ezáltal a határozatok érvényességéhez az Alkotmánybíróság tagjainak kétharmada és az elnök (vagy az elnök akadályoztatása esetén az elnökhelyettes) kötelező jelenlétére van szükség. Szavazategyenlőség esetén az elnök szavazata dönt. Az Alaptörvénnyel való összhang előzetes vizsgálata (előzetes normakontroll eljárás), a köztársasági elnök tisztségétől való megfosztása, az Alaptörvény értelmezése (absztrakt alkotmányértelmezés), az alaptörvény-ellenes vagy nemzetközi szerződésbe ütköző törvény megsemmisítése (ezenkívül az Alkotmánybíróság gyakorlata alapján kúriai döntés megsemmisítése) csak teljes ülésen lehetséges. Továbbá az Alkotmánybíróság ügyrendjéről, valamint szervezeti és működési szabályzatáról, illetve az Alkotmánybíróság tagjára vonatkozó eljárásról (pl. az összeférhetlenséget megállapító eljárási szabályokról) is teljes ülésben kell eldönteni. Elnökhelyettest, főtitkárt is teljes ülésen kell megválasztani. A teljes ülés elé kell utalni az ügyet, amennyiben törvény megsemmisítésének van helye, az ügy társadalmi vagy alkotmányjogi jelentősége, bonyolultsága, az alkotmányos joggyakorlat egységének megőrzése vagy egyéb fontos indokolja, a tanács tagjainak többsége indítványozza, az elnök elrendeli, vagy az Alkotmánybíróság öt, az adott tanácsban tagsággal nem rendelkező tagja indítványozza.

A tanács minden olyan ügyben jogosult eljárni, amelyet az Abtv. vagy az Alkotmánybíróság ügyrendje nem utal a teljes ülés hatáskörébe. A tanácsok számát, az egyes

---

<sup>56</sup> A Kúria ezzel kapcsolatos feladatairól bővebben lásd: Tóth J. Zoltán – Kovács Endre Miklós: Normakontroll a változó közjogi keretrendszerben. Új Magyar Közigazgatás, 11. évf., 2018/3. szám, 17-27. o.

<sup>57</sup> E hatáskör a régi Abtv.-ben még nem volt benne; azt az Alkotmánybíróság saját jogfejlesztő gyakorlata hozta létre. Ennek részletes bemutatását, valamint az ezzel kapcsolatos dilemmák ismertetését lásd: Zakariás Kinga – Potje László: A jogegységi határozatok alkotmánybírósági felülvizsgálata. Jogtudományi Közlöny, 2010/10. szám, 482-492. o.

<sup>58</sup> Ha ötnél kevesebb tag vesz részt a tanácsülésen, akkor a tanács csak egyhangúlag dönthet.

tanácsok tagjainak számát, továbbá a határozatképeségre és a működésre vonatkozó szabályokat az Alkotmánybíróság ügyrendje állapítja meg. Az Alkotmánybíróság indítvány alapján jár el az Alaptörvény és az Abtv. rendelkezései alapján. Alkotmányjogi panaszra vonatkozó eljárásban eredendően kötelező volt a jogi képviselő, a jogi szakvizsgával rendelkező személy igénybevétele, ez azonban mára megszűnt. Az indítványban kifejezett kérelmet kell előterjeszteni az Alkotmánybíróság döntésének tartalmára, illetőleg meg kell jelölni az Alkotmánybíróság hatáskörét, valamint azon törvényi rendelkezést, amely az indítványozó beadvány benyújtására vonatkozó jogosultságát lehetővé teszi; meg kell jelölni továbbá az eljárás megindításának indokait, alkotmányjogi panasz esetében pedig az Alaptörvényben biztosított jogsérelmet. Emellett kifejezetten kérelmezni kell a jogszabály, jogszabályi rendelkezés vagy bírói döntés megsemmisítését.<sup>59</sup> A beadványban meg kell indokolni, hogy a sérelmezett jogszabály, jogszabályi rendelkezés, bírói döntés vagy az Országgyűlés határozata miért ellentétes az Alaptörvény megjelölt rendelkezésével vagy a nemzetközi szerződéssel. Az indítványozó nevének, lakóhelyének vagy székhelyének, közjogi tisztviselő indítványozó esetén a betöltött tisztségének megjelölése is szükséges, valamint igazolnia kell az alkotmánybírósági eljárás feltételeinek fennállását, és az ezeket alátámasztó dokumentumokat is be kell nyújtani. Alkotmányjogi panasz eljárásnál továbbá az adatkezelésre vonatkozó nyilatkozatot is be kell nyújtani (ennek hiányában azt az Alkotmánybíróság Főtitkára bekéri a panaszostól). Ha az indítványozó nem válaszol, vélelmezni kell, hogy a személyes adatai nyilvánosságra hozatalához nem járult hozzá.

Az eljárást megindító indítványt közvetlenül az Alkotmánybíróságon kell előterjeszteni (mindazonáltal az Alkotmánybíróság elfogadja azt is, ha a régi típusú, Abtv. 26. § (1) bekezdése szerinti, valamint a valódi, Abtv. 27. §-a szerinti panaszra vonatkozó indítványt az eljáró bíróságnál terjesztették elő, feltéve, hogy a panasz a bírósághoz a jogerős bírósági határozatot követő hatvan napon belül megérkezett – ez esetben az Alkotmánybíróság Főtitkára intézkedik a támadott döntések bíróságtól való beszerzése iránt). Az Országgyűlés népszavazás elrendelésével összefüggő határozatának vizsgálatára irányuló indítvány beérkezéséről az Alkotmánybíróságnak haladéktalanul tájékoztatnia kell a köztársasági elnököt és az Országos Választási Bizottságot. Ez esetben az alkotmányossági vizsgálat kizárólag az alkotmányossági kérelemre korlátozódik. Bírói döntéssel szemben előterjesztett alkotmányjogi panasz elbírálása során lehetőség van a jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alkotmányosságának vizsgálatára is. A jogszabályok nemzetközi szerződésbe ütközésének vizsgálata, az Alaptörvény értelmezése, illetve a jogalkotó általi mulasztással előidézett alaptörvény-ellenesség megállapítása során az Alkotmánybíróság eljárása nem kérelemhez kötött. A megsemmisíteni indítványozott jogszabállyal vagy a jogszabályi rendelkezéssel szoros összefüggésben álló más vizsgált jogszabályi rendelkezéseket is megsemmisítheti az Alkotmánybíróság, amennyiben a megsemmisítés elmaradása a jogbiztonságot sérti. Bírói döntés ellen előterjesztett alkotmányjogi panaszt az első fokon eljáró bíróságnál kell előterjeszteni az Alkotmánybíróságnak címezve, amelyet az első fokon eljáró bíróság továbbít az Alkotmánybíróság részére. A bíróság az alkotmányjogi panasszal érintett bírói döntés végrehajtását az Alkotmánybíróság eljárásának befejezéséig jogosult felfüggeszteni. A kifogásolt döntés végrehajtása akkor függeszthető fel, amennyiben az súlyos és helyrehozhatatlan kár vagy hátrány elkerülése érdekében vagy más fontos okból indokolt; ha pedig az alkotmányjogi panasz indítvány esetében a bíróság nem függesztette fel a döntés

---

<sup>59</sup> Alkotmányértelmezésen kívüli ügyben meg kell jelölni a jogszabályi rendelkezést vagy bírói döntést, az Országgyűlés népszavazás elrendelésével összefüggő határozatának vizsgálata esetében az Országgyűlés határozatát, alaptörvény-ellenesen működő képviselő-testület feloszlásával összefüggő vélemény, a köztársasági elnök tisztségétől való megfosztására irányuló eljárás esetén az alaptörvény-ellenes működést, magatartást vagy hatáskörgyakorlást, valamint az Alaptörvény, illetve a nemzetközi szerződés megsértett rendelkezéseit.



végrehajtását, úgy az Alkotmánybíróság a döntés végrehajtásának felfüggesztésére hívhatja fel a bíróságot (de maga, saját hatáskörben nem függesztheti fel a végrehajtást).

Az indítványtípusok közül kizárólag az alkotmányjogi panasz vonható vissza. A korábbiakban benyújtott indítvány a körülmények jelentős mértékben történő megváltozása esetében terjeszthető ismételten elő. Az alkotmánybírósági eljárás illeték- és költségmentes eljárás, az indítványozó oldalán felmerülő költségeket az indítványozó viseli. A visszaélő indítványozó húszezer forinttól ötszázezer forinttól terjedő eljárási bírsággal sújtható, valamint a felmerült többletköltségek megfizetésére kötelezhető (ilyenre azonban az Alkotmánybíróság praxisában tudomásom szerint nem került sor).

Az Alkotmánybíróság eljárásának előkészítését a főtitkár végzi, aki megvizsgálja, hogy az indítvány az alkotmánybírósági eljárás megindítására alkalmas-e, megfelel-e a formai és tartalmi követelményeknek. A hiányosság főtitkári felhívás alapján harminc napon belül benyújtott hiánypótlásban orvosolható. A hiánypótlási határidő eredménytelen eltelte esetében, valamint az ismételten hiányosan benyújtott beadvány esetében az indítványt nem bírálják el. Ugyancsak nem bírálják el igazolási kérelem hiányában vagy alaptalan igazolási kérelem esetében a késedelmesen előterjesztett beadványt, a nyilvánvalóan nem a jogosult által előterjesztett indítványt, a nyilvánvalóan nem az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozó indítványt, az indítványnak nem minősülő beadványt vagy a nyilvánvalóan alaptalan indítványt. Az ilyen indítványokat a főtitkár javaslatára egyesbíró utasítja vissza.<sup>60</sup> Alkotmányjogi panasz befogadásáról tanácsban eljárva döntenek mérlegelés alapján. Alkotmányjogi panaszt a visszautasítás okára kiterjedő rövidített indokolással ellátott végzésben utasítanak vissza.<sup>61</sup>

Alkotmányjogi panasz elbírálásában nem vehet részt az Alkotmánybíróság azon tagja, aki az alkotmánybírósági döntés meghozatalában részt vett vagy az indítványozó jogi képviselőjének hozzátartozója, vagy akitől az ügy tárgyilagos, pártatlan és elfogulatlan megítélése nem várható el. A kizárási okot az Alkotmánybíróság tagjának kell bejelenteni. Az indítványozó is kezdeményezheti az alkotmánybíró kizárását. Az indítványt be kell mutatni az az érintett alkotmánybírónak, aki a kizáráshoz történő hozzájárulása esetén a kizárási indítvánnyal érintett döntés meghozatalában nem vehet részt. Hozzájárulás hiányában a kizárásról az Alkotmánybíróság másik tanácsa vagy a teljes ülés az indítványozóval és az érintett alkotmánybíróval közölt döntésben dönt. (Ez idáig ilyen formális döntés meghozatalára nem volt szükség.)

A befogadott alkotmányjogi panaszt érdemi vizsgálatra az előadó bíró terjeszti elő az ügyrend szerinti állandó tanácshoz. Az előadó alkotmánybíró is jogosult az indítványozót megadott határidőn belül az indítvány kiegészítésére felhívni, amelynek eredménytelen eltelte esetében az Alkotmánybíróság a rendelkezésre álló adatok alapján hozza meg a döntését. Az Alkotmánybíróság elsősorban a rendelkezésre álló iratok alapján hoz döntést. Az előadó – az első tervezet benyújtásáig – jogosult elrendelni az egymással összefüggő ügyek egyesítését, vagy az egymással össze nem függő ügyeket egymástól elkülönítheti.<sup>62</sup> Nyilvánvalóan

<sup>60</sup> Az egyesbírói eljárásról bővebben l.: Lovassy Ádám: Az Alkotmánybíróság egyesbírói eljárása. FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 89-99. o.

<sup>61</sup> A visszautasítási okokhoz bővebben l. pl.: Tóth J. Zoltán: A „valódi” alkotmányjogi panasz használatba vétele: az Abtv. 27. §-a szerinti panasz első két éve az Alkotmánybíróság gyakorlatában. Jogtudományi Közlöny, 2014/5. szám, 224 skk.; Lovassy Ádám – Téglási András: Az Alkotmánybíróság befogadási gyakorlata a választásokkal kapcsolatos döntéseiben. Glossa Iuridica, 2018/1-2. szám, 21-62. o.; Bitskey Botond – Gárdos-Orosz Fruzsina: A befogadható alkotmányjogi panasz – az első hónapok tapasztalatai. Alkotmánybírósági Szemle, 2012/1. szám, 89-95. o.; Deli Gergely: A formai és tartalmi követelmények vizsgálata a befogadás visszautasítása során. FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 33-46. o. A kérdés elméleti aspektusaihoz lásd: Kadlót Erzsébet: Az indítványok szűréséről. Alkotmánybírósági Szemle, 2012/1. szám, 96-104. o.

<sup>62</sup> Az első tervezet benyújtását követően ezt már csak az elnök rendelheti el, illetve az eljáró testület szavazhat

okafogyottá vált ügyekben az alkotmánybíróági eljárás megszüntethető. Az indítványozó vagy harmadik személy kötelező megjelenéssel történő személyes meghallgatása vagy nyilatkozattételre történő felhívása vagy hatóságtól, bíróságtól, az Európai Unió intézményétől vagy nemzetközi szervtől irat és vélemény kérése elrendelhető. A megkeresett szervezetnek az Alkotmánybírósággal együttműködési kötelezettségük van. Az Alkotmánybíróság szakértőt is kirendelhet, amelyre a polgári perrendtartásról szóló törvény rendelkezéseit kell alkalmazni (ez azonban meglehetősen ritkán történik meg). A Pp. rendelkezéseit kell alkalmazni az alkotmánybíróági eljárásban az anyanyelv használatára vonatkozóan is. Törvény rendelkezése hiányában alkotmánybíróági eljárásban egyéb bizonyítás eszközt nem lehet alkalmazni.

Az alkotmánybíróági eljárás bíróság, hatóság, más állami szerv, az Európai Unió intézménye vagy nemzetközi szerv előtt folyamatban lévő eljárás befejezéséig felfüggeszthető, ha az ügy olyan előzetes kérdés eldöntésétől függ, amelyben e szervek előtt eljárás van folyamatban.<sup>63</sup> A felfüggesztést a jogbiztonság vagy az indítványozó különösen fontos érdeke vagy más különösen fontos érdek indokolhatja. Az Alkotmánybíróság a jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességének utólagos normakontroll eljárásban való valószínűsítése esetén felfüggesztheti az indítványban megjelölt jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés hatálybalépését az érdemi döntés meghozatalának időpontjáig, a felfüggesztés meghosszabbításának hiányában legfeljebb száznolcvan nap időtartamra, ha súlyos és helyrehozhatatlan kár vagy hátrány elkerülése miatt azonnali intézkedésre van szükség. Megsemmisítés hiányában az Alkotmánybíróság megállapíthatja a jogszabály hatálybalépésének időpontját oly módon, hogy a jogszabály hatálybalépésének időpontjához az alkotmánybíróági eljárás időpontját hozzáadják. Az Alkotmánybíróság a bírósági döntés felfüggesztéséről, valamint az ügy érdemében határozattal, minden más kérdésben végzéssel dönt. Az érdemi vizsgálat során azonban megállapíthatja a hatáskörének hiányát, az indítványozó jogosultságának hiányát, a hiánypótlás vagy egyéb nyilatkozattétel elmaradását, amely az ügy elbírálását ellehetetleníti, azt, ha a hiánypótlásra visszaadott indítványt ismételen hiányosan nyújtották be, valamint ha az indítvány tartalma a törvényi feltételeknek nem felel meg. Az Alkotmánybíróság döntését kézbesítés útján közli az indítványozóval, az alkotmányjogi panaszt továbbító bírósággal, valamint azzal az érintettel, akinek a részére a döntés kézbesítését szükségesnek tartja.

A döntéssel egyet nem értő alkotmánybíró jogosult írásbeli indokolással ellátott különvéleményt csatolni a döntéshez. A döntéssel egyetértő, ugyanakkor a többségi állásponttól eltérő indokokat képviselő alkotmánybíró párhuzamos indokolást csatolhat a döntéshez. A döntés nyilvánosan is kihirdethető. Előzetes normakontroll eljárásban, utólagos normakontroll eljárásban, nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatakor, az Országgyűlés népszavazás elrendelésével összefüggő határozatának vizsgálatakor a benyújtott indítványokat az Alkotmánybíróságnak korlátozásmentesen, bárki számára személyazonosító nélkül hozzáférhető módon, elektronikus formában nyilvánosságra kell hozni.

Az egyes törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CXXXI. törvény (a továbbiakban: módosító törvényi rendelkezés) az Abtv. 23. § (2) bekezdését az előzetes normakontroll eljárás körében akként módosította, hogy az Alkotmánybíróság elnökének a soron kívüli, de legfeljebb harminc napon belül történő döntéshozatal betartását szolgáló időben kell gondoskodnia az indítvány napirendre vételéről. Ugyanezen jogszabályhely (2) bekezdésében meghatározott rendelkezés

---

arról.

<sup>63</sup> Ilyenre több alkalommal is sor került; pl. a 3198/2018. (VI. 21.) AB végzéssel, a 3199/2018. (VI. 21.) AB végzéssel, a 3200/2018. (VI. 21.) AB végzés, illetve a 3220/2018. (VII. 2.) AB végzéssel. Mindegyik alkalommal az Európai Unió bírósága előtt folyamatban levő eljárásra tekintettel függesztette fel az Alkotmánybíróság a saját eljárását.

az Abtv. előzetes normakontrollra vonatkozó rendelkezését akként módosította, hogy az Alkotmánybíróságnak előzetes normakontroll eljárásban jogosultsága van az Országgyűlés által normatív határozatban megállapított házszabályi rendelkezések előzetes vizsgálatára is, amelyet a házszabály kezdeményezője, a Kormány, valamint az Országgyűlés elnöke indítványozhat az Alkotmánybíróságon. Erről az indítványról az Alkotmánybíróság soron kívül, de legkésőbb harminc napon belül határoz. A nemzetközi szerződés egyes rendelkezései Alaptörvénnyel való összhangjának előzetes vizsgálatára irányuló eljárásban az Alkotmánybíróság a jogszabályok felülvizsgálatára vonatkozó szabályokat és jogkövetkezményeket alkalmazza. Az Országgyűlés elnöke, valamint az Országgyűlés jegyzői a normatív határozatot abban az esetben írják alá, amennyiben az Alkotmánybíróság nem állapít meg alaptörvény-ellenességet.

Ugyanezen jogszabályhely (4) bekezdésében meghatározott rendelkezés az előzetes normakontroll eljárás típusán belül bevezette az Alaptörvény vagy az Alaptörvény módosításának a megalkotására vonatkozóan a köztársasági elnök indítványa alapján induló alkotmánybírósági eljárást, amelyről soron kívül, de legfeljebb harminc napon belül kell az Alkotmánybíróságnak döntést hoznia. A (8), (9) és (10) bekezdésben meghatározott módosító rendelkezés értelmében amennyiben az Alkotmánybíróság teljes ülésen eljárva megállapítja, hogy az Alaptörvény vagy az Alaptörvény módosításának megalkotása során a jogalkotási eljárásra vonatkozó jogszabályi rendelkezéseket nem tartották meg, abban az esetben az elfogadott Alaptörvényt vagy az Alaptörvény módosítását nem lehet kihirdetni, illetőleg e rendelkezéseket meg kell semmisíteni a megalkotásra és esetleges kihirdetésre visszamenőleges hatállyal. Az Alkotmánybíróság elnökének feladata biztosítani az oly módon történő napirendre vételt, hogy erre ténylegesen sor is kerüljön. Az Alkotmánybíróság olyan határozott kérelem alapján jár el,<sup>64</sup> amely egyértelműen megjelöli azt az alaptörvényi rendelkezést, amely az Alkotmánybíróság hatáskörét megállapítja, megjelöli az Alaptörvény vagy az Alaptörvény módosítására vagy megalkotására, illetve kihirdetésére vonatkozó, Alaptörvényben rögzített eljárási követelményeket, amelyeket az Alaptörvény vagy annak módosítása megsértett, valamint amely indítvány tartalmaz erre vonatkozó indokolást. Természetesen az indítvány érdemi elbírálásához nélkülözhetetlen, hogy az indítvány kifejezett kérelmet tartalmazzon az Alaptörvény, illetve az Alaptörvény módosítása megsemmisítésére, valamint az Alkotmánybíróság döntésének tartalmára. Ugyanezen jogszabályhely (6) bekezdése írta elő az Alkotmánybíróság elnöke számára, hogy a bírói kezdeményezés során a soron kívüli, de legkésőbb kilencven napon belül történő döntéshozatal érdekében gondoskodjon a napirendre vételről.

A (7) bekezdés az Alkotmánybíróságnak az egyedi ügyben alkalmazott jogszabály Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálatára irányuló „kivételes” alkotmányjogi panasz lefolytatására vonatkozó jogosítványát pontosította; a (12) bekezdésben meghatározott rendelkezés pedig az indítványokra vonatkozóan bevezette a határozott kérelem előterjesztésére vonatkozó követelményt, amely abban az esetben teljesíthető, ha az indítványozó egyértelműen megjelöli az indítvány Alkotmánybíróság általi elbírálására vonatkozó alaptörvényi, illetve törvényi rendelkezést, az eljárás megindításának indokait, alkotmányjogi panasz esetén az Alaptörvényben biztosított jog sérelmének lényegét, továbbá a vizsgálandó jogszabályi rendelkezést vagy bírói döntést.<sup>65</sup> Emellett részletes indokolást kell

<sup>64</sup> A határozott kérelem feltételeiről l.: Varga Zs. András: Mit ér a panasz, ha alkotmányjogi?, 142. o. In: FORVM Acta Juridica et Politica, V. évf., 2. szám, Szeged, 2015, 137-148. o

<sup>65</sup> Az Országgyűlés népszavazás elrendelésével összefüggő határozatának vizsgálata során az Országgyűlés határozatát, Alaptörvény-ellenesen működő képviselő-testület feloszlásával összefüggő vélemény és vallási közösség alaptörvény-ellenes működésével összefüggő vélemény adása iránti eljárásban, továbbá a köztársasági elnök tisztségétől való megfosztására és a hatásköri összeütközés feloldására irányuló eljárásban az alaptörvény-ellenes működést, magatartást vagy hatáskörgyakorlást kell megjelölni.

arra vonatkozóan előterjeszteni, hogy a határozatok miért ellentétesek az Alaptörvény megjelölt rendelkezéseivel vagy nemzetközi szerződés rendelkezéseivel.

Az Alkotmánybíróság eljárása akként módosult, hogy az alkotmányossági vizsgálat kizárólag a megjelölt alkotmányossági kérelemre korlátozódik, a hivatalból is megállapítható kollízió, illetőleg hivatalból is megtehető megállapítások kivételével. A döntéshozatalra vonatkozó rendelkezések akként módosultak, hogy az Alkotmánybíróság a rendelkezésre álló iratok alapján, a jogszabály megalkotója, a törvény kezdeményezője, vagy ezek képviselőinek meghallgatása vagy véleménye ismeretében hozza meg döntését. Amennyiben a jogszabály megalkotója vagy a törvény kezdeményezője az ügyre vonatkozó álláspontjáról az Alkotmánybíróságot tájékoztatni kívánja és az ügy a személyek széles körét érinti, az indítványát megküldheti az Alkotmánybíróságnak vagy a jogszabály megalkotója és a törvény kezdeményezője közös véleményt is továbbíthat. E körben az érintettek kérhetik nyilvános meghallgatásuk lehetőségének biztosítását, amelyet az Alkotmánybíróság a kérelemtől függetlenül is jogosult elrendelni. Személyes meghallgatás esetén az indítványozót is meg kell hívni. Az eljáró bíró személyes meghallgatását kérelmezheti, amelyről az Alkotmánybíróság teljes ülése dönt. A meghallgatás elutasításához valamennyi alkotmánybíró többségi álláspontja szükséges.

Az egyes törvényeknek az Alaptörvény ötödik módosításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CCVII. törvény (a továbbiakban: törvénymódosítás) a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény 233. §-át úgy módosította, hogy a választási szerv határozata ellen hozott bírói döntés ellen alkotmányjogi panaszt lehet előterjeszteni a sérelmezett döntés közlésétől számított hatvan napon belül, amelynek befogadásáról az alkotmányjogi panasz beérkezésétől számított három munkanapon belül, a befogadott alkotmányjogi panaszról további három munkanapon belül kell döntést hozni.<sup>66</sup> A vallási közösségek jogállásával és működésével kapcsolatos törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CXXXIII. törvény 1. §-a bevezette az Országgyűlés vallási tevékenységet végző szervezet elismerésével összefüggő döntésének vizsgálatát az Országgyűlés vallási tevékenységének elismerésének felülvizsgálata formájában, amelyre irányuló indítványnak a határozat közzétételét követő tizenöt napon belül kell az Alkotmánybírósághoz beérkeznie. Ebben az eljárásban az Alkotmánybíróság az Országgyűlés egyházként történő elismerésre irányuló eljárásának törvényességét vizsgálja felül.

Az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény és az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény módosításáról szóló 2013. évi CCXXIII. törvény 10. §-a az alapvető jogok biztosára számára is lehetővé tette az Alkotmánybíróság számára az Alaptörvény rendelkezése absztrakt értelmezésére irányuló indítvány benyújtását konkrét alkotmányjogi problémával összefüggésben, amennyiben az közvetlenül levezethető az Alaptörvényből. Az egyes törvények Alaptörvénnyel összefüggő módosításáról szóló 2011. évi CCI. törvény az Abtv. rendelkezéseit akként módosította, hogy az alkotmánybírók hivatalba lépésüket követően csak esküt tehetnek, fogadalmat nem. A törvény megszüntette a nemzetközi szerződés Alaptörvénnyel való előzetes vizsgálatának országgyűlési képviselők egynegyede által történő indítványozási jogosultságát. A törvény 421. § (3) bekezdésében meghatározott rendelkezés az Országgyűlés népszavazást elrendelő, valamint kötelezően elrendelendő népszavazás elrendelését elutasító határozat bárki indítványára történő felülvizsgálatát rendelte el. A törvény 424. § (4) bekezdésében meghatározott rendelkezés a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CXLI. törvény rendelkezései szerint rendeli nyilvánosságra hozni az Alkotmánybíróság határozatait, amelyeket e rendelkezések hatályba lépését megelőzően az elektronikus információszabadságról szóló 2005. XC. törvény szerint

<sup>66</sup> Igazolási kérelemnek, főtítkári hiánypótlásnak, nyilvános ülés tartásának, valamint az eljárás felfüggesztésének nincs helye.

rendeltek közzétenni.

A népszavazás kezdeményezéséről, az európai polgári kezdeményezésről, valamint a népszavazási eljárásról szóló 2013. évi CCXXXVIII. törvény 98. §-a rendelkezik arról, hogy az Országgyűlés népszavazást elrendelő, valamint kötelezően elrendelendő népszavazás elrendelését elutasító határozatát az Alkotmánybíróság helybenhagyja, vagy azt megsemmisíti, és az Országgyűlést új határozat meghozatalára hívja fel.<sup>67</sup>

## *V. Zárszó*

Jelen tanulmányomnak elsődlegesen az Alkotmánybíróság létrejöttének bemutatása, valamint annak hatásköreire vonatkozó szabályok, továbbá az Alaptörvény hatálybalépését követően megalkotott és hatályba lépett, Alkotmánybíróságra vonatkozó jogszabályi rendelkezések áttekintése volt a célja. További kutatásaim során az Alkotmánybíróság működését és hatáskörgyakorlását szándékozom áttekinteni az alkotmánybírósági esetjog tükrében, amely alapján megkíséreltem az alkotmánybírósági hatásköröket a klasszikus hatalmi ágakkal megfeleltetni. E célkitűzés megítélésem szerint a jogszabályi rendelkezések áttekintése nélkül nem valósítható meg – jelen tanulmány megírása e cél megvalósítását, valamint a magyar Alkotmánybíróságra vonatkozó jogállami szabályok változástörténetének bemutatását szolgálta, mely talán egyúttal hasznos forrásként szolgálhat a magyarországi alkotmánybíráskodással kapcsolatos szabályozástörténet további feldolgozásához is.

---

<sup>67</sup> Emellett az egyes büntetőjogi tárgyú és más kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2018. évi CXXII. törvény is módosított az Abtv. rendelkezéseiben, ám a hatalommegosztás vagy az Alkotmánybíróság által ellátandó alapfeladatok meghatározása szempontjából fontos változtatást nem eszközölt. Így lényegében nem változtatott az Abtv. azon rendelkezésén, hogy az alkotmánybíró őrizetbe vételét csak tettenérés esetén lehet elrendelni; ám alkotmánybíró mentelmi jogának felfüggesztésére irányuló indítványt immáron pótmagánvádas eljárásban is előterjeszthet a bíróság az Alkotmánybíróság elnökéhez. A módosító törvényi rendelkezés szerint ki kell zárni a jogerős határozatban megállapított, közvérdra üldözendő, szándékos bűncselekményt elkövető alkotmánybíró; azt az alkotmánybíró, aki neki felróható okból egy évig nem vesz részt az Alkotmánybíróság munkájában; továbbá aki a vagyonyilatkozat-tételi kötelezettségét szándékosan elmulasztja, vagy abban szándékosan valótlan tényről közöl. A törvénymódosítás szerint az Alkotmánybíróság tagjának megszűnését a megbízási idő lejártának napjával az elnök állapítja meg teljes ülésen. A törvénymódosítás változtatott az elnök személyvédelmére vonatkozó rendelkezésen is. A törvénymódosítással hatályba lépett rendelkezések eredményeként az Alkotmánybíróság a jogász szakma képviselői kutatási tapasztalatainak elősegítésére ösztöndíjat alapíthat. Az ösztöndíj az Alkotmánybíróság költségvetésében elkülönítetten szerepel. A törvénymódosítás eredményeként az Alkotmánybíróság az alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása alapján a bíróság, az ügyesség vagy a nyomozó hatóság véglegessé vált, nem ügydöntő végzésével befejezett vagy megszüntetett, büntetőeljárásban vagy szabálysértési eljárásban meghozott határozat felülvizsgálatát rendeli el, ha az eljárásban alkalmazott jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés semmisségéből eredően a büntetés, illetve az intézkedés csökkentése vagy mellőzése, valamint a büntetőjogi, illetve a szabálysértési felelősség alóli mentesülés vagy annak korlátozása következne.

## A jogorvoslathoz való jog az Alkotmánybíróság gyakorlatában

### I. Bevezetés

Az Alkotmány korábban az 57. § (5) bekezdésében a következőképpen tartalmazta a jogorvoslathoz való alapjogot: „[a] Magyar Köztársaságban a törvényben meghatározottak szerint mindenki jogorvoslással élhet az olyan bírósági, közigazgatási és más hatósági döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti. A jogorvoslati jogot – a jogviták ésszerű időn belüli elbírálásának érdekében, azzal arányosan – a jelenlévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazatával elfogadott törvény korlátozhatja.” Az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésének megfogalmazása szerint: „[m]indenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslással éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.”

Mind az Alkotmány, mind az Alaptörvény normaszövege alapján megállapítható, hogy a két jogi dokumentum egyaránt kifejezetten a jogorvoslathoz való jogot biztosítja az említett rendelkezéseiben és nem a nemzetközi dokumentumokban szereplő igényérvényesítés („*remedy*”) jogát.<sup>2</sup> Az igazsághoz az is hozzátartozik, hogy az Alkotmánybíróság döntéseiben – az Alkotmány 57. § (1) bekezdésére alapított – a bírósághoz fordulás joga is gyakran együtt szerepelt a jogorvoslathoz való joggal, pedig a jogorvoslathoz való jog nyilvánvalóan szűkebb hatókörű azon oknál fogva, hogy fogalmilag feltételezi a már meghozott döntést.<sup>3</sup>

Az Alaptörvény hatálybalépését – különösen annak negyedik módosítását – követően bizonytalanság mutatkozott abban, hogy az Alkotmány alapján meghozott korábbi alkotmánybírósági döntésekben az egyes alapjogokkal kapcsolatban kifejtett érvek az Alaptörvény hatálybalépését követően született alkotmánybírósági határozatokban milyen mértékben használhatók fel, illetve idézhetők. A jogorvoslathoz való joggal kapcsolatban, figyelemmel arra, hogy annak alaptörvénybeli meghatározása – az alapjog tartalmát tekintve – megegyezett az Alkotmány szabályaival,<sup>4</sup> nem volt akadály a korábban kidolgozott elvek, érvek átvételének.<sup>5</sup> Ennek megfelelően megállapítható, hogy a jogorvoslathoz való joggal kapcsolatos, 2012-ig kialakult alkotmánybírósági gyakorlatnak az Alaptörvény hatálybalépését követő továbbvitele zökkenőmentesen zajlott le. Mindezekre figyelemmel a tanulmányban először a jogorvoslathoz való jog általános – alapvetően normakontroll eljárásokban kikristályosodott és 2012. óta megerősített – tartalmát kívánom bemutatni.

Az Alaptörvény hatálybalépése ugyanakkor – amellet, hogy a jogorvoslathoz való jog tartalmát gyakorlatilag nem módosította – az Alkotmánybíróság hatásköreit érintő változtatással az alkotmányos kontroll irányát az absztrakt normakontroll eljárásról a konkrét (egyedi) típusú eljárások irányába tolta el azzal, hogy szűkítette az utólagos absztrakt

<sup>1</sup> Egyetemi tanársegéd, KRE ÁJK Bűnügyi Tudományok Intézete.

<sup>2</sup> Jakab András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja II. kötet. Századvég Kiadó, Budapest, 2009, 2090. o.

<sup>3</sup> Sólyom László: Az Alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon. Osiris Kiadó, Budapest, 2001, 578-579. o.

<sup>4</sup> „Az Alkotmánybíróság az újabb ügyekben vizsgálendő alkotmányjogi kérdések kapcsán felhasználhatja a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket és alkotmányossági összefüggéseket, ha az Alaptörvény adott szakaszának az Alkotmánnyal fennálló tartalmi egyezése, az Alaptörvény egészét illető kontextuális egyezősége, az Alaptörvény értelmezési szabályainak figyelembevétele és a konkrét ügy alapján a megállapítások alkalmazhatóságának nincs akadály, és szükségesnek mutatkozik azoknak a meghozandó döntése indoklásába történő beillesztése.” 13/2013. (VI. 17.) AB határozat, Indokolás [32]

<sup>5</sup> Lásd: 36/2013. (XII. 5.) AB határozat, Indokolás [24]

normakontroll eljárás kezdeményezésére jogosultak körét és szélesítette az alkotmányjogi panaszok benyújtásának a lehetőségét.<sup>6</sup> Mindez természetesen érintette a jogorvoslathoz való joggal kapcsolatos gyakorlatot is – azonban nem tartalmát, hanem – a jogvédelem érvényesülési körét illetően. A cikk második felében arra teszek kísérletet, hogy a legfontosabb döntések<sup>7</sup> ismertetésével felvázoljam, hogy az említett hatáskörváltás hogyan hatott a címben szereplő alapjog Alkotmánybíróság általi értelmezésére.

## *II. A jogorvoslathoz való jog absztrakt tartalma*

Az alkotmánybírósági döntések érintették a jogorvoslathoz való jog minden lényeges elemét, így a jogorvoslati formákat, a jogorvoslat tárgyát, a jogorvoslat alapját; a jogorvoslatra jogosítottak körét, a jogorvoslat gyakorlásának módját, valamint a jogorvoslatot elbíráló fórumokat (beleértve azok jogkörét is) és a jogorvoslatok hatályát. A vizsgált alapjog egyes elemeivel kapcsolatos legfontosabb alkotmányos követelményeket az alábbi döntések tartalmazzák.

Az Alkotmánybíróság már működésének kezdetén leszögezte, hogy a különböző eljárásokban a jogalkotó eltérő jogorvoslati formákat, jogorvoslatot elbíráló fórumokat állapíthat meg, valamint azt is eltérően határozhatja meg, hogy hány fokú jogorvoslati rendszer érvényesülhet<sup>8</sup>. Ebből következően az alapjogból levezethető alkotmányos követelményt az egyfokú jogorvoslat is kielégíti,<sup>9</sup> ezen felül nem azonosítható olyan alkotmányos követelmény, amelyik konkrétan meghatározná, hogy milyen jogorvoslati formák, illetve fórumrendszer egyeztethető össze az Alaptörvénnyel. Ugyanakkor az említettekkel összefüggésben azt is fontos hangsúlyozni, hogy az Alkotmánybíróságnak abban is következetes a gyakorlata, hogy a jogorvoslathoz való jog lényegi tartalma az érdemi határozatok tekintetében a más szervhez, vagy ugyanazon szervezeten belüli magasabb fórumhoz fordulás lehetősége.<sup>10</sup> A jogorvoslathoz való alapjog biztosítását az jelenti, ha az eljárásban a törvény garantálja az érintett számára, hogy ügyét az alapügyben eljáró szervtől különböző szerv bírálja el.<sup>11</sup> Az Alkotmánybíróság tehát egyértelműen állást foglal az átszármaztató jellegű jogorvoslati formák mellett, másként fogalmazva, az érintett alapjog alkotmányos tartalmának elengedhetetlen eleme a devolutív jelleg.

Bár a fentiekben ismertetett döntésekből egyértelműen következik, de indokolt külön kitérni arra is, hogy a jogorvoslathoz való alapjognak mi a viszonya a rendkívüli jogorvoslatokhoz. Az Alkotmánybíróság több döntésében rögzítette, hogy a rendkívüli jogorvoslati lehetőségek az alkotmányosan megkövetelt rendes jogorvoslaton túlmenő jogintézmények, így a jogorvoslathoz való jogból nem vezethető le a rendkívüli jogorvoslati lehetőség kötelező biztosításában testet öltő jogalkotói kötelezettség. Ebből következően a jogalkotót a tekintetben is széles mérlegelési jog illeti meg, hogy milyen esetben biztosít lehetőséget valamely rendkívüli jogorvoslati eljárásra, illetve milyen módon határozza meg

---

<sup>6</sup> Vesd össze: az Alaptörvény 24. cikk (1) bekezdés c), d) és e) pontjait. Lásd még: Paczolay Péter: Megváltozott hangsúlyok az Alkotmánybíróság hatásköreiben. In Alkotmánybírósági Szemle, 2012/1. szám, 67-69. o.

<sup>7</sup> Lásd: 38. lábji.

<sup>8</sup> Lásd: 1437/B/1990. AB határozat, ABH 1992, 453, 454. Az újabb gyakorlatban pedig például: 22/2014. (VII. 15.) AB határozat, Indokolás [95]

<sup>9</sup> Lásd 9/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 68, és 22/1995. (III. 31.) AB határozat, ABH 1995, 108, 110. Az újabb gyakorlatban pedig például: 25/2018. (XII. 28.) AB határozat, Indokolás [17]

<sup>10</sup> Lásd: 5/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 27, 31. Az újabb gyakorlatban pedig például: 35/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [16]

<sup>11</sup> Lásd: 513/B/1994. AB határozat, ABH 1994, 731, 734. Az újabb gyakorlatban pedig például: 3146/2018. (V. 7.) AB határozat, Indokolás [23]

tartalmát, korlátait<sup>12</sup>. Ezzel párhuzamosan azt is hangsúlyozta az Alkotmánybíróság, hogy abban az esetben viszont, ha a jogalkotó a felülvizsgálat lehetőségének biztosítása mellett dönt, az Alkotmánybíróság hatáskörrel rendelkezik a jogalkotó által biztosított rendkívüli jogorvoslat szabályainak az Alaptörvénnyel való összhangjának a vizsgálatára.<sup>13</sup>

Az Alaptörvényben garantált jogorvoslathoz való jog tárgya bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés lehet. Az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint, az említett döntések abban az esetben tekinthetők a szóban forgó alapjog tárgyának, ha azok érdemi döntésnek minősülnek, ugyanakkor ennek megítélése során az Alkotmánybíróság nem feltétlenül kizárólag a tételes jogok által ilyenek tartott döntéseket tekinti annak, hanem az osztályozás során a vizsgált döntés tárgyából és személyekre gyakorolt hatásából indul ki.<sup>14</sup> Az Alkotmánybíróság egyértelművé tette azt is, hogy a döntés elmulasztása is a jogorvoslathoz való jog sérelmét idézheti elő.<sup>15</sup>

A jogorvoslatra jogosítottak körét az Alaptörvény oly módon határozza meg, hogy abba bárki beletartozhat – függetlenül attól, hogy természetes vagy jogi személyről, illetve jogi személyiséggel nem rendelkező egyéb szervezetről van szó<sup>16</sup> – akinek jogát, jogos érdekét a döntés sérti. Így tehát jogosított kizárólag az lehet, akinek legalább elvben van olyan joga vagy jogos (a jog által védett és elismert) érdeke, amelynek sérelmét állíthatja,<sup>17</sup> továbbá a jogorvoslat igénybevételének nem előfeltétele, hogy a sérelem ténylegesen bekövetkezzék, elégséges, ha erre hivatkozik a jogorvoslattal élő.<sup>18</sup>

Az alkotmánybírósági gyakorlat szerint a jogorvoslati jog tényleges gyakorlásának egyik elengedhetetlen feltétele, hogy a jogorvoslat benyújtására megfelelő idő álljon rendelkezésre. Erre azért van szükség, mert a kellően megalapozott, érvekkel, okfejtéssel alátámasztott jogorvoslati kérelem elkészítése bizonyos időt igényel.<sup>19</sup> Ezzel összefüggésben – szintén jogorvoslathoz való jogból – vezette le az Alkotmánybíróság azt az alkotmányos követelményt is, amely szerint a határozat közlésének olyan módon kell történnie, amely biztosítja, hogy annak tartalmát az érintettek – amennyiben a jogorvoslatra nyitva álló határidő speciálisan rövid volta ezt indokolja – a döntés meghozatalának napján megfelelően megismerhessék.<sup>20</sup>

A jogorvoslatot elbíráló fórum jogkörét érintő alkotmányos követelmény, hogy az Alkotmánybíróság minden jogorvoslat lényegi elemeként tekint a „jogorvoslás” lehetőségére, azaz arra a kívánalomra, hogy a jogorvoslat fogalmilag és szubsztanciálisan tartalmazza a jogsérelem orvosolhatóságát.<sup>21</sup> Ez persze nem jelenti azt, hogy a jogorvoslatot elbíráló szervnek a kérelemnek minden körülmények között helyt kell adnia, azt azonban feltétlenül, hogy az eljárási szabályok által meghatározott keretek között a jogorvoslati eljárást lefolytassák és a jogorvoslati kérelemben írtakat a jogszabályban foglaltak szerint érdemben megvizsgálják.<sup>22</sup> Az Alkotmánybíróság értelmezésében az Alaptörvényben biztosított

<sup>12</sup> Lásd: 1/1994. (I. 7.) AB határozat, ABH 1994, 29, 38. és 42/2004. (XI. 9.) AB határozat, ABH 2004, 551, 571. Az újabb gyakorlatban pedig például: 3025/2016. (II. 23.) AB határozat, Indokolás [22]

<sup>13</sup> Lásd: 23/1998. (VI. 6.) AB határozat, ABH 1998, 182, 188.; 787/D/1999. AB határozat, ABH 2001, 1090, 1094. és 42/2004. (XI. 9.) AB határozat, ABH 2004, 551, 572. Az újabb gyakorlatban pedig például: 3020/2018. (I. 26.) AB határozat, Indokolás [37]

<sup>14</sup> Lásd: 38/2006. (IX. 20.) AB határozat, ABH 2006, 489, 491-492. Az újabb gyakorlatban pedig például: 9/2013. (III. 6.) AB határozat, Indokolás [28]

<sup>15</sup> Lásd: 17/2015. (VI. 5.) AB határozat, Indokolás [90] és 36/2017. (XII. 29.) AB határozat, Indokolás [57]

<sup>16</sup> Vesz össze: Jakab i.m. 2093. o.

<sup>17</sup> Lásd: 22/1995. (III. 31.) AB határozat, ABH 1995, 108, 109.

<sup>18</sup> Lásd: 22/1995. (III. 31.) AB határozat, ABH 1995, 108, 110.

<sup>19</sup> Lásd: 24/1999. (VI. 30.) AB határozat, ABH 1999, 237, 244.

<sup>20</sup> Lásd: 59/2003. (XI. 26.) AB határozat, ABH 2003, 607, 614.

<sup>21</sup> Lásd: 23/1998. (VI. 9.) AB határozat, ABH 1998, 182, 186. Az újabb gyakorlatban pedig például: 18/2017. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [10]

<sup>22</sup> Lásd: 3064/2014. (III. 26.) AB határozat, Indokolás [16]



jogorvoslathoz való jog a tényleges és hatékony jogorvoslat lehetőségének a biztosítását követeli meg, így nem csak abban az esetben állapítható meg az alapjog sérelme, ha a jogorvoslat lehetőségét teljesen kizárták<sup>23</sup>, hanem akkor is, ha a jogszabályban egyébként biztosított jogorvoslat más okból nem tud ténylegesen és hatékonyan érvényesülni, így például ha azt a részletszabályok rendelkezései akadályozzák meg, ezáltal üresítve ki, illetve téve formálissá a jogorvoslathoz való jogot<sup>24</sup>. Összefoglalóan állapította meg az Alkotmánybíróság, hogy jogorvoslat jogának hatékony érvényesülését számos tényező befolyásolhatja, így többek között a felülbírálati lehetőség terjedelme, a jogorvoslat elintézésére meghatározott határidő, vagy a sérelmezett határozat kézbesítésének szabályai és megismerhetőségének tényleges lehetősége.<sup>25</sup>

A hatékonyság és ténylegesség igénye a jogorvoslat hatályát is érintő alkotmányos követelmény, hiszen az Alkotmánybíróság a hatékonyság egyik garanciáját látja a szuszpenzív hatály biztosításában, azaz annak megkövetelésében, hogy a jogorvoslati kérelem elbírálásáig a megtámadott döntés végrehajtását ki lehessen zárni, ugyanakkor az alkotmánybírósági gyakorlat szerint kivételt tűrő követelményről van szó.<sup>26</sup> Összhangban a fentebb írtakkal az alkotmánybírósági gyakorlat eleve csak az elsőfokú döntés elleni jogorvoslathoz köti e garanciát<sup>27</sup> és abban az esetben is bizonyos esetekben kivételek meghatározását engedi.<sup>28</sup>

A jogorvoslathoz való jog alapját (azaz a jogorvoslás okait, indokait) természetesen a különböző eljárás törvények tartalmazzák, erre vonatkozóan értelemszerűen nem alakult ki konkrét, részletekbe menő követelményeket tartalmazó alkotmánybírósági gyakorlat. Ugyanakkor a fentiekben említett alkotmányos kívánalmak nyilvánvalóan – közvetett módon – hatással vannak arra is, hogy a jogalkotó hogyan szabályozza az adott jogág jogorvoslati jogának az alapját.

Az Alkotmánybíróság bizonyos esetekben a jogorvoslathoz való jog immanens elemeként tekintett az indokolási kötelezettségre,<sup>29</sup> még hozzá a jogorvoslati jog hatékony gyakorlásával összefüggésben, hiszen a szóban forgó alapjog hatékony gyakorlására kizárólag a bíróság vagy hatóság döntését alátámasztó indokok ismeretében nyílik valódi lehetőség.<sup>30</sup> (Megjegyzést érdemel, hogy az indokolási kötelezettséget – mint indokolt bírói döntéshez való jogot – az Alkotmánybíróság egyébként a tisztességes bírósági eljáráshoz való jogból vezette le.<sup>31</sup>)

### *III. A jogorvoslathoz való jog értelmezése in concreto*

<sup>23</sup> Lásd: 36/2013. (XII. 5.) AB határozat, Indokolás [61]

<sup>24</sup> Lásd: 21/1997. (III. 26.) AB határozat, ABH 1997, 103, 105–106. Az újabb gyakorlatban pedig például: 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [31]

<sup>25</sup> Lásd: 22/2013. (VII. 19.) AB határozat, Indokolás [26]

<sup>26</sup> A jogorvoslathoz való jog „(...) érvényesüléséhez hozzátartozik az, hogy általában, fő szabály szerint a jogorvoslat kezdeményezése a sérelmezett döntés végrehajthatóságára halasztó hatályú legyen.” [953/B/1993. AB határozat, ABH 1996, 432, 434–435.] „(...) a jogorvoslatot általában a határozat végrehajtását megelőzően kell biztosítani. Ez a követelmény azonban nem abszolút jellegű (...)” [71/2002. (XII. 17.) AB határozat, ABH 2002, 417, 426–427.]

<sup>27</sup> Vésd össze: 953/B/1993. AB határozat, ABH 1996, 432, 435.

<sup>28</sup> Vésd össze: 71/2002. (XII. 17.) AB határozat, ABH 2002, 417, 427.

<sup>29</sup> Lásd: 21/1997. (III. 26.) AB határozat, ABH 1997, 103, 105–106.

<sup>30</sup> Lásd: 22/2013. (VII. 19.) AB határozat, Indokolás [26]. Vésd össze: 7/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [32] és 13/2013. (VI. 17.) AB határozat, Indokolás [46]

<sup>31</sup> Lásd: 7/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [33] és 3305/2017. (XI. 24.) AB határozat, Indokolás [31]–[32]

Az Alaptörvény hatálybalépésével az Alkotmánybíróság hatásköre kibővült az ún. valódi alkotmányjogi panasz intézményével.<sup>32</sup> Ebben az eljárásban az Alkotmánybíróság nem azt vizsgálja, hogy az ügyben alkalmazott jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenes-e, hanem az alkotmányos vizsgálat arra a kérdésre ad választ, hogy a támadott *bíróági döntésben kifejtett jogértelmezés* összhangban van-e az Alaptörvénnyel. Ennek jogszabályi alapja az Alaptörvény 28. cikkében foglalt kötelezettség, amely szerint: a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alkotmánybíróság megfogalmazása szerint a valódi alkotmányjogi panasz az Alaptörvény 28. cikkének érvényesülését szolgáló olyan jogintézmény,<sup>33</sup> amelynek elbírálása során az Alkotmánybíróság feladata, hogy az Alaptörvényben elismert alapjogoknak ténylegesen érvényt szerezzen. Ebből következően az Alkotmánybíróság feladatához tartozik annak megválaszolása is, hogy egy adott jogszabály mely jogalkalmazói értelmezése találkozik az Alaptörvényben elismert jogokban rejlő egyes követelményekkel,<sup>34</sup> hiszen a jogorvoslathoz való jog tényleges és hatékony érvényesülése nem csupán a jogalkotóval szemben (a jogszabályok tartalmát illetően) fennálló követelmény, hanem az Alaptörvény 28. cikkéből következően (a jogszabályok értelmezése során) a jogalkalmazó szerveket is kötelezi.<sup>35</sup>

Valódi alkotmányjogi panaszt – egyéb feltételek<sup>36</sup> fennállása esetén is csak – jogerős bíróági döntésekkel szemben lehet benyújtani, így tehát az Alkotmánybíróság ezen eljárása egy utólagosan igénybe vehető, rendkívüli jogorvoslatként érvényesül. Ugyanakkor nem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy önmagában az eljárás lehetősége arra sarkalhatja a rendes bíróságokat, hogy az eljárásuk során figyelemmel legyenek az ügynek az alapjogi vonatkozásaira is, azaz a valódi alkotmányjogi panasz jogorvoslati jellege – jellemzően a korábbi ügyekből kikristályosodott alkotmányos követelmények figyelembevételével – érvényesülhet az Alkotmánybíróság konkrét közrehatása és beavatkozása nélkül is.<sup>37</sup>

Az alábbiakban bemutatott ügyek mindegyike az Abtv. 27. §-a szerinti eljárásban született és az azokban azonosított alkotmányos problémák összegzésével átfogó képet kaphatunk arról, hogy egyedi ügyekben a rendes bíróságok által elvégzett jogértelmezés jellemzően mely pontjai vethetik fel a jogorvoslathoz való jog sérelmét.<sup>38</sup>

<sup>32</sup> Lásd: az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 27. §.

<sup>33</sup> Lásd: 3/2015. (II. 2.) AB határozat, Indokolás [18]

<sup>34</sup> Lásd 13/2014. (IV. 18.) AB határozat, Indokolás [51]

<sup>35</sup> Lásd: 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [32]

<sup>36</sup> Erről lásd: Bitskey Botond – Török Bernát (szerk.): Az Alkotmányjogi panasz kézikönyve. HVG-ORAC, Budapest, 2015, 186-216. o.; illetve Tóth J. Zoltán: A „valódi” alkotmányjogi panasz használatba vétele: az Abtv. 27. §-a szerinti panasz első két éve az Alkotmánybíróság gyakorlatában. In Jogtudományi Közlöny, 2014/5. szám, 228-233. o.

<sup>37</sup> Az alapjogi szemlélet *ex ante* jelleggel történő érvényesülése a bíróági eljárásban. Lásd: Orbán Endre: A bírói döntések ellen benyújtott alkotmányjogi panaszok tapasztalatai. In Pázmány Law Working Papers, 2016/20. szám, 13. o. [http://d18wh0wf8v71m4.cloudfront.net/docs/wp/2016/2016-20\\_Orban.pdf](http://d18wh0wf8v71m4.cloudfront.net/docs/wp/2016/2016-20_Orban.pdf) (2019. február 28.)

<sup>38</sup> Tekintettel arra, hogy a jelen cikkben elsősorban a jogorvoslathoz való jog megsértése lehetséges eseteknek bemutatását tartottam a legalkalmasabbnak arra, hogy megfelelően érzékeltetni lehessen azt, hogy a jogorvoslathoz való jog absztrakt követelményeit hogyan „kérheti számon” az Alkotmánybíróság az egyedi ügyekben kifejtett rendes bírói jogértelmezésen, ezért az ügyek kiválasztásánál és feldolgozásánál az alábbi módszert követtem. Az Alkotmánybíróság honlapján elérhető ügykereső igénybevételével a valódi alkotmányjogi panasz eljárásban vizsgáltak közül először azokat az ügyeket gyűjtöttem ki, amelyekben hivatkoztak a jogorvoslathoz való jogra és az Alkotmánybíróság – alaptörvény-sértést megállapítva – megsemmisítette az alapul fekvő bíróági döntést. Mindezek alapján a keresés eredménye 19 ügy lett, azonban ebből csak 7 ügyben szolgált a megsemmisítés alapjául ténylegesen a jogorvoslathoz való jog. A 7 ügyből 4 ügyben a megsemmisítő rendelkezés mellett az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményt is megállapított. Az említett ügyek mindegyike ismertetésre kerül, ezek képezik a fejezet gerincét és emellett csak a legszükségesebb mértékben (amennyiben a gyakorlat árnyaltsága ezt megköveteli) ismertetek olyan ügyeket,

### III.1. Polgári ügyben

A jogorvoslathoz való jog sérelmét állapította meg az Alkotmánybíróság egy alkotmányjogi panasz folytán indult ügyben, amelyben a panaszos azt sérelmezte, hogy az alapügyben – bár erre a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: régi Pp.) lehetőséget biztosított – a másodfokú bíróság mégsem ismerte el a fellebbezési jogát és érdemben nem bírálta el jogorvoslati nyilatkozatát.<sup>39</sup> A felülvizsgálati eljárásban döntést hozó Kúria pedig ugyan megállapította a másodfokú bíróság által elkövetett eljárási jogszabálysértés tényét, mégsem helyezte hatályon kívül a másodfokú határozatot és utasította a fellebbezés érdemi elbírálására a másodfokú bíróságot, mert nem találta elég súlyosnak a jogszabálysértést.<sup>40</sup> Az Alkotmánybíróság indokolásának lényege szerint a régi Pp. 275. § (3) bekezdésének<sup>41</sup> a jogorvoslathoz való alkotmányos alapjoggal összhangban álló értelmezése azt feltételezi, hogy amennyiben rendelkezésre áll valamely rendes jogorvoslati út, akkor ezzel az érintett élni is tud. Nem minden eljárási szabálysértés vezet automatikusan a Kúria által felülvizsgált bírósági határozatok hatályon kívül helyezéséhez: a régi Pp. idézett 275. § (3) bekezdése széles körű mérlegelési lehetőséget biztosít a Kúriának az alsóbb fokú bíróságok által a döntéshozatalt megelőzően elkövetett eljárásjogi szabálysértés(ek) súlyának megítélésére. Értelemszerűen azonban csak egy, már lefolytatott eljárás és ennek alapján meghozott döntés vonatkozásában mérlegelhető az a kérdés, hogy egy esetleges eljárási jogszabálysértés az ügy érdemi megítélését befolyásolhatta-e, s ha igen, milyen mértékben. Amennyiben viszont az eljárási jogszabálysértés éppen abban áll, hogy – mint ebben esetben – a másodfokú eljárást le sem folytatták – hiszen a jogszerűen benyújtott fellebbezést egyáltalán nem bírálták el –, a régi Pp. 275. § (3) bekezdésének alkalmazása a jogorvoslathoz való alapjog sérelmét eredményezi.<sup>42</sup>

### III.2. Büntető ügyekben

A jogorvoslathoz való jog sérelmét előidézhethi a képviselő szabályainak nem megfelelő jogalkalmazói értelmezése is. Az e körben felmerült alkotmányos probléma a következőképpen foglalható össze: a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: régi Be.) 56. § (4) bekezdése alapján a pótmagánvádas ügyben a

---

amelyek érdemi, de elutasító döntést tartalmaztak.

<sup>39</sup> Az alapügyben egy ingatlan adásvételi szerződés érvénytelenségének megállapítása tárgyában volt folyamatban eljárás, amelynek során – még a jogerős befejezés előtt – a vevővel szemben végrehajtási eljárás indult, amelynek eredményeként a kérdéses ingatlant árverésre bocsájtották. A későbbi indítványozó ezen az árverésen szerezte meg az ingatlant, az ingatlan-nyilvántartásban szereplő perfeljegyzésre tekintettel tudva a folyamatban lévő perről. Az ügyben megismételt eljárásra is sor került, amelyben a későbbi indítványozó már II. rendű alperesként vett részt. A megismételt elsőfokú bírósági eljárásban hozott ügydöntő határozat rendelkezése szerint a szerződéskötés előtt fennállott eredeti állapotot kellett visszaállítani. Az ítéletet a későbbi indítványozó megfellebbezte. A másodfokú bíróság azonban úgy ítélte meg, hogy ebben a tekintetben a II. rendű alperesnek nincs fellebbezési joga: a szerződés érvénytelenségét megállapító bírósági ítélet elleni fellebbezés tartalmilag a szerződés érvényességének megállapítására irányul – érvelt –, s ezt a II. rendű alperes nem, csak maguk a szerződő felek (a felperes vagy az I. rendű alperes) kérhetnék. Mindezek miatt a másodfokú bíróság a szerződés érvénytelenségének a kérdését egyáltalán nem vizsgálta felül, és ebben a – fellebbezési jog hiányában „fellebbezéssel nem érintett” – részében az elsőfokú ítéletet helybenhagyta. A fellebbezés egyéb – marginálisnak tekinthető – elemeit megvizsgálta és elutasította a bíróság. Lásd: 3064/2014. (III. 26.) AB határozat, Indokolás [1]-[3]

<sup>40</sup> Lásd: 3064/2014. (III. 26.) AB határozat, Indokolás [3]-[4]

<sup>41</sup> „Ha a felülvizsgálni kért határozat a jogszabályoknak megfelel, vagy olyan eljárási szabálysértés történt, amelynek az ügy érdemi elbírálására lényeges kihatása nem volt, a Kúria a megtámadott határozatot hatályában fenntartja.”

<sup>42</sup> Lásd: 3064/2014. (III. 26.) AB határozat, Indokolás [20]

pótmagánvádló ügyvédi képviselete kötelező, ugyanakkor a vádindítvány elutasítása elleni fellebbezésre jogosultak között a régi Be. – 347. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó – 324. § (1) bekezdése a pótmagánvádlót említi, a pótmagánvádló jogi képviselőjét nem. A bírói gyakorlat a régi Be. idézett jogszabályhelyeiből azt a következtetést vonta le, hogy a pótmagánvádló képviselője az elsőfokú bíróság végzésével szemben csak a pótmagánvádló nevében eljárva terjeszthet elő fellebbezést, a pótmagánvádló jogi képviselőjét önálló, a pótmagánvádlótól független fellebbezési jog nem illeti meg. Több olyan bírósági döntés született, amelyekben a bíróság jogosultság hiánya okán elutasította az ügyben egyébként szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselő által benyújtott fellebbezést.<sup>43</sup> Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a fellebbezésről döntő bíróságok végzéseikben megszorítóan értelmezték a jogi képviselet terjedelmére vonatkozó szabályokat, valamint a pótmagánvádló jogi képviselője által benyújtott fellebbezés érdemi elbírálásához a pótmagánvádas eljárásban irányadó rendelkezéseken felül olyan további feltételeket követeltek meg, amelyek ellentétben álltak a kötelező jogi képviselet jogalkotói céljával, illetve nincsenek összhangban a törvényhozó által megnyitott, a vádindítvány elutasítása esetén a pótmagánvádlót megillető fellebbezési jog céljával sem. Mindezekre figyelemmel az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményként rögzítette, hogy a pótmagánvádas eljárásban a pótmagánvádló szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselőjének a képviseleti jogosultsága az eljárás egészére kiterjed, illetve a képviselet jogkörének a bíróságok irányában történő korlátozása annyiban hatályos, amennyiben a korlátozás a meghatalmazásból kitűnik, ezért a pótmagánvádas eljárásban a pótmagánvádló szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselőjének a vádlói szerepkörében eljáró pótmagánvádló nevében tett és a meghatalmazás kereteit túl nem lépő nyilatkozatát – további feltétel megkövetelése nélkül – a pótmagánvádló képviseletében benyújtott jognyilatkozatnak kell értékelni. Egy másik ügyben az Alkotmánybíróság ezt kiegészítette azzal, hogy a pótmagánvádló a fellebbezési jogát a pótmagánvádas eljárás tárgyalási szakaszában is kizárólag a szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselője útján gyakorolhatja. Ennek megfelelően a bíróságnak a jogorvoslati nyilatkozat megtételére – ha szükséges, a nyilatkozat tartalmát érintő egyeztetés lehetőségének biztosításával – abban az esetben is a pótmagánvádló jogi képviselőjét kell felhívnia és a jogi képviselő jogorvoslati nyilatkozatát a pótmagánvádló képviseletében tett jognyilatkozatnak kell értékelnie, ha a pótmagánvádló a tárgyaláson jelen van.<sup>44</sup>

Nem állapította meg a jogorvoslathoz való jog sérelmét az Alkotmánybíróság abban az esetben, amikor büntetőügyben az elsőfokú bíróság elmulasztott rendelkezni a bűnügyi költségről, azonban azt a másodfokú bíróság pótolta. Az indítványozó azt kifogásolta alkotmányjogi panaszában, hogy az említett mulasztás eredményeként a bűnügyi költségről csupán egyfokú döntés született, hiszen a másodfokú – és a bűnügyi költségről először rendelkező – határozat ellen további jogorvoslattal élni nem tudott. Az Alkotmánybíróság azért nem osztotta az indítványozó érvelését, mert a régi Be. lehetőséget biztosított különleges eljárás lefolytatására abban az esetben, ha a bíróság a jogerős döntésében a bűnügyi költségről

---

<sup>43</sup> Az alkotmányjogi panaszok tárgyát képező ügyekben eljáró bíróságok az indítványozók – meghatalmazással rendelkező – jogi képviselői által, a vádindítvány elutasításáról rendelkező végzések ellen benyújtott fellebbezéseit jogosultság hiánya okán azért utasították el, mert azt a pótmagánvádló jogi képviselője „saját nevében” nyújtotta be, illetve, mert azt „kizárólag a jogi képviselő írta alá, azon a pótmagánvádló aláírása nem szerepel”, valamint „[a] pótmagánvádló jogi képviselője által előterjesztett [...] fellebbezés fejrésze egyértelműen fogalmaz akkor, amikor rögzíti, hogy a fellebbezést [...] a sértett pótmagánvádló jogi képviselője – és nem jogi képviselője útján – jelenti be. A meghatalmazottkénti nyilatkozattételre egyébként a fellebbezés további tartalma sem utal.” Lásd: 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [46], 3285/2017. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [7].

<sup>44</sup> Lásd: 11/2017. (V. 26.) AB határozat, Rendelkező Rész 2. pont.

nem, vagy nem a törvénynek megfelelően rendelkezett.<sup>45</sup>

### *III.3. Közigazgatási ügyekben*

A jogorvoslathoz való jog sérelmét jelenti az is, ha egy érintett azért nem tud élni az említett jogával, mert a jogalkalmazó szervek – az általuk elvégzett jogértelmezés eredményeként – nem tekintik ügyfélnek. A jogszabályban egyébként biztosított jogorvoslati lehetőség gyakorlására jogosultak körét így tehát az Alaptörvénybe ütköző jogértelmezés leszűkíti, kizárva ezáltal olyan érintetteket, akiknek az említett jogát a jogalkotó biztosítani kívánta. Egy ügyben az Alkotmánybíróság ezért alkotmányos követelményként határozta meg, hogy a közigazgatási és hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 15. § (1), (3) és (8) bekezdésének alkalmazása során a telekalakítási eljárással érintett telekkel közvetlenül szomszédos telek tulajdonosát is ügyfélnek kell tekinteni.<sup>46</sup> Az Alkotmánybíróság indokolása szerint már a telekalakítás során is lehet olyan körülmény, amely a telekalakítással érintett telekkel szomszédos ingatlan tulajdonosa vagy az azzal rendelkezni jogosult számára hátrányos következménnyel járhat. Így tehát már a telekalakítási eljárásban felmerülhet olyan jogos érdek, ami indokoltá teszi az indítványozó számára, hogy ügyfélként részt vehessen az eljárásban és előadhassa érveit, illetve hogy jogorvoslattal élhessen a számára jogtalan hátrányt jelentő közigazgatási döntéssel szemben.<sup>47</sup> Az alkotmánybírósági gyakorlat szerint ennek megfelelően az ügyféli minőség jogszabályba ütköző megtagadása nemcsak a tisztességes hatósági eljáráshoz való jogot sérti, hanem egyértelműen a jogorvoslathoz való jogot is.<sup>48</sup>

Az Alkotmánybíróság vizsgálta a jogorvoslathoz való jogot az adótartozásért való mögöttes felelősség egyes eseteiben is.<sup>49</sup> Az ezekben az ügyekben felmerült alkotmányossági probléma gyökere abban ragadható meg, hogy a mögöttesen felelős személy joga nem terjed ki arra, hogy az adótartozás jogcímét és összezszerűségét is vitathassa, ezáltal tehát korlátozott terjedelemben érvényesül a jogorvoslathoz való joga. Ennek oka, hogy az adótartozásért mögöttesen felelős személyt abban az esetben lehet az adó megfizetésére kötelezni, ha azt az eredeti kötelezett az adóigazgatási eljárás lefolytatását és jogerős befejezését követően – amelyben az adós vitathatta a kötelezettség jogcímét és összezszerűségét – nem fizette meg. Az Alkotmánybíróság az egyik ügyben az adótartozásért felelős örökösök tekintetében éppen arra figyelemmel alkotott alkotmányos követelményt, mivel az örökagyó még az általa vitatott adótartozása tárgyában folyó (és bírósági szakban lévő) eljárás befejezését megelőzően hunyt el, ugyanakkor az akkor hatályos szabályok nem zárták ki egyértelműen az olyan joggyakorlat lehetőségét, amely ebben az esetben megakadályozta azt, hogy az örökösök mögöttes felelősségének megállapítása során

<sup>45</sup> Lásd: 3080/2018. (III. 5.) AB határozat, Indokolás [30]

<sup>46</sup> Lásd: 12/2015. (V. 14.) AB határozat rendelkező részének 2. pontját. A Ket. említett rendelkezése mérlegelési jogot biztosított a közigazgatási hatóságok részére annak megállapításához, hogy az adott ügyben valaki ügyfélnek tekinthető-e, avagy nem. A mérlegelés alapja, hogy a jogalkalmazó szerint fennáll-e az adott személy vonatkozásában a közvetlen és nyilvánvaló érdekelttség megléte.

<sup>47</sup> Lásd: 12/2015. (V. 14.) AB határozat, Indokolás [28]

<sup>48</sup> Lásd még: 3224/2017. (IX. 25.) AB határozat, Indokolás [32] Ugyanakkor az Alkotmánybíróság a 3384/2018. (XII. 14.) AB határozatban – hasonló probléma esetén (pótmagánvádlói fellépésre való jogosultságának kizárása) – kizárólag a tisztességes bírósági eljárás részét képező bírósághoz fordulás jogából vezette le az „ügyféli” jogosultságot. Lásd: Indokolás [45]-[47]. A határozathoz fűzött egyik különvélemény veti fel csupán a jogorvoslathoz való jog vizsgálatának szükségességét. Lásd: Indokolás [83]-[84] A 3241/2017. (X. 10.) AB határozatban pedig a testület – szintén telekalakítási ügyben – hivatkozva a fentiekben ismertetett döntésre, azt állapította meg, hogy az ügyféli jogosultság nem megfelelő biztosítása a jogorvoslathoz való jog sérelme mellett a tisztességes eljáráshoz való jog sérelmét is felvetheti. Lásd: Indokolás [25]

<sup>49</sup> Lásd: az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. ötvény (a továbbiakban: régi Art.) 35. § (2) bekezdését.

vitathassák a kötelezettség jogcímét és összecszerűségét.<sup>50</sup>

Más ügyekben<sup>51</sup> ugyan lefolytatták az eredeti kötelezettel (gazdasági társasággal) szemben az adóigazgatási eljárást, de annak során a mögöttesen felelős személy nem járhatott el, mert a mögöttes felelősségét megalapozó jogviszony ekkor már nem állt fenn (például mert ekkor már nem volt beltág, illetve ekkor már a felszámoló látta el a társaság képviselét). Tehát ezekben az esetekben a mögöttesen felelős sokszor csak a mögöttes felelősséget megállapító határozat alapján értesül a kötelezettségről, de ekkor már annak jogcímét és összecszerűségét nem vitathatja. Az ebbe a csoportba tartozó mögöttes felelősségi formák további közös jellemzője, hogy az eredetileg kötelezett személye már az alapkötelezettség (adó tartozás) keletkezésekor is kettős, mivel annak teljesítéséért a gazdasági társaság mögöttes felelősként helytállni köteles tagja vagyonával mindazokért a tagsági jogviszonya alatt keletkezett tartozásokért felel, amelyeket a gazdasági társaság vagyona nem fedez.<sup>52</sup> Itt tehát a jogorvoslatához való jog sérelme oly módon merült fel, hogy – bár erre a jogszabályi környezet lehetőséget teremtene, de – az elsődlegesen kötelezettel szembeni adóhatósági és az adóhatósági határozatok felülvizsgáló eljárás során nem járhat el a mögöttesen felelős személy ügyfélként, annak ellenére, hogy mögöttes felelőssége nyilvánvalóan jelentős hatással van nevezettek vagyoni viszonyaira is.<sup>53</sup> Az Alkotmánybíróság alkotmányos követelményként határozta meg ezért, hogy minden olyan adóhatósági és adóhatósági határozatot felülvizsgáló bírósági eljárásban, amely olyan személy mögöttes felelősségét érinti, aki az adóhatósági eljárás megindításakor már nincs a mögöttes felelősségét megalapozó jogviszonyban az adó tartozásért elsődlegesen felelős szervezettel, a mögöttesen felelős személy is gyakorolhassa az adózót megillető azon jogokat, amelyek lehetővé teszik, hogy a helytállási kötelezettségét érintő adó tartozás jogalapját és összecszerűségét vitathassa.<sup>54</sup>

Az Alkotmánybíróság megítélése szerint ugyanakkor – tekintettel az egyes gazdasági társaságok gazdálkodása és a tulajdonosok ezzel kapcsolatos joggyakorlása közötti áttételes, mögöttes kapcsolatra – nem tekinthető alaptörvény-ellenesnek az a bírói jogértelmezés, amely a konkrét gazdasági társaságok esetében azok tulajdonosait nem ismeri el a társaságot érintő közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálatának kezdeményezésére jogosultként. A társasági jogi szabályok, valamint az egyes eljárási törvények rendelkezései meghatározzák, hogy a cég nevében ki jogosult másokkal szemben, illetve a bíróság előtt fellépni. Az engedélyköteles gazdasági tevékenység folytatására az a gazdasági társaság jogosult, amely az engedélyt kiadó hatósági határozat rendelkező részében az engedély jogosultjaként van feltüntetve. Ahogyan az engedély kiadásáról szóló hatósági döntés sem közvetlenül érinti az egyes engedélyes gazdasági társaságok tulajdonosait, úgy az ezen engedélyt esetlegesen visszavonó hatósági határozatok sem közvetlenül rájuk nézve tartalmaznak rendelkezéseket. Ezért az ilyen hatósági döntésekkel szembeni esetleges fellépés kapcsán is irányadóak a cég képviselétével kapcsolatos rendelkezések; a gazdasági társaságban tulajdonrészrel rendelkező (magán-, vagy jogi) személyek – a társasági jog szabályainak megtartásával – elsősorban a gazdasági társaság képviselője, vagy képviseleti szerve számára jogosultak (és képesek) konkrét lépések kezdeményezésére. Ily módon a társaságot érintő hatósági és adott esetben bírósági döntések, valamint az egyes tulajdonosok relációjában csak közvetett kapcsolat állapítható meg.<sup>55</sup>

<sup>50</sup> Lásd 2/2013. (I. 23.) AB határozat, Rendelkező Rész 1. pont.

<sup>51</sup> Lásd 9/2013. (III. 6.) AB határozat; 20/2015. (VI. 16.) AB határozat; 22/2017. (IX. 11.) AB határozat.

<sup>52</sup> Lásd: 9/2013. (III. 6.) AB határozat, Indokolás [30]

<sup>53</sup> Összefoglalóan lásd: 22/2017. (IX. 11.) AB határozat, Indokolás [17]

<sup>54</sup> Lásd: 9/2013. (III. 6.) AB határozat, Rendelkező Rész 1. pont. és 20/2015. (VI. 16.) AB határozat, Rendelkező Rész 1. pont.

<sup>55</sup> Lásd: 3033/2018. (II. 13.) AB határozat, Indokolás [24]

A jogorvoslathoz való jog sérelmét jelenti az Alkotmánybíróság szerint a gyülekezési joggal kapcsolatos közigazgatási határozatok törvényességi ellenőrzését szolgáló eljárásban, ha a lefolytatott bírósági eljárás során a bíróság nem a panaszos (kérelmező) jogorvoslati kérelmének megfelelően vizsgálja meg a rendőrségi határozatot.<sup>56</sup> Az ilyen jellegű ügyben a bíróságnak a felülvizsgálat során kizárólag két jogkövetkezményt volt lehetősége alkalmazni, vagy hatályon kívül helyezte a határozatot, vagy elutasította a jogorvoslati kérelmet; arra tehát mód nem volt, hogy megváltoztassa a sérelmezett döntést.<sup>57</sup> Az alapügyben a bíróság – bár megállapította azt, hogy a rendőrség nem hozhatott volna tiltó határozatot, mégis – elutasította a kérelmező jogorvoslati kérelmét, ezzel pedig kiüresítette az indítványozó jogorvoslathoz való alapjogát, hiszen a felülvizsgálati eljárás csak formális értelemben ment végbe.<sup>58</sup> Az Alkotmánybíróság megítélése szerint a bíróság az ügyben tulajdonképpen egy megváltoztató döntést hozott, erre viszont nem volt jogszabályi alapja: a korábbi tiltó határozatot hatályában fenntartotta, miközben annak érdeméről nem mondott semmit, a bíróság a tiltó okok és a rendőrségi jogalkalmazás vizsgálatáig el sem jutott, bár ez lett volna a felülvizsgálati eljárás lényege, ezért végzése nem minősült a felülvizsgálati kérelem érdemi elbírálásának, így sérült az indítványozónak az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdése által is védett hatékony jogorvoslathoz fűződő joga.<sup>59</sup>

#### *III.4. Jogág-semleges követelmények*

Az Alkotmánybíróság megítélése szerint a jogorvoslathoz való jog sérelmét okozza, ha a jogorvoslat érdemi elbírálását annak elkészttsége okán utasítja el a jogorvoslat elbírálására jogosult fórum, ugyanakkor figyelmen kívül hagyja, hogy a jogorvoslattal érintett határozatban adott jogorvoslati tájékoztatás tévesen (hosszabb tartamban meghatározva) tüntette fel a jogorvoslati határidőt és a benyújtott jogorvoslat e tévesen meghatározott határidőn belül került benyújtásra. A késedelmet tehát egyértelműen a jogorvoslati határidő téves megjelölése okozta, ezért a késedelem jogkövetkezménye – az érdemi elbírálás hiánya – nem eshet a jogorvoslati jogosult terhére.<sup>60</sup>

A jogalkalmazó szervek tevékenysége abban az esetben is a jogorvoslathoz való jog sérelmét idézheti elő, ha tévedésük folytán helytelenül állapítják meg a jogorvoslattal támadott határozat kézbesítésének időpontját és e tévedésük folytán tekintik elkésztettnek a – valójában határidőben benyújtott – jogorvoslati nyilatkozatot.<sup>61</sup>

<sup>56</sup> Lásd: 24/2015. (VII. 7.) AB határozat

<sup>57</sup> Lásd: a gyülekezési jogról szóló 1989. évi III. törvény (a továbbiakban: régi Gytv.) 9. § (2) bekezdés.

<sup>58</sup> „[A] bíróságnak a [rég]i Gytv. 9. § (1) bekezdése alapján azt kellett volna vizsgálnia, hogy a rendőrségi határozat jogalapja valós és jogszerű volt-e, azaz, hogy jogszerűen alkalmazta-e a rendőrség a gyülekezésekkel kapcsolatban jogszabályba foglalt tiltó okokat. Ehelyett azonban a bíróság azt állítja, hogy a felülvizsgálati kérelem »nem volt teljesíthető«. A bíróság a felülvizsgálati eljárás során áttekintette az ügy körülményeit, és a rendőrségi tiltó határozat jogszerűsége helyett a bejelentés megítélésének kezelésével foglalkozott és arra az álláspontra helyezkedett, hogy a korai bejelentésre tekintettel a rendőrségnek nem tiltó határozatot, hanem a bejelentést érdemi vizsgálat nélkül elutasító határozatot kellett volna hoznia. (...) Az elutasítással a bíróság lényegében nem a rendőrségi határozat törvényességéről döntött, döntésével mégis hatályában fenntartotta a tiltást, aminek a jelen ügyet érintő burkolt jogkövetkezménye, hogy egy, az idő előttiségre vonatkozó, sem az Alaptörvényből, sem pedig a [rég]i Gytv.-ből le nem vezethető tiltó okot fogadott el a bíróság, amikor a sem a rendőrségi határozatában, sem pedig a panaszos (kérelmező) jogorvoslati kérelmében nem szereplő indokra alapította döntését.” 24/2015. (VII. 7.) AB határozat, Indokolás [24], [26]

<sup>59</sup> Lásd: 24/2015. (VII. 7.) AB határozat, Indokolás [26]-[27]

<sup>60</sup> Lásd: 9/2017. (IV. 18.) AB határozat, Indokolás [29]

<sup>61</sup> Lásd: 18/2017. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [22]-[23]

### III.5. A rendkívüli jogorvoslat során született határozatok vizsgálata

A fentiekben (lásd: II. fejezet) megállapítást nyert, hogy az alkotmánybíróági gyakorlat szerint az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdéséből kényszerítően nem következik a rendes jogorvoslati formákon felüli, egyéb jogorvoslati lehetőségek biztosítása a jogalkotó részéről. A rendes bíróságok jogértelmezése alkotmányos kereteinek meghatározásakor az Alkotmánybíróóság leszögezte, hogy amennyiben jogalkotó mégis megteremtette a rendes jogorvoslaton felüli, valamely további jogorvoslat lehetőségét, abban az esetben ez a jogalkotói döntés e jogorvoslat elbírálására hatáskörrel rendelkező bíróságok számára olyan, az Alaptörvény 28. cikkéből fakadó alkotmányos kötelezettséget is létrehozott, amely szerint jogalkalmazásuk során a jogalkotó által megnyitott jogorvoslat lehetősége az Alaptörvényből levezethető követelményeknek megfelelően, így hatékonyan és ténylegesen is érvényesüljön<sup>62</sup>. Mindez tehát azt jelenti, hogy a rendkívüli jogorvoslati eljárásokban eljáró bíróságok számára is irányadóak azok az alkotmányos követelmények, amelyeket az Alkotmánybíróóság a jogorvoslatihoz való jogból bontott ki. Így a – jogorvoslatihoz való jog sérelmét állító – valódi alkotmányjogi panasz tárgya lehet a rendkívüli jogorvoslat eredményeként megszületett döntés is, hiszen az Alkotmánybíróóság csak így tehet eleget az Alaptörvény 28. cikkében rögzített alkotmányos kötelezettség ellenőrzésére vonatkozó hatáskörének.<sup>63</sup>

### IV. Összegzés

A cikkben arra tettem kísérletet, hogy összefoglaljam az Alkotmánybíróóságnak a jogorvoslatihoz való joggal kapcsolatban jelenleg tetten érhető gyakorlatát. Nagy hangsúlyt kívántam fektetni arra, hogy bemutassam azokat a legfontosabb<sup>64</sup> döntéseket, amelyeket az Alkotmánybíróóság új hatáskörében eljárva, azaz a valódi alkotmányjogi panasz eljárásban hozott.

Az Abtv. 27. § szerinti eljárás – ahogy fentebb utaltam rá – az egyedi bírósági döntésekkel szemben igénybe vehető – kifejezetten a bírósági jogértelmezés alkotmányos felülvizsgálatát lehetővé tevő – rendkívüli jogorvoslat, ezért rendkívül változatos tényállások mellett, igen különböző jogszabályi rendelkezések bíróság általi alkalmazása is a jogorvoslatihoz való jog sérelmét idézheti elő. A dolgozat III. fejezetében ismertetett döntések esszenciáját összefoglalva megállapítható, hogy az eddigi gyakorlatban a jogorvoslatihoz való jog sérelmét a felülvizsgálat egyik jogszabályi rendelkezésének nem megfelelő alkalmazása, az ügyféli minőség el nem ismerése, a képviselő szabályainak nem megfelelő értelmezése, nem jogorvoslati kérelemben foglaltak szerinti felülvizsgálat lefolytatása, illetve a jogorvoslati határidőről való téves tájékoztatás, valamint a határidők helytelen számítása idézte elő. Az ismertetett ügyekben az Alkotmánybíróóság döntését nem önmagában jogszabály-alkalmazási hibák indokolták, hiszen az Alkotmánybíróóság tartózkodik attól, hogy

<sup>62</sup> Lásd: 3020/2018. (I. 26.) AB határozat, Indokolás [39]

<sup>63</sup> Emiatt nem tartom helyesnek és követendőnek az Alkotmánybíróóságnak azt a néhány határozatát, amelyek az ismertetett döntés tartalmával ellentétes álláspontra helyezkednek: „Az Alkotmánybíróóság következetes gyakorlata alapján a felülvizsgálat – mint rendkívüli jogorvoslat – az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésében foglalt rendelkezéssel nem hozható összefüggésbe (...). A jogorvoslatihoz való jogból tehát nem fakad követelmény arra nézve, hogy egy rendkívüli jogorvoslati eljárásban hozott ítéletet felül kelljen vizsgálni.” {3025/2016. (II. 23.) AB határozat, Indokolás [24]-[25]}; „A jogorvoslatihoz való jog tehát nem követeli meg a rendkívüli perorvoslati rendszer létét, így egy rendkívüli perorvoslati eljárásban hozott ítélet felülvizsgálhatóságának lehetőségét sem.” {3307/2017. (XI. 24.) AB határozat, Indokolás [10]}

<sup>64</sup> Lásd: 38. l. b. j.



törvényértelmezési és szakjogi kérdésekben állást foglaljon,<sup>65</sup> erre csak akkor kerülhet sor, ha a jogalkalmazói jogértelmezés közvetlenül befolyásolja valamely alapjog gyakorolhatóságát és tényleges érvényesülését.<sup>66</sup> Az ismertetett ügyek sajátossága éppen az, hogy az azokban foglalt jogértelmezés az indítványozó jogorvoslathoz való jogát érintette hátrányosan.

Az említett bírói értelmezési hibák szinte mindegyike – mutatis mutandis – felmerülhet bármelyik jogterületet érintő bírósági eljárásban, így tehát egy-egy alkotmánybírósági döntés tanulságul szolgálhat – nem csupán a konkrét panaszban vizsgált bírósági döntéssel megegyező típusú ügyekben, hanem – bármely ítélkező bíró számára.

Annál is inkább, mert amennyiben az Alkotmánybíróság megsemmisít egy bírói döntést, akkor az Alkotmánybíróság előtti eljárás ugyan befejeződött, de a jogvita visszakerül a rendes bíróságokhoz, ahol az új eljárás során, a megsemmisítő határozat rendelkezéseinek megfelelően új határozat fog születni, tehát az alkotmányos jogvitát a rendes bíróságok zárják le.<sup>67</sup> Az igazán bölcs bíró számára viszont fennáll a lehetőség arra, hogy az eljárása során előregondolkodva már azonosítsa és az értékelés körébe vonja az adott ügy alapjogi vonatkozásait is, így elkerülve a döntése esetleges megsemmisítését.

---

<sup>65</sup> Lásd: 7/2013. (III. 7.) AB határozat, Indokolás [33], [38]

<sup>66</sup> Lásd: 13/2014. (IV. 18.) AB határozat, Indokolás [51]

<sup>67</sup> Vessd össze: Orbán: i.m. 16. o.

**A magánjog fejlődése és a magánjogi (polgári jogi és kereskedelmi jogi) kodifikáció újabb tendenciái és az állami szuverenitás Azerbajdzsánban**

1. A mai Azerbajdzsán, Azerbajdzsáni Köztársaság (*Azərbaycan Respublikası*), amely politikailag az európai kontinens részének tekinthető, területén már a Kr. e. I. századdal kezdődően a Római Birodalom (*Imperium Romanum*) befolyása érvényesült. A kereszténység (*religio Christiana*) örmény közvetítéssel a Kr. u. V. században terjedt el. A perzsa uralmat követően Azerbajdzsán arab dinasztiák irányítása alá került.

Az arab dominanciát követő időben Azerbajdzsán – a XI. században – Georgia (oroszul: Grúzia) része lesz. A szeldzsuk-török hegemoniával kezdődően a mai Azerbajdzsán, Azerbajdzsáni Köztársaság területén élő népek, etnikumok körében a türk kulturális befolyás vált idővel dominánssá, meghatározóvá.

Az 1500-as években alakul meg Azerbajdzsánban a szefevidák állama. A szefevidadinasztia idején Azerbajdzsánhoz tartozik Örményország is. Azerbajdzsán az Oszmán Birodalom és Perzsa között 1555-ben létrejött szerződés, békeszerződés alapján vált Perzsa részévé. Az Oszmán Birodalom és Perzsa közötti határviták lezárására, rendezésére a két birodalom között 1639-ben került sor.

A muszlim vallás, az iszlám elterjedéséhez jelentős mértékben járult hozzá az évszázadokon át tartó perzsa uralom is. A perzsa uralom idején a *s'arija* nyert alkalmazást a mai Azerbajdzsán területén. Itt utalunk arra, hogy Mohamed próféta halálát követően került sor a prófétai hagyomány, a *hadisz* összegyűjtésére a muszlim közösség, az *umma* részéről. A *hadisz* egyjelentésű volt az arab nyelven *szunnának* nevezett prófétai tradícióval. A mai Azerbajdzsán területén is a muszlim lakosság viselkedési normájául a jogforrás (*fons iuris*) a *hadiszban* inkorporált *szunna* volt. Hangsúlyoznunk kell, hogy a vallástudományban járatos férfiak, többségükben imámok, a jogtudomány avatott tudósainak, letéteményeseinek is számítottak.

2. Oroszország az 1722-ben indított perzsa hadjárat során, 1723-ban — I. (Nagy) Péter cár uralkodása idején (1689 – 1725) — hódította meg a mai Azerbajdzsán fővárosát, Bakut. Az 1724. június 12-én aláírt Konstantinápolyi Békeszerződés értelmében Oroszország szerezte meg Derbent, Bakut és a Kaszpi-tenger délnyugati parti sávját. Az Oszmán Birodalom részévé vált a mai Azerbajdzsán területének nagy része. A Konstantinápolyi Békeszerződés Azerbajdzsán zónákra, régiókra tagolásához és politikai valamint gazdasági destabilizálódásához vezetett.

Az orosz hódítás azonban ezúttal csak ideiglenes volt, mivel 1735 és 1747 között Azerbajdzsán területének nagy része ismét perzsa uralom alá került. A különböző kánóságokra tagolódás ténye jelentős mértékben megkönnyítette a fokozatos orosz katonai behatolást, expanziót és perspektivikusan Azerbajdzsán területének Oroszországhoz, az orosz birodalomhoz történő csatolását, melynek következménye az annexió lett.

3. Az 1804-1813 közötti időszakban súlyos fegyveres konfliktusokkal terhes orosz-perzsa háborút lezáró, 1813-ban kötött Gülisztáni Békeszerződésben Perzsa lemondott Oroszország javára az Arakszészttől északra fekvő azerbajdzsáni területekről, azaz Észak-

---

<sup>1</sup> Egyetemi tanár, a Magyar Tudományos Akadémia (MTA) rendes tagja, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar. Email: gabor.hamza@ajk.elte.hu.

Azerbajdzsánról. Baku, amely már ebben az időben az olajkitermelés szempontjából jelentős város volt, valamint viszonylag nagy területet magában foglaló környéke azonban *de facto* már korábban, 1806-ban — ezúttal véglegesen — Oroszország, az Orosz Birodalom részévé vált.<sup>2</sup>

Említést érdemel azonban, hogy Perzsia csak a több éven át tartó, 1825-1828 között zajló orosz-perzsa háborút lezáró Türkmancsaji Békeszerződésben ismerte el véglegesen – *de iure* – Oroszország fennhatóságát a mai Azerbajdzsánhoz tartozó területeken. Perzsia elismerte Oroszország fennhatóságát Georgia (oroszul: Grúzia) és Örményország területe felett is.

A Türkmancsaji Békeszerződést követően, több kétoldalú egyezményben mondott le az Orosz Birodalom javára Perzsia Közép-Ázsiában Taskentről és Szamarkandról is. Ezeket a városokat és más jelentős településeket is ebben a térségben Perzsia a „történelmi” Irán részének tekintette évszázadokon át.

1828-al kezdődően Azerbajdzsán — hasonlóan Grúziához és Örményországhoz — orosz igazgatás, adminisztráció alá került. Az orosz impérium alatt Azerbajdzsán területén az iszlám jogi tradíciók (*s'aríja*), amelyek iránt Oroszország általában toleránsnak mutatkozott, azonban továbbéltek.

4. Az első világháború végén — a központi hatalmak (*Zentralmächte*), elsősorban Németország, Ausztria-Magyarország és az Oszmán Birodalom támogatásával — Azerbajdzsánban is megerősödött a szuverén állam létrehozására irányuló politikai törekvés. A szuverenitás elnyerésére irányuló törekvés tovább erősödött a cári Orosz Birodalom felbomlásával. 1917-ben létrejött a Kaukázusontúli (Transzkaukázusi) Demokratikus Szövetségi Köztársaság, mely a mai Azerbajdzsán, Grúzia és Örményország területét foglalta magában.

Ebből vált ki Azerbajdzsán, amely 1918. május 28-án Azerbajdzsáni Demokratikus Köztársaság néven nyilvánította ki autonómiáját. Utalunk kell arra, hogy az autonóm azerbajdzsáni állam — megteremtésében kiemelkedő szerepe volt a nemzeti elkötelezettségű Musszavat (Müsavat) Pártnak. Fontos utalunk arra, hogy Mohammed Hasszán Hadzsinszki (1875-1931), aki az Azerbajdzsánt Párizsban képviselő tárgyaló küldöttség vezetőjének, Topcsbasovnak a helyettese, e párt tagja volt. Hadzsinszkit a Musszavat (Müsavat) Párt Bakuban tartott első konferenciáján a Párt központi bizottságának is tagjává választották.

Az 1917. november 13-án Bakuban kikiáltott szovjet állam nem bizonyult tartós életűnek. Ebben szerepet játszott az, hogy Nagy-Britannia 1918. augusztus 4-én megszállja Bakut, valamint az, hogy 1918. szeptember 15-én az Oszmán Birodalom katonai egységei foglalják el Azerbajdzsánt. Ugyanezen a napon kerül sor Azerbajdzsán Szovjet-Oroszországtól való elszakadásának proklamálására is.

5. Az Azerbajdzsáni Demokratikus Köztársaság államiságát, szuverenitását mintegy két éven át tudta megőrizni. Azerbajdzsán függetlenségét ugyanis a győztes, Szövetséges és Társult Nagyhatalmak (így Franciaország, Egyesült Királyság, az Amerikai Egyesült Államok, Olaszország, Japán) nem ismerték el. Az azerbajdzsáni küldöttséget a Párizsi Békekonferencián, 1919-1920-ban a Szentpétervári Egyetemen jogi diplomát szerzett A. M. Topcsbasov (1861-1934) vezette, akit 1918 decemberében az azerbajdzsáni Parlament Bakuban Azerbajdzsán első államfőjének, elnökének választott.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Itt utalunk arra, hogy I. (Nagy) Péter cár már az 1723-as orosz hódítást követően kísérletet tett a kőolaj felhasználásának jogi szabályozására. A „fekete arany fővárosának” nevezett Baku a XIX. század utolsó évtizedében a világ kőolajtermelésének mintegy felét adta.

<sup>3</sup> Azerbajdzsán szerepével a Párizsi Békekonferencián a legújabb szakirodalomban Vilayat Guliyev, Azerbajdzsán budapesti nagykövete foglalkozik részletesen, a rendelkezésre álló forrásokat igen alaposan

1920. április 20-án Azerbajdzsán is – a másik két kaukázusi államhoz hasonlóan – szocialista (szovjet) típusú állammá vált.<sup>4</sup> Ezen a napon került sor az Azerbajdzsáni Szovjetköztársaság kikiáltására, proklamálására. A kaukázusi állam szuverenitását formailag is elvesztette 1922 márciusában. Ekkor jött ugyanis létre a három kaukázusi állam egyesülésével a Kaukázusontúli (Transzkaukázusi) Szovjet Szocialista Szövetségi (Föderális) Köztársaság, amely az 1922. december 30-án megalakult Szovjetunió része lett.

6. Az Azerbajdzsáni Szovjet Szocialista Köztársaság 1936. december 5-én – egy időben a Grúz Szovjet Szocialista Köztársasággal és az Örmény Szovjet Szocialista Köztársasággal – jött létre, kiválva a transzkaukázusi (kaukázusontúli) szovjet szocialista köztársaságok föderációjából. Alkotmányának elfogadására a föderáció megszűnését és a Szovjetunió 1936 decemberében elfogadott (második) alkotmányának kihirdetését követően, 1937. március 14-én került sor. Az 1937. évi alkotmány volt hatályban – néhány módosítással, melyek közül az 1988-1990 között elfogadottak voltak a legjelentősebbek – az 1995 novemberében elfogadott alkotmány hatálybalépéséig.

Az 1995-ben elfogadott alkotmány értelmében Azerbajdzsán elnöki (prezidenciális) köztársaság. Az azerbajdzsáni parlament (*Milli Madzslisz*) egykamarás. 125 tagját közvetlenül, öt évre választják. Az államfőt, aki többször is újraválasztható, ugyancsak közvetlenül választják. Mandátuma öt esztendőre szól.

7. A Szovjetunió létrejöttét, megalakulását (1922. december 30.) követően sor került a magánjog (polgári jog) területén is a jogrendszer politikai-ideológiai indíttatású, szovjet típusú átalakítására. Azerbajdzsán területén is, hasonlóan a Szovjetunió más tagköztársaságaihoz, az 1922-ben elfogadott és 1923. január 1-jén hatályba lépett szovjet-orosz polgári törvénykönyv hatálybaléptetésére került sor.

A neves civilista, elsősorban a családjog (*szemejnoje pravo*) specialistájának tekinthető Alekszej Grigorjevics Gojkbarg (1883-1962) által szerkesztett kódex nem volt tekintettel az Azerbajdzsán területén élő etnikum (etnikumok) sajátos, hosszú évszázados, a jog területén érvényesülő, vallási hovatartozáshoz kapcsolódó hagyományaira. Vonatkozik ez elsősorban az iszlám jogi hagyományokra, amelyek különösen a személyi jog, a családi jog és az öröklési jog területén érvényesültek, jutottak szerephez.

Azerbajdzsánban csak a II. világháborút követően, 1965-ben került sor önálló azerbajdzsáni polgári törvénykönyv (*Grazsdanszkij Kodeksz*) megalkotására (szerkesztésére) és kihirdetésére. Az 1965-ben elfogadott azerbajdzsáni polgári törvénykönyv — hasonlóan a Szovjetunió többi tagköztársaságának polgári törvénykönyvéhez — szerkezetét és fogalomrendszerét tekintve egyaránt nem kis mértékben a római jogi tradícióiban gyökerező német pandektisztika, pandektatudomány (*Pandektenrecht, Pandektenwissenschaft*) hagyományait tükrözi.

8. A függetlenség elnyerését, a harmadik – szuverenitását tekintve második – azerbajdzsáni köztársaság 1991. október 18-án történt kikiáltását, proklamálását követően sor került az ismét szuverén, önálló állammá vált Azerbajdzsán jogrendszerének a piacgazdaság (*rinocsnaja ekonomika*) alapvető követelményeivel összhangban álló, kétségtelenül hosszú

---

elemezve. Ld: V. Guliyev: Azerbajdzsán a Párizsi Békekonferencián (1919-1920). In: Azerbajdzsán a Párizsi Békekonferencián (1919-1920) – Azerbaijan at Paris Peace Conference (1919-1920) - L'Azerbaidjan à la Conférence de la Paix à Paris (1919-1920). Red. V. Guliyev. Budapest, 2018. 5-35.o.

<sup>4</sup> Azerbajdzsán a főváros, Baku és környékén található olajmezők miatt különösen nagy gazdasági jelentőséggel rendelkező Szovjetországnak majd a Szovjetunió számára. A bolsevik annexiót nem sokkal követően sor került az olajkutak államosítására. Az államosítás realizálása érdekében hozták létre az AZNEFT (rövidítés) nevű állami vállalatot.

időt igénylő, fokozatos átalakítására. Megemlítjük, hogy Azerbajdzsán egész területén, így az autonóm területnek minősülő Hegyi-Karabahban (*Nagorni* vagy *Nagorno Karabah*) éppúgy, mint a Nahicseváni Autonóm Köztársaságban, ugyanazok a jogszabályok vannak hatályban. Vonatkozik ez a polgári jogra és a kereskedelmi jogra egyaránt.

Azerbajdzsán, amely a Független Államok Közösségének (*Szotrudnyicsesztvo Nyezavüsimüh Goszudarsztv*) annak létrehozása óta tagja, 1992-ben fogadta el a külföldi beruházások védelméről szóló törvényt. Ez a törvény — hasonlóan a Független Államok Közösségéhez tartozó államok törvényhozása által elfogadott, a külföldi beruházások jogi garanciáit megállapító rendelkezéseivel — elismeri a magántulajdont (*csasztnaja szobsztvennosztv*) és biztosítja annak védelmét, jogi garanciáit.

9. Az 1995. november 12-én referendummal elfogadott (jóváhagyott) alkotmány az 1978. április 21-én kihirdetett szovjet típusú alkotmányt már 1995. november 27-én hatályon kívül helyezte. Az 1995. évi alkotmány több szakasza is a polgári jog (magánjog) alapvető elveit önti alkotmányos formába, pontosabban ad ezeknek az elveknek, egyes jogintézményeknek, így különös a tulajdonjog védelmének alkotmányos alapokat.

Az alkotmány 13. szakasza a tulajdon(jog) sérthetlenségét fogalmazza meg, leszögezve a különböző tulajdoni formák (így az állami (*goszudarsztvennaja szobsztvennosztv*), a magán (*csasztnaja szobsztvennosztv*) és az önkormányzati tulajdon) egyenlő védelmét és megállapítva a tulajdon szociális célját, utalva egyúttal a tulajdon közösséget szolgáló céljára. Ebben a szakaszban a tulajdon Léon Duguit (1859-1928) által megfogalmazott „szociális funkciója” (*fonction sociale*) jut egyértelműen kifejezésre. Az alkotmány 29. szakasza lényegében megismétli a 13. szakaszban már megfogalmazott tulajdonvédelmet, külön is utalva a magántulajdon jogi védelmére.

E szakasz a tulajdonjog tartalmát, a tulajdonosi részjogosítványokat is – igaz, nem a teljesség igényével – meghatározza. Az ingó és ingatlan dolog tulajdonosa összhangban az Ulpianus római jogtudós, iurisconsultus által már a Kr. u. III. század elején koncipiált tulajdonfogalommal (*plena potestas in re*), a tulajdonába tartozó dolgot birtokolja, használja és azzal rendelkezhet (*possidere, uti, abuti*). Tulajdonától bírói döntés, határozat nélkül senki nem fosztható meg.

A szakasz arról is rendelkezik, hogy kisajátításra kizárólag állami vagy társadalmi érdekből kerülhet sor, de ebben az esetben is csak megfelelő kártalanítás ellenében. Ugyancsak a 29. cikkulus állapítja meg a polgárok örökléshez való jogát. Az alkotmány következő, 30. szakasza a polgárok szellemi tulajdonhoz való jogát állapítja meg.

Az alkotmány 15., a gazdasági fejlődés és az állam kapcsolatával foglalkozó szakasza a piacgazdaság követelményének alkotmányos garanciáját foglalja magában. Az alkotmány 59. szakasza a polgárok gazdasági (üzleti) természetű szabad, az állam által csak kivételes esetben korlátozható vállalkozáshoz való jogát rögzíti.

A fent említett szakaszokat, pontosabban azok hatályát nem érintette az alkotmány 2002-ben bekövetkezett módosítása.

10. A 2000. június 1-jén hatályba lépett, de már korábban, 1999. december 28-án kihirdetett, az egykamarás azerbajdzsáni nemzetgyűlés (*Milli Medzslisz*) által elfogadott azerbajdzsáni polgári törvénykönyv (*Grazsdanszkij Kodeksz*) szerkesztői a német BGB, a svájci polgári törvénykönyv és kötelmi jogi törvény mellett az új holland polgári törvénykönyvre (*Nieuw Burgerlijk Wetboek*) voltak elsősorban figyelemmel. Emellett a kódex szerkesztői tekintettel voltak a Független Államok Közössége (*Szotrudnyicsesztvo Nyezaviszimüh Goszudarszt, Commonwealth of Independent States*, rövidítve: *CIS*) illetve annak tagjai, tagállamai által 1994–1996-ban kidolgozott, úgynevezett modell polgári törvénykönyvre is.

Az új, 1325 cikkelyből álló azerbajdzsáni polgári törvénykönyv, amelynek orosz nyelvű változata is autentikus, részben a pandektista hagyományoknak megfelelően tartalmaz Általános Részt (*Allgemeiner Teil*). A kódex Általános Része (*Obščsaja Csaszty*) azonban nem tekinthető szerkezeté és tartalma alapján a német pandektisztika által kidolgozott és például a Szász Polgári Törvénykönyvben (*Bürgerliches Gesetzbuch für das Königreich Sachsen*) vagy a Német Polgári Törvénykönyvben található *Allgemeiner Teil*-nek.

A kódex összesen tíz „részre” (*razgyel*) tagolódik. Az egyes részek fejezetekből (*glava*) állnak. Az azerbajdzsáni jogalkotó sajátosan értelmezi az Általános Rész fogalmát. Ez nézetünk szerint főképpen abból adódik, hogy az Általános Részben található a dologi jogokra (*Sachenrecht, vesnyije prava*) vonatkozó szabályozás. A dologi jogokra vonatkozó szabályoknak az Általános Részben történő elhelyezése e jogok jogpolitikai vonatkozásban kiemelkedő jelentőségének elismerését jelenti az azerbajdzsáni törvényhozó részéről.

A rendkívül terjedelmes, 566 szakaszból álló Általános Rész (*Obščsaja Csaszty*) első része (1-23. §§) a bevezető rendelkezéseket, második része (24-134. §§) a természetes (*fizicseszkiye lica*) és jogi személyeket (*jurigyicseszkiye lica*), a harmadik rész (135-323. §§) a tulajdonjogot és a dologi jogokat (*ius in re sua* és *iura in re aliena*), tehát az *in rem* védelemmel ellátott jogokat (*vesnüje prava*), a negyedik rész (324-366. §§) a jogügyleteket (*szgyelki*), az ötödik rész (367-384. §§) a határidőkkel kapcsolatos szabályozást és a keresetek elévülését (*iszkovaja davnoszty*), a hatodik rész (385-566. §§) pedig a kötelmi jog általános részét (*Obščsaja csaszty objzatyelsztvennovo prava*) tartalmazza.

11. A kódex 152. szakasza részletesen – összhangban az alkotmány fentebb már idézett 13. és 29. szakaszával - szabályozza a tulajdonjog fogalmát és tartalmát. A birtokvédelemre vonatkozó szakaszok (159-166. §§) a római jog hatását tükrözik. Vonatkozik ez a birtok fajtáira éppúgy, mint a birtokvédelemre.

A dologi jogot is magában foglaló Általános Részt a kódex Különös Része (*Szpecialnaja csaszty*) követi. A különös rész kötelmi jog különös részét és az öröklési jogot foglalja magában. A kötelmi jog különös része három részre tagolódik. Az első rész (567-1086. §§) – a kódex egészét tekintve a hetedik fejezet – a szerződésen alapuló kötelmeket szabályozza. Ebben a részben kerül szabályozásra az értékpapír jog (*cennüje bumagi*) is.

A csupán néhány szakaszt magában foglaló második rész (1087-1095. §§) – a kódex egészét tekintve a nyolcadik fejezet - a törvényen alapuló kötelmeket, azaz a megbízás nélküli ügyvitelt (*negotium gestum* illetve *negotiorum gestio*) és a jogalap nélküli gazdagodást (*locupletio iniusta*) szabályozza. A harmadik rész (1096-1132. §§) – a kódex egészét tekintve a kilencedik fejezet - a jogsértéséből, a kódex szóhasználata szerint a polgári jog megsértéséből származó kötelmeket (*gyeliktü*) és a kártérítési jogot (*vozmescsenyije vreda*) tartalmazza.

12. A kódex utolsó, tizedik fejezete (1133-1325. §§) az öröklési jogot (*Naszledsztennoje pravo*) szabályozza. A törvényes és a végintézkedésen alapuló öröklés szabályozása a római jogi hagyományokra épül. A római jogi hagyományok továbbélése a terminológiában (például a *legatum terminus technicus* használata) is kimutatható. Az örökös (de cuius) végrendelkezési szabadsága – eltérően például az 1922-ben elfogadott és 1923. január 1-jén hatályba lépett szovjet-orosz polgári törvénykönyvtől – biztosított.

Az azerbajdzsáni polgári törvénykönyv fogalomrendszere és konstrukciói számos esetben közvetlenül is a római jogon alapulnak. Vonatkozik ez például a tulajdonjog, az egyéb dologi jogok (például szolgálat), a szerződések és az öröklési jog számos intézményének szabályozására. A „paragrafusokba szedett”, pontosabban „foglalt” jogügyleti tanban (*Rechtsgeschäftslehre*) erősen tükröződik a német pandektisztika, pandektatudomány (*Pandektenwissenschaft*) hatása.

13. A gazdasági társaságokról szóló általános szabályozás, hasonlóan az új orosz polgári törvénykönyvhöz (1995-2008), a polgári törvénykönyv Általános Részében (*Obscsaja Csaszy*), a jogi személyekről szóló, azokat szabályozó fejezetben található. A kódex 64-113. szakaszai tartalmazzak rendelkezéseket a kereskedelmi társaságok (*Kommercseszkije organizacii*) különböző formáiról. Ebben a fejezetben nyernek elhelyezést a szövetkezetekre (*Koperatyivü*) vonatkozó rendelkezések is.

Ez a szabályozás a monista koncepció (*concept moniste*) részbeni, kompromisszumos jellegű, természetű elfogadását, követését jelenti. A gazdasági (kereskedelmi) társaságok alapításának és működésének részletszabályairól azonban önálló törvények, jogszabályok rendelkeznek. Ezek a törvények, jogszabályok tekintettel vannak az egyes gazdasági (kereskedelmi) társaságokra vonatkozó, külföldi jogrendszerekben ismert szabályozására.

Az azerbajdzsáni törvényhozó – bár nem fogadja el a *code unique* modellt – önálló kereskedelmi törvénykönyvet nem kíván hatályba léptetni. Önálló kereskedelmi törvénykönyv szerkesztésére, megalkotására irányuló kodifikációs munka jelenleg még előkészítés, azaz tervezet (előtervezet, *projekt*) szintjén sincs folyamatban, azaz napirenden Azerbajdzsánban.

#### *Válogatott irodalom - Bibliográfia*

L. Baratz: Sur les origines étrangères de la plupart des lois civiles russes. Paris, 1937.; L. Milliot: Introduction à l'étude du droit musulman. Paris, 1953.; J. Schacht: The Origins of Muhammadan Jurisprudence. Oxford, 1953.; M. Raeff: The Political Philosophy of Speranskij. The American Slavic and East European Review 12 (1953) 1-21.o.; Csekey I.: Balugyánszky Mihály élete és munkássága. Századok 91 (1957) 326-350.o.; I. B. Novickij: Isztorija szovjetszkovo grazsdanszkovo prava. Moszkva, 1957.; M. Raeff: Michael Speransky. Statesman of Imperial Russia, 1772-1839. The Hague, 1957.; N. Reich: Kodifikation und Reform des russischen Zivilrechts im neunzehnten Jahrhundert bis zum Erlass des Svod Zakonov (1833) Ius Commune 3 (1970) 152-185.o.; N. Reich: Sozialismus und Zivilrecht. Eine rechtstheoretisch-rechtshistorische Studie zur Zivilrechtstheorie und Kodifikationspraxis im sowjetischen Gesellschafts- und Rechtssystem. Frankfurt am Main, 1972.; G. Crespi Reghizzi: Socialismo e diritto civile nell'esperienza sovietica. Quaderni Fiorentini 3/4 (1974/1975) 845-874.o.; W. Bihl: Die Kaukasus-Politik der Mittelmächte. I. Teil. Wien — Köln — Graz, 1975.; D.G. Christian: The Political Ideals of M. Speransky. Slavonic and East European Review 54 (1976) 192-213.o.; D.G. Christian: The Political Ideals of M. Speransky. Slavonic and East European Review 54 (1976) 192-213.o.; T. Nagel: Der Koran: Einführung, Texte, Erläuterungen. München, 1983.; W.E. Butler: Soviet Law. London, 1988.; R. Sharlet: Soviet Legal Reform in Historical Context. Columbia Journal of Transnational Law 28 (1990) 5-17.o.; W. Bihl: Die Kaukasus-Politik der Mittelmächte. II. Teil. Wien — Köln — Weimar, 1992.; M. M. Boguslawskij: Die Rechtslage für ausländische Investitionen in den Nachfolgestaaten der Sowjetunion. München, 1993.; K. Malfliet: The Withering Away of the State in Economic Life: a Legal Analysis. Review of Central and East European Law 19 (1993) 121-159.o.; G. Ajani: Alcuni esempi di circolazione di modelli romano-germanici nella Russia imperiale. In: Scintillae iuris. Studi in memoria di G. Gorla. II. vol. Milano, 1994.; T. Nagel: Geschichte der islamischen Theologie. Von Mohammed bis zur Gegenwart. München, 1994.; S. Mackel: The Iranians. Persia, Islam and the Soul of a Nation. New York, 1996.; Die neuen Kodifikationen in Russland. Hrsg. von Fr.-Chr. Schroeder. Berlin, 1997.; M. Silnizki: Geschichte des gelehrten Rechts in Russland. Jurisprudencija an den Universitäten des Russischen Reiches 1700-1835. Frankfurt am Main, 1997.; S. Hanke: Aserbajdschans Weg zur Marktwirtschaft. Fünf Jahre Wirtschaftsreformation seit der Unabhängigkeit. Frankfurt am Main, 1998.; R. Knieper: Zur Technik der Gesetzgebung in Reformstaaten. Wirtschaft und

Recht in Osteuropa. 7 (1998) 361-367.o.; A. Kappeler: Rußland als Vielvölkerreich. Entstehung, Geschichte, Zerfall. München, 2001<sup>2</sup>.; Hamza G.: Az európai magánjog fejlődése. A modern magánjogi rendszerek kialakulása a római jogi hagyományok alapján. Budapest, 2002. 257-258.o.; G. Hamza: Die Entwicklung des Privatrechts auf römischrechtlicher Grundlage unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsentwicklung in Deutschland, Österreich, der Schweiz und Ungarn. Budapest, 2002. 161-174.o.; T. T. Musztafazade: Iz isztorii russzko-tureckih odnosenij v 20-h godah XVIII veka. Otyecsesztvennaja Isztorija 2002/2. 15-30.o.; G. Bernard: Dire et codifier le droit selon Michel Spéransky (1772-1839). Revue Française d'Histoire des Idées Politiques 19 (2004) 39-88.o.; G. Hamza: Le développement du droit privé européen. Le rôle de la tradition romaniste dans la formation du droit privé moderne. Budapest, 2005. 84-87.o.; B. Fauvarque-Cosson – S. Patris-Godechot: Le Code civil face à son destin. Paris, 2006. 254.o.; G. Hamza: Wege der Entwicklung des Privatrechts in Europa. Römischrechtliche Grundlagen der Privatrechtsentwicklung in den deutschsprachigen Ländern und ihre Ausstrahlung auf Mittel- und Osteuropa. Passau, 2007. 231-232.; G. Hamza: Entstehung und Entwicklung der modernen Privatrechtsordnungen und die römischrechtliche Tradition. Budapest, 2009. 595-601.o.; G. Hamza: Origine e sviluppo degli ordinamenti giusprivatistici moderni in base alla tradizione del diritto romano. Santiago de Compostela, 2013. 541-543.o.; Azerbajdzsán a Párizsi Békekonferencián (1919-1920) – Azerbaijan at Paris Peace Conference (1919-1920) – L’Azerbaidjan à la Conférence de la Paix à Paris (1919-1920). Red. V. Guliyev. Budapest, 2018. 246 o. és Földi A. – Hamza G.: A római jog története és intézményei. (History and Institutes of Roman Law) 22. átdolg. és bőv. kiadás. Budapest, 2018. 124-125.o.



**Birher Nándor<sup>1</sup>**

## **A béke gondolata Doberdónál**

Tanulmányunkban felvillantjuk, hogy az első világháború eseményei során a békének két jelentése volt. Az örök béke, ami nem a Kant által meghatározott értelemben jött el a frontokon küzdő katonák számára, hanem sokkal inkább a halálban. Ahogy a csatamező emlékművén szerepel az idézet: „*Su queste cime italiani e ungheresi combattendo da prodi si affratellarono nella morte.*” Ezeken a helyeken olaszok és magyarok hősként harcoltak és testvérekké váltak a halálban. Van ennél értelmesebb módja is a testvériségnek, ami a földi béke helye lehet.

### *I. Az örök béke*

A Monte San Michele oldalában, ahol százezrek adták életüket egy értelmetlen konfliktusban, a gépesített háború egyik legborzasztóbb frontján 91 év után fejezték be az utódok azt a temetőkápolnát, amelynek építését a magyar katonák kezdték meg 1918-ban a harcok közötti szünetekben. Céljuk az volt, hogy az Isonzó mentén vívott tizenkét csatában elesett bajtársaiknak emléket állítsanak, értük a szent helyen imádkozzanak. Ennek a kápolnának a felújítást követő avatásán vett részt a Magyar Köztársaság akkori elnöke, Sólyom László 2009. május 29-én.

---

<sup>1</sup> Tszv. egyetemi docens, KRE ÁJK Jogtörténeti, Jogelméleti és Egyházjogi Tanszék.



1. kép: A Visintini Magyar Kápolna lát képe 2018. június 10.

Amikor a caporettói áttörést követően, 1917 végén az osztrák-magyar hadsereg csapatai a Piave folyóig hatoltak előre, az “isonzói front” mentén több tucat egyszerű katonai temető jött létre. Az áttörés ugyan az olasz csapatok összeomlásához vezetett,

azonban a háború kimenetelét mindez már lényegében nem befolyásolta. Az olasz visszavonulás borzalmas árát a temetők mutatták, értelmetlenségét pedig az, hogy egy évvel később már a monarchia csapatai vonultak itt vissza. A legtöbb ilyen temető a Karsztokon, különösen Doberdó környékén volt. A név még ma is jelképe a közel harminc hónapon át tartó véres küzdelmek minden képzeletet felülmúló borzalmainak.<sup>2</sup> A kezdeti tömegrohamok után hosszú időre állóháború alakult ki, amelyet leginkább tüzérségi gránátokkal és aknavetőtüzzel vívtak. Ezért mindkét fél futó- és lövészárkokat, beton- „Deckungokat”, kavernákat épített, illetve alakított ki. Az egymáshoz közel, esetenként néhány méterre fekvő lövészárkok miatt mindegyik isonzói csatában sor került véres közelharcra és kézitusára, amelynek tiltott, ennek ellenére sokszor alkalmazott eszköze volt a szögekkel kivert csatabunkó, de a rohamkés és a gyalogsági ásó is. A tiltott eszközök használatát a harcban álló csapatok igyekeztek az ellenségen véresen megtorolni. Az elkeseredett harcokban a felek lángszórót és gázt is bevetettek. József főherceg, a VII. hadtest parancsnoka a klór- és foszféntámadást azzal magyarázta, hogy „így igen csekély veszteségekkel tudjuk az aggasztóan szorongató ellenséget elsöpörni”, a szél kedvezőtlen iránya miatt azonban a kísérlettel tényleges harcászati eredményt nem sikerült elérni, ellenben a fegyver brutalitása megtapasztalhatóvá vált.

A magyar katonák, a caporettoi áttörést követően, a katonailag nyugodtabb időben úgy döntöttek, hogy kápolnát emelnek halottaik tiszteletére és emlékére ott, ahol a legkegyetlenebb küzdelmek dúltak: a Doberdó községhez tartozó Visintini nevű településen. A kápolna helyét maga I. Károly császár (IV. Károly király) jelölte ki. Valamikor 1918 elején a jelenlegi tulajdonos apja épp döbbenten szemrevételezte a romhalmazt, ami a tüzérségi tűz után házából maradt, amikor magas rangú magyar katonatisztek kíséretében megjelent a hadszíntereket látogató császár. I. Károly, aki arra kérte, engedje meg a magyaroknak, hogy egy kápolnát építsenek a tulajdonában álló meredek udvar végében, ahonnan egy kisebb sík területre lehetett rálátni. Ezen a területen ugyanis több ezer katona volt elhantolva. A „temetőkápolna” valóban fontos pontja volt a reménytelen harcok színhelyének „Szegény halott honvédek és olaszok hevernek mindenütt a gránátok által cafatokra tépve” – jegyezte fel József főherceg a korábbi csatáról.<sup>3</sup>

Mind a mai napig nem sikerült megállapítani, ki is tervezte az építészeti szempontból is értékes kis templomot, amelynek a kecses homlokzatát gazdagító, helyi, faragott mészkődarabok tökéletes állapotban vészelték át a viszontagságokat. 1918 őszén, néhány hónappal a helyszín kiválasztása után a kis épület majdnem teljes egészében elkészült; a beépítésre már elő voltak készítve az oltár köelemei és a belső díszítések. A templomocska felszentelését 1918. november 11-re tűzték ki, de addigra a hanyatt-homlok menekülő osztrák-magyar hadsereg már visszavonult az Alpokon túlra. Érdekes, hogy - a templomszentelés helyett - 1918-ban „a tizenegyedik hónap tizenegyedik napján 11 órakor” lépett életbe a fegyverszüneti egyezmény.

Ezt követően a majdnem kész, ám fel nem szentelt kápolnát több mint hetven éven át istállóknak, tyúkólnak használták, szénát, mezőgazdasági felszereléseket tároltak benne. A múlt század kilencvenes éveiben hívták fel rá ismételten a figyelmet az Associazione Amici dell’Isonzo (Isonzói Baráti Egyesület) tagjai.

Az Egyesület 1992-ben alakult Goriziában, azzal a céllal, hogy felkutassa és közkinccsé tegye az I. világháború történelmi emlékeit, fennmaradt tárgyait, és hogy együttműködjön a győri Isonzó Baráti Körrel, amely lassan immár húsz éve szervez rendszeresen zárandoklatokat az egykori csataterekre és a világháborús temetőkbe.

<sup>2</sup> Pintér T., Magyar ezredek a Doberdó-fennsík védelmében, Budapest 2009.

<sup>3</sup> Bressan, M., Testimonianze dal Fronte, 2003.

Történelmi pillanat volt a rendszerváltást követően az, amikor az olaszok és a magyarok immár barátként igyekeztek közös múltjukat mindjobban megismerni.

Egy nyugdíjas alpesi hegyivadász tiszt, Tullio Poiana, értékes fotódokumentációt készített a kápolnáról, és a fényképeket megjelentette a katonák által épített emlékkápolnákról szóló könyvében.

Az Isonzói Baráti Egyesület Laura Luciani vezetésével úgy döntött, hogy felújítja, és egyben teljessé teszi az építményt: elkezdtek tárgyalni a földterület tulajdonosával, a község polgármesteri hivatalával, a megye vezetésével, a magyar Honvédelmi Minisztériummal. A tárgyalások – hűen az olasz és magyar közigazgatási gyakorlathoz – végeleáthatatlanok voltak. A jószándék és az egyeztetések nem vezettek eredményre.

2006 folyamán azonban Renato Tubaro az Istituto per gli Incontri Culturali Mitteleuropei<sup>4</sup> egyesület akkori elnöke és a cikk szerzője a társaság tagja, megmutatta a kis kápolnát Balog Zoltánnak, az éppen akkor kormányon lévő egyik párt képviselőjének, aki ígéretet tett a felújításra. A választási eredmények ellenben nem tették lehetővé a munkák megkezdését. Ezt követően értesült jelen cikk írójától Szunai Miklós magyar vállalkozó, több civil szervezet tagja és elkötelezett mecénása a kápolnáról. Szunai nagylelkűen magára vállalta a kápolna rendbehozatalának és befejezésének összes költségét, és türelemmel, szívós kitartással leküzdötte a sok-sok bürokratikus nehézséget, amelyek Olaszországban még a jótékony célú kezdeményezések kibontakozását is komolyan akadályozzák, és gyakran tántorítják vissza főleg a külföldi vállalkozókat.

A munkálatok véget értek. Újjáépítették a tetőzetet, a kápolnához hozzáépítettek egy kisméretű apszist, a falakat színes, művészi üveglablakok díszítik. Az oltárhoz felhasználták a közben előkerült, eredetileg is erre a célra faragott kőtáblákat.

Szunai Miklósnak, aki az egész vállalkozást finanszírozta, valamint a védnökséget vállaló Széchenyi Tudományos Társaságnak az volt az óhaja, hogy a kápolna az isonzói csatákban elesett összes katona emlékműve legyen, tekintet nélkül arra, hogy mi volt az anyanyelvük, melyik hadsereghez, melyik felekezethez tartoztak<sup>5</sup>.

Sólyom László magyar köztársasági elnök jelenlétében a kápolnát éppen ezért Dino De Ambrosi, goriziai metropolita érsekkel együtt egy-egy református, evangélikus, ortodox és görög katolikus püspök szentelte fel.

Az ünnepségen a magyar köztársasági elnök kiemelte, hogy az elesettek tragikus áldozatot hoztak egy összességében közel kilencmillió emberéletet követelő értelmetlen háborúért, amely ráadásul a még véresebb második világháborút készítette elő.

Végre egész Európának van egy újabb olyan történelmi emlékműve, amely előtt az emberek mélyen elgondolkodhatnak a háború borzalmain. Az békét és testvériséget nem a csatamezőn kell megteremteni.

## *II. A földi béke*

Az ember, - rosszra hajló természete ellenére is – képes arra, hogy békében éljen, társaival együttműködjön<sup>6</sup>. Ennek a békének a vágya minden döntésünket meg kell, hogy határozza. A földi béke gyakorlásának a szép jele a „doberdói” csatamezőn kialakított Ungaretti Park<sup>7</sup>, ahol nem csak megemlékezhetünk a Nagy Háború kiváló költőjéről

<sup>4</sup> 1918-1988 Austria e Italia di fronte alla nuova storia, ICM, Gorizia 1988.

<sup>5</sup> Verdoliva, P., Da cappelle di guerra a simboli di pace, Gorizia 2006.

<sup>6</sup> Birher N., Abonyi J., Normák, kapcsolatok, igazság, [https://www.researchgate.net/publication/298783357\\_Normak\\_kapcsolatok\\_igazsag\\_Norms\\_Networks\\_and\\_Veritas](https://www.researchgate.net/publication/298783357_Normak_kapcsolatok_igazsag_Norms_Networks_and_Veritas), letöltve: 2018. október 13.

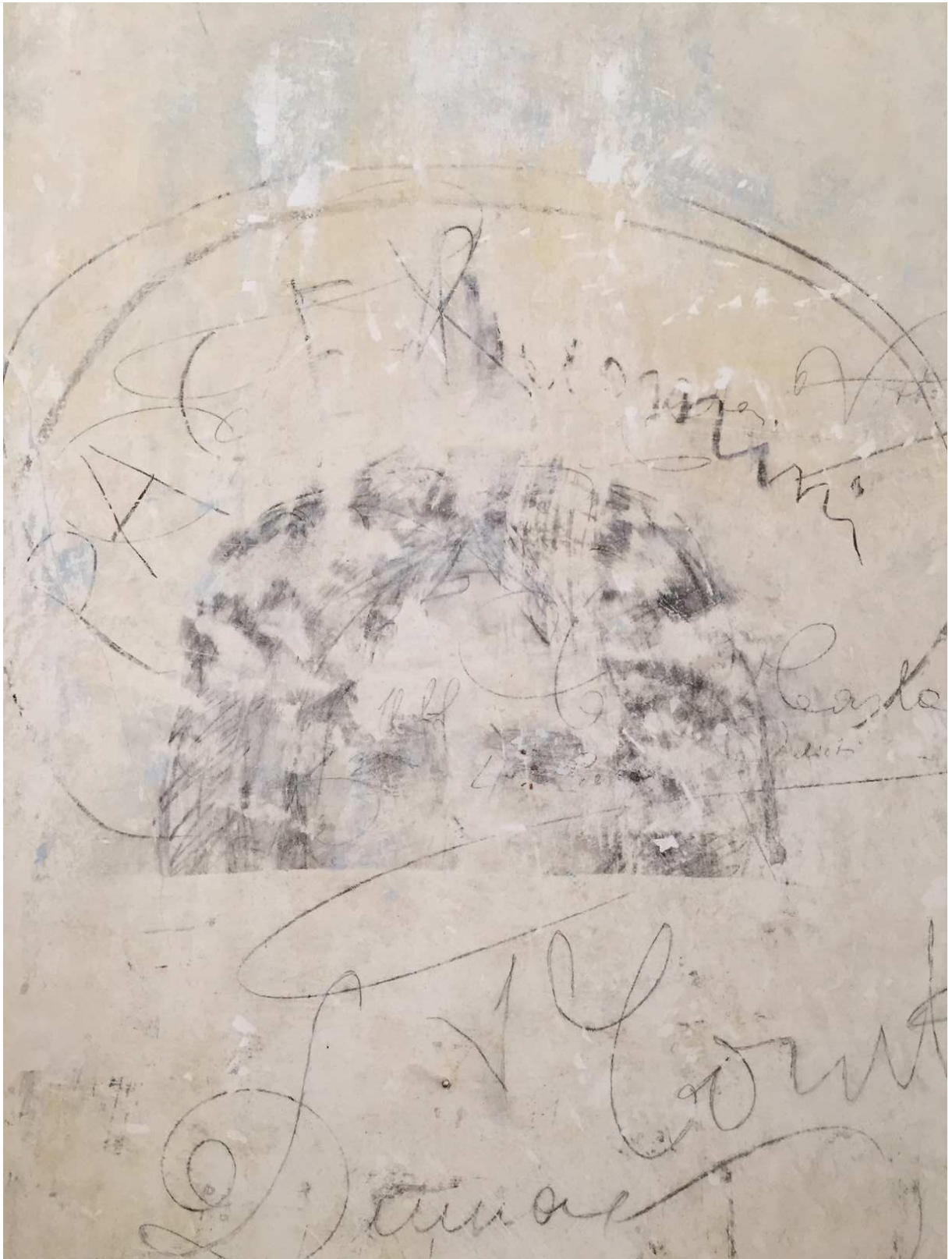
<sup>7</sup> Parco Ungaretti di Sagrado

Giuseppe Ungarettiről, hanem a csatamezőn termő vörösbort – mint a béke eredményét és szimbólumát - is megkóstolhatjuk.

A parkban áll a rózsakeresztesek kastélya (Castelnuovo di Sagrado<sup>8</sup>), amelyet a háborúban hadikórháznak használtak. Hol a magyar, hol az olasz szállíthatatlan betegeket kezelték itt. A kastély előtt felállított tábori oltárnál, a front mozgása következtében hol a K.u.K erők hol perig az olaszok mondták ugyanazt a latin misét. Minden ember a békéért fohászott. Eddig ismeretlen és felfedezetlen bizonyítéka ennek az a grafitti, amely a Castelnuovo bejáratí termében látható, és amelyet valamelyik, kórházi ágyon fekvő katona rajzolt. A képen alig kivehető Krisztus félig elkészült glóriás arca látszik, fölé írva pedig a szöveg: „PACE uomini” - béke az embereknek.

---

<sup>8</sup> <http://www.amicidicastelnuovo.it/> letöltve: 2018. október 13.



2. kép Krisztus és a PACE felirat – Castelnuovo di Sagrado

A béke vágya alapvető fontosságú, ennek biztosítása pedig minden ember kötelessége. Meggyőződésünk, hogy a konfliktusok elkerülésének az egyetlen módja a jog, az erkölcs és a vallás normarendjeinek tudatos és módszeres összehangolása. A feladat aktualitását egy vallási vezető hangsúlyozta a Nagy Háború kezdetének centenáriumán. Az állítások tűnhetnek

költőinek, azonban már több alkalommal is megismétlésre kerültek, így azokat mégis komolyabban kell vennünk. 2014 szeptember 13-án Ferenc pápa az olasz és K.u.K. világháborús temetőhöz zárandokolt Redipuglia-ban.<sup>9</sup> A temetőből kilépve felhívta a figyelmet arra, hogy ha darabokban is, de zajlik a harmadik világháború, amelynek oka nem a vallási konfliktusokban, hanem az emberi kapzsiságban, érdektelenségben, intoleranciában van. Rávilágított arra, hogy a megoldás egyedül a megtérésben és a másikkal való törődésben állhat.

A földi béke alapja az értelmes együttműködés és a segítség – vallási szakkifejezéssel a segítő szeretet. Ez az az evolúciós képesség, amelyik az embert a többi állat fölé emelte. Ez jelenik meg az erkölcsben, és ez képezi a vallások alapját is. A jogásznak ezért is egyre fontosabbá váló feladata, hogy keresse a kapcsolatot az egyes normarendek között. A jogász nem elégedhet meg kizárólag a jognak, vagy csak egy jogterületnek az ismeretével. Társadalmi felelőssége, hogy a jog-erkölcs-vallás normarendjeit, mint a fékek és egyensúlyok rendszerét tudja értelmezni napjaink későmodern társadalmában is. Csak így lehet béke itt a földön.

---

<sup>9</sup>[http://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2014/09/13/papa-francesco-in-friuli-veneziana-giulia-per-i-100-anni-della-grande-guerra\\_e71b3ab4-dd31-4703-8a10-43f67627ba56.html](http://www.ansa.it/sito/notizie/cronaca/2014/09/13/papa-francesco-in-friuli-veneziana-giulia-per-i-100-anni-della-grande-guerra_e71b3ab4-dd31-4703-8a10-43f67627ba56.html), letöltve: 2018. október 13.

## II. Vilmos (nemzetközi) büntetőbíróság elé állításának megghiúsult terve az I. világháborút követően

### I. Bevezetés

Amikor 2018 nyarán olvastam a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán – a Jogelméleti, Jogtörténeti és Egyházjogi Tanszék keretében – működő Dósa Elek Kutatóműhely felhívását, miszerint lehetőség lenne részt venni egy az I. világháború lezárásának 100 éves évfordulójára emlékező konferencián, bár se történész, se jogtörténész nem vagyok, mégis arra gondoltam, tán hasznosnak ítélik a szervezők egy nemzetközi jogász jelentkezését is. Számunkra, a nemzetközi jog oktatói, kutatói számára is fontos mérföldkönek számított ugyanis a Nagy Háború, egyetemi előadásainkon is gyakorta felmerül az első világháború számos aspektusa, legyen szó akár a humanitárius nemzetközi jog fejlődéséről, fegyverzetkorlátozásról, leszerelésről, szerződések érvényességének kérdéséről, vagy akár az államok közötti erő alkalmazásának tilalmáról. A nemzetközi jogászok nem túl népes táborának tagjai közül a nemzetközi büntetőjog kutatói számára is különösen fontos állomás az I. világháború, az azt követő nemzetközi felelősségre vonási kísérlet. Ekkor merült fel ugyanis elsőként egy nemzetközi szerződésben egy nemzetközi összetételű büntetőbíróság felállításának gondolata. S bár ez a terv – ekkor – kudarcot vallott, s nem vált realitássá az elképzelés (az első nemzetközi összetételű büntetőbíróságok végül csak a II. világháború után kezdhették meg munkájukat, lásd a nürnbergi,<sup>2</sup> majd a tokiói<sup>3</sup> nemzetközi katonai törvényszékeket), a nemzetközi büntetőjog kialakulását, östörténetét, ekként az I. világháború utáni felelősségre vonási kísérletet tanulmányozni a ma kutatója számára is hasznos feladat. A tervezett konferenciára így jelentkeztem az alábbi témamegjelöléssel (amelyet a szervezők nagy örömmel pozitívan bíráltak el): „Az I. világháborút lezáró békeszerződések rendelkezései a háború törvényeit és szokásait megsértők felelősségre vonásáról. A felvázolt, ám megghiúsult első nemzetközi büntetőbíróság felállításának terve”.

Jelentkezésemkor is éreztem azonban, s a konferencia közeledtével, illetve a standard nem bőséggel mért időkeret tudatosításával egyre egyértelműbb lett, hogy muszáj lesz terveimnek korlátot szabni, így kénytelen voltam beljebb venni előadásom tárgykörén. Biztam benne, hogy a hallgatóság is hasznosnak találja majd, végül úgy döntöttem, hogy egy szűkebb témára lenne érdemes fókuszálnom: II. Vilmos német uralkodó bíróság, nemzetközi bíróság elé állításának megghiúsult tervére. Arról kívántam tehát szólni, hogyan képelték a német

---

<sup>1</sup> PhD, egyetemi docens: Nemzeti Közsolgálati Egyetem, Nemzetközi és Európai Tanulmányok Kar, Nemzetközi Jogi Tanszék; Károli Gáspár Református Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Társadalomtudományok és Nemzetközi Tanulmányok Intézete. csapo.zsuzsanna@uni-nke.hu, csapo.zsuzsanna@kre.hu

<sup>2</sup> Nemzetközi Katonai Törvényszék. Lásd a nürnbergi törvényszéket felállító, 1945 augusztusában kelt londoni egyezményt s benne a bíróság statútumát. Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis. Signed at London, on 8 August 1945. 82 U.N.T.C. 280. <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2082/v82.pdf> (2019. 01. 14.)

<sup>3</sup> Távol-keleti Nemzetközi Katonai Törvényszék. Lásd a tokiói törvényszéket felállító Szövetséges Hatalmak Főparancsnokának (Douglas MacArthur tábornoknak) 1946 januárjában kelt rendeletét, s benne foglalva a bíróság statútumát. Special proclamation by the Supreme Commander for the Allied Powers at Tokyo January 19, 1946. Establishment of an International Criminal Tribunal for the Far East. [http://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.3\\_1946%20Tokyo%20Charter.pdf](http://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.3_1946%20Tokyo%20Charter.pdf) (2019. 01. 14.)



császár számonkérését az I. világháború lezárásakor, s ennek a felelősségre vonási kísérletnek milyen máig tartó hatásai lettek, hogyan befolyásolta a nemzetközi büntetőjog további fejlődését.

Úgy gondoltam, úgy reméltem, előadásom különösen akkor lehetne hasznos, ha nem csupán a régmúltról ejtenék szót, hanem röviden rávilágítanék arra is, hogy 100 évvel az I. világháború lezárása után ma szintúgy gondot okozhat, miként lehet felelősségre vonni állam- vagy kormányfőket nemzetközi bűncselekmények<sup>4</sup> elkövetéséért.

Így az I. világháborút követő történések feltárása után egy példán keresztül dióhéjban összefoglaltam azt is, ma milyen nehézségekbe ütközhet egy államfő felelősségre vonása, ha megalapozott a gyanú arra vonatkozóan, hogy népirtásért, háborús bűncselekményért, emberiesség elleni bűntettért, netán agresszióért felelnie kellene, ám az adott ország nemzeti hatóságai semmit nem tesznek (hajlandóság vagy képesség híján) bíróság elé állításának érdekében. Jelen tanulmány ezen előadás – kibővített – összefoglalását célozza.

## *II. A német uralkodó kudarcba fulladt nemzetközi felelősségre vonási kísérlete*

### *II.1. A versailles-i békeszerződés releváns rendelkezései*

Lássuk elsőként a versailles-i szerződés releváns rendelkezéseit 100 év távlatából.<sup>5</sup> Az egyezmény „Büntető rendelkezések”<sup>6</sup> címet viselő VII. részében, a 227. cikkben az alábbiakat rögzítették:<sup>7</sup>

*„A Szövetséges és Társult Hatalmak a Hohenzollern-házból származó II. Vilmos volt német császárt a nemzetközi erkölcsnek és a szerződések szentségének legsúlyosabb megsértése miatt nyilvánosan vád alá helyezik.*

*Külön Bíróságot fognak felállítani, hogy a vádlott felett, a védelemhez való jogának maradéktalan biztosítása mellett, ítélkezzen. A Bíróság öt bíróból fog állni, akiket a következő öt hatalom: az Amerikai Egyesült Államok, Nagy-Britannia, Franciaország, Olaszország és Japán neveznek ki. [...]*”

Az első nemzetközi büntetőbíróság összetételét illetően tehát az elképzelések szerint a Németországot legyőző antant szövetség 5 nagy állama<sup>8</sup> küldte volna a bírókat a testületbe. (A legjelentősebb erőt képviselő – volt – szövetségesek közül a breszt-litovszki különbékével a

<sup>4</sup> Népirtás, háborús vagy emberiesség elleni bűncselekmény, illetve agresszió.

<sup>5</sup> A Szövetséges és Társult Hatalmak, valamint Németország között kötött szerződést 1919-ben fogalmazták s írták alá, hatályba a rá következő évben lépett. Schorkopf, Frank: Versailles Peace Treaty (1919). Max Planck Encyclopedia of Public International Law. Article last updated: October 2010. <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e737?rkey=FNwiEH&result=1&prd=OPIIL> (2019. 01. 15.)

<sup>6</sup> „Penalties” (angol), „Strafbestimmungen” (német), „Sanctions” (francia). Ádány Tamás Vince fordításában: „Megtorlások”. Ádány Tamás Vince: A Nemzetközi Büntetőbíróság joghatósága. Előzmények, tendenciák, előfeltételek. Pázmány Press. Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Budapest, 2014. p. 19.

<sup>7</sup> A fordítás forrása: [http://www.grotius.hu/doc/pub/UPKVVT/2013-02-06\\_a-versailles-i-bekeszerzodes.pdf](http://www.grotius.hu/doc/pub/UPKVVT/2013-02-06_a-versailles-i-bekeszerzodes.pdf) (2019. 01. 15.) Lásd ugyanitt a 227. cikk teljes szövegét, s a szerződés további rendelkezéseit (részlegesen közölve). Az online publikáció forrásául a következő kiadványt jelölte meg: Halmosy Dénes: Nemzetközi szerződések 1918-1945. A két világháború közötti korszak és a második világháború legfontosabb külpolitikai szerződésai. Második, átdolgozott és bővített kiadás. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Gondolat Könyvkiadó, Budapest, 1983. pp. 53-78.

<sup>8</sup> A versailles-i szerződés szóhasználatával: az 5 „Szövetséges és Társult Főhatalom” (*Principal Allied and Associated Powers, les principales puissances alliées et associées, die alliierten und assoziierten Hauptmächte*). Lásd a szerződés preambulumát.

háborúból már 1918 márciusában<sup>9</sup> kilépett Oroszország értelemszerűen – lévén, a versailles-i békeszerződésnek sem részese – nem delegált volna bírót).<sup>10</sup>

## II.2. Történelmi előképek

Korábban nemzetközi összetételű bíróság nem létezett. Egyedüli előképként szokás emlegetni Peter von Hagenbach 1474-ben Breisach városában tartott perét, amelyben 28 különböző nemzet képviselőjében eljáró bíró mondott ítéletet a polgári lakossággal szemben kegyetlenkedő (mai fogalmaink szerint emberiség elleni, illetve háborús bűntettet elkövető) Hagenbach, Burgundia hercegének elzászi kormányzója felett,<sup>11</sup> de voltaképpen mindegyik bíró a „Szent Római Birodalom” területéről érkezett, így e 15. századi fórum mai fogalmaink szerint nem tekinthető valódi nemzetközi bíróságnak. (Ámbár az is kétségtelen, ekkorra már távolról sem lehetett életképes politikai entitásnak tekinteni a Német-római Birodalmat mint rengeteg fejedelemség államalakulatát, így érvelhető akár e távoli előképül szolgáló törvényszék nemzetközi jellege.)<sup>12</sup>

Érdekes és érdemes lehet megfontolnunk, hogy pár évtizeddel az I. világháború előtt Gustav Moynier, a Vöröskereszt Nemzetközi Bizottságának alapító tagja és későbbi elnöke miként képzelte el egy nemzetközi összetételű büntetőbíróságot. 1872-ben Moynier a francia-porosz háborúban (1870-71) elkövetett cselekmények elbírálására egy állandóvá váló törvényszék felállítását kezdeményezte. Egy olyan bíróságot vizionált, amelyet időről-időre aktiválnának, ha a bíróságot felállító szerződés részes felei között fegyveres konfliktus törne ki. Az ő elképzelése szerint 1-1 bírát jelölhettek volna a testületbe a szembenálló hadviselő felek (vagy ha többen is vannak, az egyes szövetségek), s 3 bírát sorshúzással semleges államok delegálhattak volna.<sup>13</sup> Ha időközben az a semleges állam, amely bírát jelölt, hadviselő féllé vált volna a vizsgált fegyveres konfliktusban, e bíró helyett ismételt sorsolással új bírát kellett volna választani.<sup>14</sup>

Moynier felvázolt koncepciója nem nyert kellő támogatást, s feledésbe is merült az idők során. A 19. század 70-es éveiben megfogalmazott progresszív ideái közül a semleges bírának (is) teret adó bírói testületre vonatkozó elképzelése az I. világháborút lezáró

<sup>9</sup> Szegő Iván Miklós: A breszt-litovszki béke és a nemzetközi erőviszonyok átalakulása. <http://elsovh.hu/a-breszt-litovszki-beke-es-a-nemzetkozi-eroviszonyok-atalakulasa/> (2019. 02. 09.)

<sup>10</sup> Megjegyzendő, hogy a fegyveres konfliktussal kapcsolatos jogsértések elkövetői felelősségre vonásának elmaradhatatlanságát már a Nagy Háború kezdetén többek, több fórumon hangsúlyozták. Egyetlen példát kiemelve, 1915-ben Elihu Root (korábbi amerikai hadügy-, majd külügyminiszter) leszögezte: „*A civilizált világnak el kell döntenie, vajon az, amit nemzetközi jognak nevezünk, továbbra is csupán egy etikett-kódex legyen, vagy olyan valódi joganyag, amely jóval határozottabb és megkerülhetetlenebb kötelezettségeket keletkeztet, mint ez idáig.*” Root, Elihu: *The Outlook for International Law*, pp. 2-4. In: *Proceedings of American Society of International Law*, Vol. 9. 1915. pp. 2-11. Idézi: Çakmak, Cenap: *A Brief History of International Criminal Law and International Criminal Court*. Palgrave Macmillan, 2017. p. 33.

<sup>11</sup> Kovács Péter: *Nemzetközi közjog*. Osiris. 2011. pp. 10, 204, 325. (37, 720, 1236. pontok) [https://www.tankonyvtar.hu/hu/tartalom/tamop425/2011\\_0001\\_520\\_nemzetkozi\\_kozjog/adatok.html](https://www.tankonyvtar.hu/hu/tartalom/tamop425/2011_0001_520_nemzetkozi_kozjog/adatok.html) (2019. 01. 15.)

<sup>12</sup> Gordon, Gregory S.: *The Trial of Peter von Hagenbach: Reconciling History, Historiography, and International Criminal Law*. In: Heller, Kevin – Simpson, Gerry (ed.): *The Hidden Histories of War Crimes Trials*. Oxford University Press. 2013. pp. 14, 42. <http://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199671144.001.0001/acprof-9780199671144-chapter-2> (2019. 01. 15.); Forgó András: *Egy ismeretlen ismerős – a Német-római Birodalom*, p. 189. In: *Világtörténet*, No. 2. 2014. pp. 189-190. <http://real.mtak.hu/14946/1/Bevezet%C3%B6.pdf> (2019. 02. 09.)

<sup>13</sup> A Svájci Államszövetség mindenkori elnöke sorsolt volna a semleges részes államok közül.

<sup>14</sup> Hall, Christopher Keith: *The first proposal for a permanent international criminal court*. In: *International Review of the Red Cross*, No. 322. 1998. <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/other/57jp4m.htm> (2019. 01. 15.)

versailles-i békeszerződés fogalmazóit bizonyosan nem érintette meg.<sup>15</sup> Láthattuk a szerződés releváns 227. rendelkezését, eszerint az I. világháború után (majd ugyanúgy a II. világháború után Nürnberg és Tokió esetében) neutrális bírának nem jutott volna hely a tervezett testületben, csakis a győztesek ítélkezésére kerülhetett (volna) sor.

Németország azon ellenvetésére, miszerint az antant hatalmak által kinevezett bíróságtól csakis egyoldalú és méltánytalan ítélkezés várható, a szövetségesek a következőképp reagáltak 1919 júniusában. Meggyőződésük szerint azok, akik maguk is bűnrészesek, lehetetlen, hogy megbízzanak „az emberiség elleni támadásért” közvetlenül felelősök tárgyalásának fair mivoltában. Állították, majd’ az egész világ összefogott a német hódító tervek meghiúsulásáért, így a törvényszék, amit ők felállítani szándékoznak, a civilizált világ nagyobb részének ítéletét fogja képviselni. Jelezték, nem fogadják el azt a javaslatot, amely olyan államok képviselőit szándékozna a törvényszékbe ültetni, amely országok nem vettek részt a háborúban. Hangsúlyozták, a vádlott felelősségre vonásának elfogulatlanságát és igazságos mivoltát illetően készek a történelem ítélőszéke előtt megméretetni.<sup>16</sup>

A semlegesség kívánalma tehát se ekkor, se a második világháború után nem, elsőként csak az 1990-es évek első felében felállított nemzetközi büntetőtörvényszékek idején realizálódhatott. Míg a II. világháború után kizárólag a győztesek delegálták az immár valóban felállításra került nemzetközi büntetőbíróságokba a bírakat, és az ügyészeket ugyancsak – s a vádlottak padján csakis a vesztesek ültek –, addig az Ex-Jugoszláv, valamint a Ruandai Nemzetközi Büntetőtörvényszékek bírait már az ENSZ Közgyűlése választotta a méltányos földrajzi megoszlás elvét figyelembe véve, s az ICTY<sup>17</sup> és az ICTR<sup>18</sup> ügyészét az ENSZ Biztonsági Tanácsa nevezte ki, a délszláv háborúban és a ruandai népirtásban nem érintett államokból.

---

<sup>15</sup> Egy másik előremutató gondolata az ezredfordulón valósulhatott csak meg: az 1998-ban életre hívott Nemzetközi Büntetőbíróság (ICC, International Criminal Court) ugyanis az általa is javasolt áldozat-kompenzációra is fókuszál, nemcsak – ahogy Moynier is elképzelte – a bűnelkövetők megbüntetésére. Hall: op. cit.; Kovács Péter: Kártérítés és kárpótlás a Nemzetközi Büntetőbíróság előtt – a Katanga ügy fényében. In: Homicskó Árpád Olivér – Szuchy Róbert (ed.): Studia in Honorem Péter Miskolczi-Bodnár. De iuris peritorum meritis 11. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2017. pp. 381-389; Lásd továbbá a Nemzetközi Büntetőbíróság felállító Római Statútum 79. cikkét, s az ICC honlapján található információkat. Rome Statute of the International Criminal Court. Rome, 17 July 1998. 2187 U.N.T.S. 3. <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%202187/v2187.pdf>; <https://www.icc-cpi.int/about/victims>; <https://www.icc-cpi.int/tfv>; <https://www.trustfundforvictims.org/> (2019. 01. 16.)

<sup>16</sup> „As regards the German contention that the trial of the accused by tribunals appointed by the allied and associated powers would be a onesided and inequitable proceeding, the allied and associated powers consider that it is impossible to intrust in any way the trial of those directly responsible for the offensive against humanity and international right to their accomplices in their crimes. Almost the whole world has banded itself together in order to bring to naught the German plan of conquest and dominion. The tribunals they will establish will therefore represent the deliberate judgment of the greater part of the civilized world. They cannot entertain the proposal to admit to the tribunal representatives of countries which have taken no part in the war. The allied and associated powers are prepared to stand by the verdict of history as to the impartiality and justice with which the accused will be tried.” Papers Relating to the Foreign Relations of the United States, The Paris Peace Conference, 1919. Volume VI. Paris Peace Conf. 185.1/260. The President of the Peace Conference (Clemenceau) to the President of the German Delegation (Brockdorff-Rantzau). Paris, June 16, 1919. <https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1919Parisv06/d93> (2019. 01. 30.) Schabas, William A.: The Trial of the Kaiser. Oxford University Press, 2018. p. 209; Baldwin, Simeon E.: The Proposed Trial of the Former Kaiser, pp. 81-82. In: The Yale Law Journal, Vol. 29. No. 1. 1919. pp. 75-82. Yale Law School. Faculty Scholarship Series. Paper 4285. [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/4285](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/4285); <https://www.jstor.org/stable/786894> (2019. 01. 30.) Egy másik forrás szerint az idézet egy 1919. június 13-ai, Wilson elnök házában tartott párizsi találkozón készült feljegyzésből származik. Miller, David Hunter: My Diary at the Conference of Paris. Printed for the author by the Appeal printing Company, New York, 1924. pp. 400-401. Hivatkozza: Glueck, Sheldon: The Nuernberg Trial and Aggressive War. In: Mettraux, Guénaél (ed.): Perspectives on the Nuremberg Trial. Oxford University Press, 2008. p. 112.

<sup>17</sup> ICTY: International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia.

<sup>18</sup> ICTR: International Criminal Tribunal for Rwanda.

### II.3. *A nullum crimen sine lege elvének figyelembe vétele*

Visszatérve 1919-be és a versailles-i szerződésre, fontos megjegyezni, hogy ha valóban elindult volna II. Vil móssal szemben egy büntetőeljárás, eséllyel húzhatták volna elő a védelem oldalán (mint ahogy a békediktátumot kommentáló német delegáció fel is vetette)<sup>19</sup> a nullum crimen, azaz a visszaható hatályú ítékezés tilalmának elvét. Ilyen büntetőjogi kategória ugyanis, mint amit a békeszerződés tartalmazott – miszerint a császárt „a nemzetközi erkölcsnek és a szerződések szentségének legsúlyosabb megsértése miatt” helyeznék vád alá –, akkor sem (s a nullum crimen szempontjából ez a lényeges) és azóta sem létezett, létezik.<sup>20</sup>

Kétségtelen, a végül csak a II. világháború után felállított első nemzetközi büntetőbíróság előtt is gyakorta elhangzott a vádlottak részéről a védekezés, miszerint Nürnbergben sérül a „nincs bűncselekmény törvény nélkül” jogelv. A – brit, amerikai, francia és orosz – bírák azonban nem látták megalapozottnak ezen ellenvetést. Ami a három nemzetközi jogon alapuló bűncselekmény közül a béke elleni büntett vádpontot illeti, abban a nürnbergi bírácoknak érvelésük során valóban igazuk volt, hogy Németországot kötelezte az általa fel nem mondott 1928. évi Briand-Kellogg paktum,<sup>21</sup> amelyben az államok lemondtak a háborúról mint a nemzeti politika eszközéről, de az is tény, hogy e Párizsi Paktum egy szót nem tartalmazott semmilyen szankcióról, így egyéni büntetőjogi felelősségről sem rendelkezett.<sup>22</sup> (Lásd Hans Kelsen érvelését is, aki a versailles-i békeszerződésnek a volt német császár számonkéréséről szóló 227. cikkét minősítette retroaktív hatásúnak, mivel álláspontja szerint e passzus olyan nemzetközi normák megsértését minősítette individuális szinten büntetendőnek 1919-ben, amelyek egyéni felelősségről nem rendelkeztek.)<sup>23</sup> Megjegyzendő, hogy Nürnberg óta egyetlen más nemzetközi bíróság sem vont, vonhatott felelősségre agresszió elkövetéséért magánszemélyt, hiszen e kategória definiálásában hosszú ideig képtelen volt a nemzetközi közösség dűlőre jutni. Az 1998-ban életre hívott Nemzetközi Büntetőbíróság (ICC)<sup>24</sup> joghatóságát is csak 2018 júliusában, 20 évvel státútumának elfogadása után aktiválták e bűncselekmény kapcsán<sup>25</sup> (s eleddig ilyen tárgyú vádemelésre még nem került sor a testület előtt).

A versailles-i szerződés 227. cikkében foglalt „a nemzetközi erkölcsnek és a szerződések szentségének legsúlyosabb megsértése” kitétel jelenthetett akár agresszió elkövetéséért,<sup>26</sup> akár háborús bűncselekményért történő felelősségre vonást. Csupán

<sup>19</sup> Comments by the German Delegation on the Conditions of Peace. In: International Conciliation, No. 143. October 1919. Idézi: Ádány: op. cit. p. 20.

<sup>20</sup> Ádány: op. cit. p. 20.

<sup>21</sup> Lásd: 1929. évi XXXVII. törvénycikk a háború igénybevételéről való lemondás tárgyában Párisban 1928. évi augusztus hó 27-én kötött nemzetközi szerződés becikkelyezéséről.

<sup>22</sup> Figyelemre méltó Hoffmann Tamás fentiekkel kapcsolatos megállapítása: „A Nürnbergi Törvényszék ugyanakkor a nullum crimen sine lege elvet nem tekintette sem szokásjogi szabálynak, sem általános jogelvnek. Az IMT hangsúlyozta, hogy a nullum crimen sine lege elvet az igazságosság megfogalmazásának tekinti, amely megengedi olyan cselekmények miatt is a felelősségre vonást, amelyet az elkövetés idején nem tiltott jogszabály, amennyiben igazságtalan következményekkel járna, ha az ilyen cselekmények büntetlenül maradnának.” Hoffmann Tamás: Az emberiség elleni bűncselekmények nemzetközi és magyar jogi szabályozása, p. 37. In: Állam- és Jogtudomány, Vol. LVIII. No. 1. 2017. pp. 29-55.

<sup>23</sup> Kelsen, Hans: Principles of International Law. The Lawbook Exchange, 2003. (Első megjelenése a kötetnek: 1952.) p. 132.

<sup>24</sup> ICC: International Criminal Court.

<sup>25</sup> Akande, Dapo: The International Criminal Court Gets Jurisdiction Over the Crime of Aggression. EJIL: Talk! Blog of the European Journal of International Law, December 15, 2017. <https://www.ejiltalk.org/the-international-criminal-court-gets-jurisdiction-over-the-crime-of-aggression/> (2019. 01. 17.)

<sup>26</sup> Hoffmann Tamás szerint a versailles-i békeszerződés 227. cikke már az agresszió büntetéről szólt. Lásd: Hoffmann Tamás „Az agresszió bűncselekménye – nemzetközi jogi és politikai dilemmák” című előadása „A nemzetközi büntető igazságszolgáltatás kihívásai” című konferencián, Budapest, 2018. 10. 18. MTA

feltételezhető, hogy a felállítandó bíróság státúmában sokkal pontosabban határozták volna meg az eljáró fórum tárgyi joghatóságát. A 227. cikk két- vagy akár többértelműségével természetesen a szerződés szövegezői is tisztában voltak. A leendő vádpontok tisztázására azonban a későbbiekben sem került sor, homályos enigma maradt e rendelkezés.<sup>27</sup> (Nemzetközi szerződések esetében gyakorta szándékolt – a sok [érdeklő bírósági] fél közötti kompromisszum elérése érdekében – az ambiguitás,<sup>28</sup> ámde büntetőjogi felelősségre vonás kérdésében ez mégsem „szerencsés”, sőt, hogy fogalmazzunk tisztán, nem akceptálható.)

Nemzetközi kodifikációs egyezmények mindazonáltal ekkor léteztek már, amelyek a szokásjog mellett rögzítették, melyek a hadviselő felek kötelezettségei (akkor még csupán nemzetközi) fegyveres konfliktus idején. Az I. világháború kezdetén ugyanis hatályban voltak már a sebesült katonák védelméről rendelkező 1864. évi és 1906. évi genfi egyezmények,<sup>29</sup> illetve a *ius in bello* genfi, azaz humanitárius jogi ága mellett már a hágai ág is kibomlott a hadviselés szabályairól szóló 1899. és 1907. évi hágai egyezmények formájában.<sup>30</sup> Sőt, fegyverzetkorlátozási egyezmény is napvilágot látott már, így az 1868-ban kelt szentpétervári nyilatkozat<sup>31</sup> is rögzítette már azt az alapvető tételt, hogy a hadban álló felek nem rendelkeznek korlátlan szabadsággal a hadviselés eszközeinek és módjainak megválasztásában.<sup>32</sup> A *ius ad bellum* korlátozása azonban még csak épp hogy pár évvel

---

Jogtudományi Intézet. Az előadást összefoglaló tanulmány az Állam- és Jogtudomány folyóiratban fog megjelenni 2019-ben. Lásd továbbá: Greppi, Edoardo: The evolution of individual criminal responsibility under international law. In: International Review of the Red Cross, No. 835. 1999. <https://www.icrc.org/en/doc/resources/documents/article/other/57jq2x.htm> (2019. 02. 02.); Sellars, Kirsten: The First World War, Wilhelm II, and Article 227: The Origin of the Idea of 'Aggression' in International Criminal Law. In: Kress, Claus – Barriga, Stefan (ed.): The Crime of Aggression – A Commentary. Cambridge University Press, 2016. pp. 21, 36. Kirsten Sellars szerint a „szerződések szentsége” kitétel utalhatott Belgium és Luxembourg semlegességének megsértése miatti számonkérés szándékára is. Sellars: op. cit. p. 36.

<sup>27</sup> Ahogy az amerikai delegált, James Brown Scott meg is jegyezte röviddel a konferenciát követően, nem kaptak, nem adtak választ a következő kérdésekre: „*Mi az erkölcs? Mi a nemzetközi erkölcs? Mit jelent a nemzetközi erkölcs megsértése? S mit értsünk e dolgok súlyos megsértése alatt [...]?*” Márpedig, folytatta, míg rendszerint a jog teljes világa összhangban áll az erkölcs szférájával, fordítva már nem igaz, azaz hogy a morál megsértése feltétlenül jogsértést is jelentene. Idézi: Sellars: op. cit. pp. 36-37.

<sup>28</sup> Ilyen politikai szempontból mesterművet alkotó, jogalkotási szempontból viszont kerülendő példaként említi Herczegh Géza azt a konferenciát, ahol az egyik küldöttség tagja így sóhajtott fel a tanácskozás végén: „*Végre elértük a kívánt kétértelműséget!*” Herczegh Géza: A nemzetközi jogalkotás mai lehetőségei és korlátai. Akadémiai székfoglaló, 1986. január 8. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1987. pp. 23, 40. Online elérhető: [http://real-eod.mtak.hu/3414/1/MTA\\_ErtekezésekEmlékezések\\_063\\_000810417.pdf](http://real-eod.mtak.hu/3414/1/MTA_ErtekezésekEmlékezések_063_000810417.pdf) (2019. 02. 02.); Lásd még: Bruhács János: Nemzetközi jog I. Általános rész. Dialóg Campus, Budapest – Pécs, 2008. p. 74.

<sup>29</sup> Lásd: 1911. évi XX. törvénycikk a hadrakelt seregek sebesültjei és betegek sorsának javítása végett a Genfben kötött egyezmények becikkelyezéséről. Németország részes állam volt mind az 1864. évi, mind az 1906. genfi egyezményekben.

[https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/States.xsp?xp\\_viewStates=XPages\\_NORMStatesParties&xp\\_treatySelected=120;](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=120)  
[https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/States.xsp?xp\\_viewStates=XPages\\_NORMStatesParties&xp\\_treatySelected=180](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=180) (2019. 01. 19.)

<sup>30</sup> Lásd: 1913. évi XLIII. törvény az első két nemzetközi békeértekezleten megállapított több egyezmény és nyilatkozat becikkelyezése tárgyában. Németország részes fél volt valamennyi, 1899-ben és 1907-ben elfogadott, s hatályba lépett, *ius in bello* tárgyú hágai egyezményben, kivéve a második békekonferencián született nyilatkozatot (a léggömbökről lövedékek és robbanóanyagok indításának tiltásáról). [https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByDate.xsp;](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByDate.xsp)  
<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesHistoricalByDate.xsp> (2019. 01. 19.)

<sup>31</sup> 1868. évi szentpétervári nyilatkozat a 400 grammnál kisebb súlyú robbanó lövedékek használatáról való lemondásról háború idején. Declaration Renouncing the Use, in Time of War, of Explosive Projectiles Under 400 Grammes Weight. Saint Petersburg, 1868. A szerződésben részes fél volt Poroszország és az Észak Német Államszövetség. [https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/States.xsp?xp\\_viewStates=XPages\\_NORMStatesParties&xp\\_treatySelected=130](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=130) (2019. 01. 19.)

<sup>32</sup> Kovács 2011: op. cit. p. 14. (57. pont); Lattmann Tamás: Nemzetközi humanitárius jog. Oktatási segédanyag.

korábban vette kezdetét, az 1907-ben – szintén a hágai békekonferencián – elfogadott Drago-Porter egyezmény<sup>33</sup> (amely csupán az adós állammal szemben alkalmazott fegyveres erő elé állított korlátot, azaz még messze vagyunk az államok közötti erő alkalmazása tilalmának deklarálásától,<sup>34</sup> mely napjaink nemzetközi jogának egyik alapköve). Ahogy Lassa Oppenheim megállapította a világháború kitörése előtt pár évvel, 1912-ben:

*„[a nemzetközi jog] jelenleg nem kifogásolhatja és nem kifogásolja, hogy a konfliktusban lévő államok háborút viseljenek egymással szemben, ahelyett, hogy ellentéteiket békésen rendeznék”.*<sup>35</sup>

#### II.4. Ad hoc nemzetközi bíróság

Fontos kiemelni, hogy a Szövetségesek kizárólag ad hoc nemzetközi büntetőtörvényszék felállításában gondolkodtak. Azaz a leendő bíróságnak más feladata nem lett volna, mint II. Vilmos felelősségre vonása.

A tervezett bíróság leendő eseti jellegének hangsúlyozásával lehetett eloszlatni azon szövetséges tárgyalópartnerek aggályait, akik attól tartottak, netán más államfők is II. Vilmos sorsára juthatnak. Hamar világossá tették, hogy a felállítandó bíróság időbeli hatásköre kizárólag a Nagy Háborúra korlátozódna, tárgyát tekintve pedig pusztán a németek tevékenységére, azaz nem szánták precedensteremtőnek a bíróságot.<sup>36</sup>

Hozzáfűzendő az előzőekhez, hogy a versailles-i szerződés 229. cikke szerint nem kizárólag a volt német uralkodó perére alakult „külön bíróság” lett volna nemzetközi. Egyrészt az elképzelések szerint (ahogy azt a 228. cikk rögzítette) a „kisebb halak” is kénytelenek lettek volna a vádlottak padján felelni tetteikért, másrészt a következő rendelkezés értelmében utóbbiak közül azok, akiknek a terhére rótt cselekménye több szövetséges hatalmat is érintett, e szövetségesek katonai törvényszékeinek tagjaiból összeálló, azaz ugyancsak nemzetközi összetételű bíróság elé kerültek volna. (Míg akiknek bűncselekménye lokalizálható volt egy Szövetséges és Társult Hatalom területére, azon németeknek ezen állam katonai törvényszéke előtt kellett volna felelniük.) Ahogy azonban II. Vilmos peréből nem lett semmi, oly’ megkérdőjelezhetőre sikeredett végül az alacsonyabb beosztásúak felelősségre vonása is. Jelen tanulmány terjedelmi okoknál fogva csak előbbire tud fókuszálni, utóbbi kérdéskört nem tudja mélysegeiben feltárni.<sup>37</sup>

---

Közszolgálati Nemzetközi Képzési Központ, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, 2013. p. 6.

<sup>33</sup> 1907. évi II. Hágai Egyezmény a szerződéses követelések behajtása végett igénybevett fegyveres erő alkalmazásának korlátozásáról. (Lásd az 1913. évi XLIII. törvényben.)

<sup>34</sup> Ezt az ENSZ Alapokmánya tette meg, 1945-ben. Lásd a szerződés 2. cikk (4) bekezdését. 1956. évi I. törvény az Egyesült Nemzetek Alapokmányának törvénybe iktatásáról.

<sup>35</sup> Oppenheim, Lassa: *International Law: A Treatise*. 2nd ed., Longmans, Green & Co., London, 1912. p. 60. Idézi: Neuner, Matthias: *When Justice is Left to the Losers: The Leipzig War Crimes Trials*. In: Bergsmo, Morten – Ling, Cheah Wui – Ping, Yi (ed.): *Historical Origins of International Criminal Law: Volume 1*. Fichl Publication Series No. 20, Torkel Opsahl Academic EPublisher, Brussels, 2014. p. 350.

<sup>36</sup> Sellars: op. cit. p. 33. Említésre nem került még, ám fontos kiemelni, egyáltalán nem voltak az antant hatalmak egységesek nemhogy a felelősségre vonás mikéntje tekintetében, de egyáltalán a volt császár számonkérésének szükségességét illetően sem. Míg a brit miniszterelnöknek, Lloyd George-nak „jól jött” választási kampányához a megtorlás gondolatának felvetése és napirenden tartása, addig az amerikai elnök, Woodrow Wilson ózdkodott egyrészt attól, hogy megteremthetnek egy olyan nem kívánt precedenst, miszerint a mindenkori fegyveres konfliktusok győztesei bíróként és hóhéreként is dönthetnek legyőzötteik sorsáról, másrészt komoly aggályai voltak a tekintetben, Németországot nem lökik-e a kommunizmus karjaiba, ha népét e lépésükkel a szövetségesek felbőszítik, haragra gerjesztik. Kochavi, Arie J.: *Prelude to Nuremberg: Allied War Crimes Policy and the Question of Punishment*. The University of North Carolina Press, 1998. p. 2.

<sup>37</sup> Annyi mindazonáltal fentiekhez hozzáteendő, hogy bár a versailles-i békeszerződés értelmében kötelesek lettek volna a kiadásukra (miközben belső joguk ezt tiltotta), német katona nem került szövetségesek – se

## II.5. A tervek megghiúsulása

II. Vilmos I. világháborút követő felelősségre vonásának tervéről szólva nem volt tehát indokolatlan az eddigi feltételes módú fogalmazás, hiszen ezen elképzelések megghiúsultak, nem sikerült felállítani a tervezett nemzetközi büntetőbíróságot, a volt uralkodó nem került (semmilyen) bíróság elé.

A 30 éven át uralkodó császár 1918 novemberében – már országát elhagyva – lemondott.<sup>38</sup> Hollandiában Vilhelmina királynőtől menedéket kért és kapott (végig itt is tartózkodott 1941-ben bekövetkező haláláig). Kiadására nem került sor. Felelősségéről számot adni bíróság előtt nem volt kénytelen.

Amikor a Szövetséges Hatalmak, a versailles-i békeszerzős alapján, a volt császár extradícióját kérték Hollandiától, nem hívtak fel, nem tudtak felhívni egyetlen létező kiadási egyezményt sem. Nem hivatkoztak egyre sem, feltételezhetően, mert e megállapodások nem is lettek volna alkalmazhatók, ugyanis tárgyukat tekintve nem olyan kérelmekről rendelkeztek, amelyek teljesítése esetén nemzeti helyett egy nemzetközi bíróság járhatott volna el, mégpedig – csírájukban felbukkanó – nemzetközi büntetőjogi normák alapján. E szerződések nem szóltak tehát nemzetközi bíróságról, se „a nemzetközi erkölcs és a szerződések szentsége legsúlyosabb megsértése” bűncselekményéről. A hollandok így nem is kényszerültek arra, hogy az általánosan elfogadott politikai bűncselekmény<sup>39</sup> kifogását

---

nemzeti, se nemzetközi összetételű – katonai törvényszékei elé. Végül – sikerült a németeknek ezt a kompromisszumot kiharcolni – a lipcsei Birodalmi Bíróság (Reichsgericht) előtt kellett néhányuknak felelni, 1921-22 során. A már amúgy is instabil Németország – ahol utcai erőszak, tömegtüntetések vették kezdetüket a nemzeti büszkeséget mélyen sértő antant követelések hatására – további káoszba süllyedését kívánták ezzel az engedménnyel megelőzni. Az eredeti tervekhez képest egy közel 900 (896, de Kramer szerint 862, Kochavi szerint 854), az antant által követelten felelősségre vonandó személy nevét tartalmazó listát (köztük Hindenburg, Tirpitz, Ludendorff, Bülow, von Mackensen, von Bethmann-Hollweg kancellár, stb.) drasztikusan lecsökkentették mindössze 45-re (elengedve a nagy neveket), majd közülük is pusztán 17-en (12 tárgyalás keretében) kerültek a lipcsei Legfelső Bíróság elé, akik közül pedig pusztán 10 (más-más források más-más adatai: Kirs 6, Hobbs 7, Kovács és Hankel 9, Kramer és Neuner 10) bűnösségét állapították meg, de ők is minimális büntetéssel (6 és 10 hónapos, illetve 2, 4 vagy 5 évig terjedő szabadságvesztéssel) voltak kénytelenek szembesülni. S mivel a német jog tiltotta a vádlott távollétében ítélezést, fel sem merült, hogy Lipcsében a volt uralkodó perét in absentia lefolytassák. A jövő lehetséges háborús bűncselekményeinek prevencióját ez a felelősségre vonás (amelyet Aristide Briand francia miniszterelnök komédiának, az igazságszolgáltatás paródiájának, s skandalumnak nevezett) ilyen formában bizton nem szolgálta. Kirs Eszter: A tényfeltáró és békéltető bizottságok helye a nemzetközi büntetőjogi felelősségre vonás intézményrendszerében. PhD értekezés. Miskolci Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Miskolc, 2009. pp. 16-17; Ádány: op. cit. p. 21; Kovács 2011: op. cit. p. 206. (730. pont); Hobbs, Harry: Hybrid Tribunals and the Composition of the Court: In Search of Sociological Legitimacy, p. 499. In: Chicago Journal of International Law, Vol. 16. No. 2. pp. 482-522; Kramer, Alan: The First Wave of International War Crimes Trials: Istanbul and Leipzig, pp. 447-448. In: European Review, Vol. 14. No. 4. 2006. pp. 441-455; Kochavi: op. cit. p. 2; Neuner: op. cit. pp. 333-338, 343-344, 350-351; Hankel, Gerd: Leipzig War Crimes Trials. In: International Encyclopedia of the First World War. Last updated 21 October 2016. [https://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/leipzig\\_war\\_crimes\\_trials](https://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/leipzig_war_crimes_trials) (2019. 02. 03.) A lipcsei perekben elítéltek számát a különböző források eséllyel azért tüntetik fel eltérően, mert egyrészt összesen 7 bűnösséget kimondó ítélet született, de ezekben 10 vádlott felelősségéről is döntöttek (azaz voltak egyesített ügyek), illetve talán mert az elmarasztaló ítéletek között voltak olyanok, amelyek esetében a vádlottak nem szerepeltek semmilyen korábbi – tágabb vagy szűkebb –, felelősségre vonást követelő listán. Megítélésem szerint Neuner táblázata nyújthatja számunkra a legmegbízhatóbb fogódzót, ha az eredeti forrásokat nincs módunk tanulmányozni. Hankel: op. cit.; Neuner: op. cit. pp. 334-337. A korabeli szakirodalomból lásd az immár digitálisan is elérhető monográfiát: Mullins, Claud: The Leipzig Trials. An Account of the War Criminals' Trials and a Study of German Mentality. H. F. & G. Witherby, London, 1921. <http://www.archive.org/details/leipzigtrialsac00mull> (2019. 02. 03.)

<sup>38</sup> Balfour, Michael Graham: William II. Emperor of Germany. <https://www.britannica.com/biography/William-II-emperor-of-Germany> (2019. 01. 22.)

<sup>39</sup> Lásd pl. napjainkban a nemzetközi bűnügyi jogsegélyről szóló 1996. évi XXXVIII. törvényünk releváns rendelkezését: 5. § (1) „[...] a jogsegély iránti megkeresés akkor teljesíthető vagy terjeszthető elő, ha [...] b) a

felvessék.<sup>40</sup> S mivel a németalföldi állam nem volt részes fél a versailles-i szerződésben, így úgy tekintettek rá, mint amely megállapodás őket harmadik félként nem kötelezi, nem kötelezheti.<sup>41</sup>

Természetesen a Szövetségesek megtehették volna, hogy távollétében, in absentia tárgyalnak II. Vilmos felelősségéről, de nyilvánvalóvá vált, így nem kívánják az eljárást lefolytatni. Valószínűleg az amerikai és a brit jogi felfogás akadályozta, hogy e téren mind konszenzusra jussanak.<sup>42</sup> Kontrasztként említhető a II. világháború után eljáró nürnbergi bíróság, amely Martin Bormann büntetőjogi felelősségét távollétében ítélte meg<sup>43</sup> (s ítélte halálra, az akkorra egyébként már – valószínűleg, de a bíróság által nem ismertén – öngyilkossá vált náci vezetőt).<sup>44</sup> Ma – a fair eljárás jegyében, a fegyverek egyenlősége elvének tiszteletben tartásával – státútuma szerint a Nemzetközi Büntetőbíróság csakis a vádlott jelenlétében ítélkezhet.<sup>45</sup> Igaz – erős kritikákat ugyan kiváltva<sup>46</sup> –, ma is létezik olyan nemzetközi karakterű bíróság, így a Libanoni Különleges Törvényszék, amely előtt nem lehet akadály,<sup>47</sup> ha a vádlottat nem sikerül kézre keríteni.<sup>48</sup>

## II.6. A volt császár immunitásának kérdése

Ha megvalósulnak a versailles-i szerződésben rögzítettek, II. Vilmos lett volna az első, akinek volt államfőként hivatali ideje alatt elkövetett cselekményekért (nemzetközi bűncselekményekért) nemzetközi büntetőbíróság előtt kellett volna felelnie. (Fontos hangsúlyozni, hogy jelen tanulmány nem vizsgálja, II. Vilmost valóban terhelte-e felelősség, nem tér ki tehát arra, hogy ha létrejött volna a törvényszék, eséllyel – fair eljárás keretében – milyen ítéletnek kellett volna megszületni.)

A német uralkodó felelősségre vonásának megghiúsult kísérletét 100 év távlatából vizsgálva többek között az a kérdés kelthet figyelmet – mégpedig napjaink szintén kudarcos eljárásai miatt –, hogy vajon Hollandia hivatkozott-e a császár immunitására mint büntethetőségének akadályára. A válasz: Hollandia a kiadatás megtagadásakor nem hozta fel az államfői mentesség érvét. Mivel a volt császár nem került bíróság elé, kérdés maradt, vajon zátonyra futott-e volna II. Vilmos tárgyalása arra hivatkozással, hogy immunitása nem szűnt meg lemondásával a korábban államfői minőségében tett cselekedetei vonatkozásában.

---

*jogsegély nem politikai bűncselekményre [...] vonatkozik.*” Vagy lásd szintén napjainkból, de nemzetközi, európai szintről, az Európa Tanács égisze alatt 1957-ben Párizsban kötött európai kiadatási egyezményt, amely szerint: 3. cikk (1) „A kiadatást nem engedélyezik, ha azt a bűncselekményt, amely miatt a kiadatást kéri, a megkeresett Fél politikai bűncselekménynek [...] tekinti.” (Utóbbi szerződést hazánkban kihirdette: az 1994. évi XVIII. törvény.)

<sup>40</sup> Mevis, Paul – Reijntjes, Jan: Hang Kaiser Wilhelm! But For What? A Criminal Law Perspective. In: Bergsmo – Ling – Ping (ed.): op. cit. p. 221.

<sup>41</sup> Ibid. p. 216.

<sup>42</sup> Ibid. p. 217.

<sup>43</sup> A Nemzetközi Katonai Törvényszék státútumának 12. cikke alapján.

<sup>44</sup> Schwarz, Alexander: The legacy of the Kenyatta case: Trials in absentia at the International Criminal Court and their compatibility with human rights, p. 103. In: African Human Rights Law Journal, Vol. 16. No. 1. 2016. pp. 99-116. <http://www.scielo.org.za/pdf/ahrj/v16n1/06.pdf> (2019. 01. 22.)

<sup>45</sup> Lásd az ICC Státútumának 63 (1) cikkét: „A vádlottnak a tárgyaláson jelen kell lennie.” (A 2016. májusi T/10722. számú törvényjavaslat – a Nemzetközi Büntetőbíróság Státútumának és a Státútum 8. cikkére vonatkozó kampaljai módosításának kihirdetéséről – szerinti fordítás.)

<sup>46</sup> Miszerint megfelel-e ez az eljárás többek között az 1966. évi Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmány 14. cikkében foglaltaknak, azaz a tisztességes eljáráshoz való emberi jogból fakadó kötelezettségeknek. (A szerződést Magyarországon kihirdette: az 1976. évi 8. törvényerejű rendelet.)

<sup>47</sup> Státútumának 22. cikke alapján. Statute of the Special Tribunal for Lebanon, 30 May 2007, UNDoc S/RES/1757 (2007).

<sup>48</sup> Schwarz: op. cit. p. 104.



Az ugyanis bizton állítható, II. Vilmos lemondásával immunitásának is vége szakadt. Azzal azonban az eljáró bíróságnak mint megválaszolendő kérdéssel szembesülnie kellett volna, vajon amit tett korábban a császár, azaz még államfői minőségében, azzal kapcsolatban is megszűnt volna immunitása? Vannak, akik szerint – Paul Mevis és Jan Reijntjes szerzőpáros Gerd Hankelt idézik – füstbe ment volna II. Vilmos felelősségre vonása arra hivatkozással, hogy mentessége érintetlen maradt lemondásával a korábban államfői minőségében tett cselekedetei vonatkozásában. Mások, így Mevis és Jan Reijntjes azonban ezt kétlik. Szerintük, ha II. Vilmost sikerült volna az elé a bíróság elé állítani, amit kifejezetten miatta konstruáltak volna, meglehetősen kétséges, hogy azok a bírák, akik elfogadták jelölésüket e testületbe, a tárgyalást az elején abortálták volna. Álláspontjuk szerint egyáltalán nem valószínű, hogy a törvényszék II. Vilmos immunitására hivatkozott volna (illetve a hivatkozást megalapozottnak találta volna) mindazon cselekedeteket illetően, amelyeket a vádlott mint a Német Birodalom feje követett el.<sup>49</sup> E vélekedéssel kapcsolatban megjegyzendő evidenciaként, hogy természetesen egy nemzetközi bíróság bírója is köteles függetlenként eljárni, s csakis a jog előírásaira alapozhatja döntését, más szempontok nem befolyásolhatják. E bizonyos döntés meghozatalára azonban nem került, nem kerülhetett sor.

Fentiekhez hozzáfűzendő, hogy ha a parancsnoki felelősség elvét elfogadjuk,<sup>50</sup> az akceptálhatatlan lenne, ha a parancsok végső forrása immunitást élvezne.<sup>51</sup> Márpedig a császár – névlegesen, az 1871. évi alkotmány szerint<sup>52</sup> – a német fegyveres erők főparancsnoka címet is viselte.<sup>53</sup> A Reichsverfassung értelmében<sup>54</sup> minden német katona feltétel nélkül köteles volt az uralkodó parancsának engedelmeskedni.

Mindazonáltal az a 15 fős bizottság, amelyet a párizsi békekonferencia előkészítésének részeként azzal bíztak meg, hogy vizsgálja meg „a háború szerzői” felelősségre vonásának lehetőségét, jelentésében már 1919 márciusában leszögezte (ugyan nem egyöntetűen, de amerikai<sup>55</sup> és japán<sup>56</sup> fenntartásokkal):

---

<sup>49</sup> Mevis – Reijntjes: op. cit. p. 235.

<sup>50</sup> A parancsnoki felelősség elve szerint a katonai parancsnokot fő szabály szerint büntetőjogi felelősség terheli az alárendeltjei által elkövetett bűncselekményekért. Lásd ennek kibontását pl. az ICC Római Statútumának 28. cikkében.

<sup>51</sup> Mevis – Reijntjes: op. cit. pp. 236-237; Steenhard, Rens: A Supreme Offence against International Morality and the Sanctity of Treaties: William II of Hohenzollern and the Treaty of Versailles. June 27, 2014. <https://www.peacepalacelibrary.nl/2014/06/a-supreme-offence-against-international-morality-and-the-sanctity-of-treaties-william-ii-of-hohenzollern-and-the-treaty-of-versailles/> (2019. 02. 03.)

<sup>52</sup> Constitution of the German Empire. April 16, 1871. [http://germanhistorydocs.ghi-dc.org/pdf/eng/518\\_Constitution%20Germ%20Empire\\_161.pdf](http://germanhistorydocs.ghi-dc.org/pdf/eng/518_Constitution%20Germ%20Empire_161.pdf) (2019. 02. 07.)

<sup>53</sup> Lásd pl. II. Vilmos 1918. november 28-án kelt lemondó nyilatkozatában foglaltakat. „*I herewith renounce for all time claims to the throne of Prussia and to the German Imperial throne connected therewith. At the same time I release all officials of the German Empire and of Prussia, as well as all officers, noncommissioned officers and men of the navy and of the Prussian army, as well as the troops of the federated states of Germany, from the oath of fidelity which they tendered to me as their Emperor, King and Commander-in-Chief. [...]*” [https://wwi.lib.byu.edu/index.php/Abdication\\_Proclamation\\_of\\_Wilhelm\\_II](https://wwi.lib.byu.edu/index.php/Abdication_Proclamation_of_Wilhelm_II) (2019. 02. 07.) Lásd továbbá: Pöhlmann, Markus: General Headquarters (Germany). In: International Encyclopedia of the First World War. 1914-1918 online. Last updated 08 October 2014. [https://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/general\\_headquarters\\_germany](https://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/general_headquarters_germany) (2019. 02. 07.)

<sup>54</sup> Lásd a Német Birodalom 1871. évi alkotmányának 64. cikkét.

<sup>55</sup> A bizottság két amerikai delegáltja – Robert Lansing és James Brown Scott – különvéleményükben kifejtették, egy szuverén jogokat gyakorló államfő csak azoknak tartozhat felelősséggel, akik e jogokat egyetértésben – akár kifejezetten, akár hallgatólagosan – rájuk testálták. (Legalábbis jogi értelemben. Morálisan azonban, legyenek akár császárok, királyok, elnökök, az egész emberiség előtt kell, hogy feleljenek.) Lásd az 57. l. ábrázolt feltüntetett bizottsági jelentés 148. oldalát, valamint: The Trial of the Former Kaiser: The Letter to Holland – The United States’ Original Objections, p. 31. In: Advocate of Peace, Vol. 82. No. 1. 1920. pp. 30-31.

<sup>56</sup> A japán delegáltak – Mineitcuro Adatci és Sakutaro Tachi – kérték, töröljék a jelentésből a „beleértve az államfőket is” kitétele. Lásd az 57. l. ábrázolt feltüntetett bizottsági jelentés 152. oldalát, valamint: Neuner: op. cit. p. 350.

„[...] semmi nem indokolja, hogy a rang, bármilyen magas legyen is, bármiképp megóvhatná viselőjét a felelősségre vonástól [...]. Ez még az államfőkre is éppúgy vonatkozik. [...] Az ellenség államaihoz tartozók mindegyikének, bármilyen magas pozíciót töltöttek is be, beleértve az államfőket is, akik bűnösök a háború törvényeinek és szokásainak vagy a humanitás törvényeinek a megsértésében, büntető eljárás keretében felelniük kell.”<sup>57</sup>

### III. Állam- vagy kormányfők nemzetközi büntetőbíróság elé állítása az első kudarcos kísérletet követően

Láthatjuk, II. Vilmos tervezett ám elmaradt felelősségre vonása nem teremthetett precedenst. Az még váratott tehát magára, hogy egy nemzetközi (büntető)bíróság<sup>58</sup> világossá tegye, hogy (volt) állam- vagy kormányfők nem hivatkozhatnak immunitásra, ha nemzetközi bűncselekmények elkövetésével vádolják őket. Miként alakult a későbbi jogfejlődés?

#### III.1. A nürnbergi és tokiói nemzetközi büntetőtörvényesékek

Amikor a II. világháborút követően Nürnbergben és Tokióban az első nemzetközi büntetőbíróságok előtt lezajlottak a számonkérések, precedens ismét nem született arra vonatkozóan, hogy államfők is felelhetnek nemzetközi büntettekért.

Hitler esetében öngyilkossága akadályozta meg, hogy a világégés után a vádlottak padjára kerüljön. A törvényszék statútuma azonban leszögezte:

„A vádlott hivatali pozíciója, akár államfői tisztsége vagy felelős kormányzati posztja, nem mentesíti a felelősségre vonás alól, s nem szolgálhat büntetése mérsékléséül sem.”<sup>59</sup>

Hirohito császárt viszont szándékkal nem vonták vádeljárás alá. Truman amerikai elnök ugyanis úgy vélte, hogy a népe által isteni eredetűnek tartott, istenként tisztelt császár, a

<sup>57</sup> Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties. Report Presented to the Preliminary Peace Conference. March 29, 1919, pp. 116-117. In: The American Journal of International Law, Vol. 14. No. 1/2. 1920. Chapter III. pp. 95-154; Sulyok Gábor: Útkeresés a nemzetközi büntetőbíráskodásban. In: Fialat oktatók tanulmányai. 2003/I. Győri egyetemi kiadványok. Rejtjel, Budapest. pp. 10-11; A fenntartásokkal kapcsolatban lásd a jelentés II. és III. számú mellékleteit (Annex II. Memorandum of reservations presented by the Representatives of the United States to the report of the Commission on Responsibilities, April 4, 1919. pp. 127-152, Annex III. Reservations by the Japanese delegation, April 4, 1919. pp. 151-152), valamint Sellars: op. cit. p. 34.

<sup>58</sup> Jelen tanulmány csak a nemzetközi büntetőbíróságokra fókuszál, de feltétlen szükséges megjegyezni, hogy a Nemzetközi Bíróság – azaz az ENSZ-nek nem természetes személyek büntetőjogi felelősségre vonásában, hanem államok közötti konfliktusok megoldásában kompetens bírói fóruma – 2002-ben a Yerodia ügyben deklarálta: az államfői, kormányfői, külügyminiszteri immunitás (Yerodia a Kongói Demokratikus Köztársaság külügyére volt) nem lehet akadálya annak, hogy joghatósággal rendelkező nemzetközi bíróság e személyek felelősségét is megállapítsa nemzetközi jogon alapuló bűncselekmények általuk történt elkövetése esetén. Arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, 14 February 2002, I.C.J. Reports 2002, p. 26. para. 60-61; Lásd továbbá a szerzőnek az MTA Jogtudományi Intézetének szervezésében „A nemzetközi büntető igazságszolgáltatás kihívásai” címmel 2018. október 18-án megrendezett konferencián tartott „Állam- és kormányfői immunitás versus hivatali minőség irrelevanciájának elve a felelősségre vonáskor. Az Afrikai Unió kezdeményezése tanácsadó vélemény kérésére a Nemzetközi Bíróságtól” című előadása nyomán született – azonos című – tanulmányát, annak 4. fejezetét. Várható megjelenés: Állam- és Jogtudomány, 2019. (A továbbiakban: Csapó: op. cit.)

<sup>59</sup> Charter of the International Military Tribunal, 1945. Art. 7. <http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp> (2019. 01. 24.) vagy a már ajánlott <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2082/v82.pdf> (2019. 01. 14.)

tennő<sup>60</sup> megbüntetése olyan népszerűtlen lépés lenne Japánban, hogy az veszélyeztetné az okkupációt, az országnak a (megsemmisítő vereséget követően visszaállítandó) politikai és társadalmi stabilitását alapjaiban rengetné meg.<sup>61</sup> Douglas MacArthur tábornok – akinek rendelete hívta életre magát a Távol-Keleti Katonai Törvényszéket – biztosította Hirohitót immunitásáról, cserébe, hogy a császár is biztosítja a béke megteremtését hazájában.<sup>62</sup> Tény, hogy a tokiói törvényszék statútuma is elismerte, hogy a hivatali pozíció nem mentesíthet a büntetőjogi felelősségre vonás alól, ám „jótékonyan” az államfői tisztségre való expressis verbis utalás e dokumentumból – Nürnberggel ellentétben – kimaradt.<sup>63</sup> Tódzsó Hideki, Japán háborús miniszterelnöke azonban nem menekülhetett a számonkérés elől, a törvényszék halálra ítélte a volt kormányfőt.<sup>64</sup>

Fontos a fentiekhez hozzátenni, hogy amikor a nürnbergi pereket követően az ENSZ Közgyűlés felkérésére a (nemzetközi jog kodifikációjával és fokozatos fejlesztésével megbízott) Nemzetközi Jogi Bizottság hét pontban összefoglalta a nürnbergi bíróság statútuma és ítéletei által elismert nemzetközi jogi elveket,<sup>65</sup> a szokásjogi erejüként – azaz minden állam által tiszteletben tartandóként – elismert ún. nürnbergi alapelvek közül a III. elv a hivatalos minőség irrelevanciáját hangsúlyozta. E III. nürnbergi elv szerint:

*„Az államfői vagy felelős kormányzati poszt betöltése nem mentesíti a nemzetközi bűncselekmény alóli felelősség alól az illető egyént.”<sup>66</sup>*

### III.2. A jugoszláv és ruandai nemzetközi büntetőtörvényszékek (ICTY, ICTR)

A nürnbergi (1945-46) és tokiói (1946-48) pereket követően egészen az 1990-es évekig kellett várni arra, hogy bebizonyosodjék, ha államfőt is terhel felelősség nemzetközi bűncselekmény elkövetéséért, nincs akadálya annak, hogy nemzetközi bíróság felelősségre vonja.

Slobodan Milošević volt az első államfő, aki nemzetközi törvényszék elé került nemzetközi bűncselekmények elkövetésének vádjával. Milošević hivatalban volt, amikor letartóztatási parancsot adott ki vele szemben az ENSZ Biztonsági Tanácsa által életre hívott

<sup>60</sup> Tamás Csaba Gergely: Jogalkotás a Meidzsi-korszakban (1868-1912). Tanulmány a kontinentális jogok japán recepciójának szükségességéről és menetéről, p. 1. In: Iustum Aequum Salutare, a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának jogtudományi folyóirata, 2005/1. szám (on-line anyagok) pp. 1-10. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20051sz/o1.pdf> (2019. 01. 24.)

<sup>61</sup> Brands, Hal: The Emperor's New Clothes: American Views of Hirohito after World War II, p. 1. In: The Historian, Vol. 68. No. 1. 2006. pp. 1-28.

<sup>62</sup> Penrose, Mary Margaret: The Emperor's Clothes: Evaluating Head of State Immunity under International Law, p. 89. In: Santa Clara Journal of International Law, Vol. 7. No. 2. 2010. pp. 85-144; Bix, Herbert P.: War Responsibility and Historical Memory: Hirohito's Apparition, p. 10. In: The Asia Pacific Journal, Vol. 6. No. 5. 2008. pp. 1-18. <https://apjif.org/-Herbert-P--Bix/2741/article.pdf> (2019. 01. 26.)

<sup>63</sup> Charter of the International Military Tribunal for the Far East, 1946. Art. 6. <https://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/04/4-06/military-tribunal-far-east.xml> (2019. 01. 24.) vagy a már ajánlott [http://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.3\\_1946%20Tokyo%20Charter.pdf](http://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.3_1946%20Tokyo%20Charter.pdf) (2019. 01. 14.)

<sup>64</sup> Totani, Yuma: The Case against the Accused. Chapter 11. In: Tanaka, Yuki – McCormack, Tim – Simpson, Gerry (ed.): Beyond Victor's Justice? The Tokyo War Crimes Trial Revisited. Martinus Nijhoff, Leiden – Boston, 2010. pp. 152, 161.

<sup>65</sup> Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal. Report of the International Law Commission, Second session, 1950. In: Yearbook of the International Law Commission, 1950. Vol. II. para. 97. [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft\\_articles/7\\_1\\_1950.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/7_1_1950.pdf) (2019. 01. 26.)

<sup>66</sup> Kovács Péter fordításában. Kovács 2011: op. cit. p. 208. (736. pont)

Volt-Jugoszlávia Nemzetközi Törvényszék.<sup>67</sup> (Ellentétben II. Vilmostal, aki a versailles-i békeszerződés idejére már lemondott tisztségeiről.) A szerb-jugoszláv államfő letartóztatására és Hágába szállítására azonban csak bukását követően került, kerülhetett sor.<sup>68</sup> Ítélet perében végül nem született, ugyanis scheveningeni cellájában életét vesztette,<sup>69</sup> s így a vele szemben folyó eljárást megszüntették. A büntetőjogi felelősségét (az övét, s 160 másik, a dél-szláv háborúban háborús bűncselekmény, emberiség elleni bűntett vagy népirtás elkövetésével gyanúsított vádlottét)<sup>70</sup> megítélni szándékozó törvényszéket felállító státútum – 1993-ban – mindazonáltal leszögezte:

*„A terheltet hivatalos tisztsége, akár állam- vagy kormányfői, vagy felelős kormányzati tisztsége sem menti fel a büntetőjogi felelősség alól, és nem szolgálhat a büntetést enyhítő körülményként.”<sup>71</sup>*

A törvényszéknek Milošević perében született egyik döntésében a bírák pedig világossá tették, megítélésük szerint szokásjogi, azaz a nemzetközi közösség valamennyi tagját kötelező szabály, hogy:

*„[...] államfők nem hivatkozhatnak hivatalos tisztségükre mint büntethetőségük akadályára olyan bűncselekmények esetében, amelyek a Nemzetközi Törvényszék joghatóságába tartoznak.”<sup>72</sup>*

Az ugyancsak a '90-es években, szintén az ENSZ BT által felállított, a ruandai népirtás elkövetőit felelősségre vonó nemzetközi büntetőtörvényszék, az ICTR státútuma 1994-ben szó szerint ugyanúgy rögzítette<sup>73</sup> az állam- vagy kormányfői minőség irrelevanciájának elvét, mint egy évvel korábban a jugoszláv bíróság alapító dokumentuma. E törvényszék előtt megtörtént az is, hogy egy volt miniszterelnököt genocídiumért, először e bűntett elleni egyezmény<sup>74</sup> 1948-as elfogadása óta, elítéltek. Jean Kambanda volt az első kormányfő, akinek – miután bűnösnek vallotta magát – egyéni büntetőjogi felelősségét nemzetközi bíróság népirtásért megállapította.<sup>75</sup>

<sup>67</sup> 1999 májusában. ICTY. Indictment. The Prosecutor of the Tribunal against Slobodan Milosevic, Milan Milutinovic, Nikola Sainovic, Dragoljub Ojdanic, Vljako Stojiljkovic. 22 May 1999. Case No. IT-99-37. [http://www.icty.org/x/cases/slobodan\\_milosevic/ind/en/mil-ii990524e.htm](http://www.icty.org/x/cases/slobodan_milosevic/ind/en/mil-ii990524e.htm) (2019. 01. 28.)

<sup>68</sup> 2000 októberéig volt hivatalban, s 2001 áprilisában tartóztatták le. Case Information Sheet. [http://www.icty.org/x/cases/slobodan\\_milosevic/cis/en/cis\\_milosevic\\_slobodan\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/cases/slobodan_milosevic/cis/en/cis_milosevic_slobodan_en.pdf) (2019. 01. 28.)

<sup>69</sup> 2006 márciusában. Ibid.

<sup>70</sup> Infographic: ICTY Facts & Figures. <http://www.icty.org/node/9590> (2019. 01. 27.)

<sup>71</sup> ICTY Státútuma, 7. cikk 2. pont. Lásd: Melléklet az 1996. évi XXXIX. törvényhez. A Nemzetközi Törvényszék Alapokmánya. 1996. évi XXXIX. törvény a volt Jugoszlávia területén elkövetett, a nemzetközi humanitárius jogot súlyosan sértő cselekmények megbüntetésére létrehozott Nemzetközi Törvényszék Alapokmányából fakadó kötelezettségek végrehajtásáról. A törvényszék státútumát az ENSZ Biztonsági Tanácsának 1993-ban kelt 827. sz. határozata tartalmazta. UN Security Council Resolution 827 of 25 May 1993. S/RES/827 (1993). [https://undocs.org/S/RES/827\(1993\)](https://undocs.org/S/RES/827(1993)) (2019. 01. 28.)

<sup>72</sup> ICTY. Trial Chamber. Decision on Preliminary Motions. Prosecutor v. Slobodan Milosevic. 8 November 2001. point 31. [http://www.icty.org/x/cases/slobodan\\_milosevic/tdec/en/1110873516829.htm](http://www.icty.org/x/cases/slobodan_milosevic/tdec/en/1110873516829.htm) (2019. 01. 28.)

<sup>73</sup> ICTR Státútuma, 6. cikk 2. pont.

<sup>74</sup> 1955. évi 16. törvényerejű rendelet a népirtás büntetékének megelőzése és megbüntetése tárgyában 1948. évi december 9. napján kelt nemzetközi egyezmény kihirdetéséről.

<sup>75</sup> Az ICTR 1998-ban, illetve 2000-ben mind első, mind másodfokon életfogytiglanra ítélte Kambandát, aki 1994 áprilisa és júliusa között volt a népirtás által sújtott ország miniszterelnöke. Ellene a letartóztatási parancsot 1997-ben adta ki az ICTR ügyésze. (Kenyában fogták el ugyancsak 1997-ben.) Lásd a törvényszék honlapját: <http://unictr.irmct.org/en/cases/ict-97-23>; a vádiratot: <http://unictr.irmct.org/sites/unictr.org/files/case-documents/ict-97-23/indictments/en/971016.pdf>; és a letartóztatási parancsot: [http://www.worldcourts.com/ict/eng/decisions/1997.10.16\\_Prosecutor\\_v\\_Kambanda\\_2.pdf](http://www.worldcourts.com/ict/eng/decisions/1997.10.16_Prosecutor_v_Kambanda_2.pdf) (2019. 01. 28.) Case

### *III.3. A Nemzetközi Büntetőbíróság (ICC)*

A 2002 óta működő,<sup>76</sup> az ad hoc törvényszékek után immár permanens Nemzetközi Büntetőbíróság is vont már eljárás alá első számú állami közjogi „méltóságokat”.

#### *III.3.1. Uhuru Kenyatta (Kenya)*

Kezdjük a sort Uhuru Kenyattával, Kenya 2008 óta regnáló elnökével, akivel szemben a választásokat követő erőszakhullám során 2007-2008-ban történtek miatt indított eljárást az ICC 2010-ben, emberiesség elleni bűntett elkövetésével gyanúsítva őt, de esetében a bírák a vádpontokat nem erősítették meg, így a vádak visszavonták, az eljárást 2015-ben lezárták.<sup>77</sup>

#### *III.3.2. Laurent Gbagbo (Elefántcsontpart)*

Laurent Gbagbóval szemben is, ugyancsak a választásokat követően (2010-ben és a következő évben) elkövetett emberiesség elleni bűntettek gyanújával indult büntetőeljárás az ICC előtt. Ő volt Elefántcsontpart elnöke 2000 és 2011 áprilisa között. 2011 novemberében adott ki az ICC vele szemben letartóztatási parancsot, a hónap végén ki is adták Hágába. Az ő letartóztatása tehát a hazájában történt rezsimváltásnak köszönhető, azaz ellene volt államfőként indult eljárás, nem volt már hatalmon. 2019 januárjában első fokon felmentették az ellene felhozott vádak alól.<sup>78</sup>

#### *III.3.3. Moammer Kadhafi (Libia)*

Amikor az „arab tavasz” Líbiát is elérte, s az ENSZ Biztonsági Tanácsa 2011 februárjában az ICC elé utalta az észak-afrikai államban történtek kivizsgálását, Kadhafi vezette az országot, azaz ismét hivatalban lévő államfő ellen adtak ki letartóztatási parancsot, emberiesség elleni és háborús bűncselekményekkel vádolva őt. Kadhafi azonban egy lincselés következtében életét veszti, így vele szemben be kellett szüntetni az eljárást (2011 novemberében), tárgyalása nem kezdődhetett meg Hágában.<sup>79</sup>

#### *III.3.4. Omar al-Bashir (Szudán)*

Nagy vihart ma a szudáni elnök, al-Bashir ügye kavart nemzetközi szinten.

A szudáni elnök esetében ugyancsak regnáló államfő ellen bocsátott ki letartóztatási parancsot az ICC 2009-ben, ő volt voltaképpen a sorban az első.<sup>80</sup> Kézre keríteni azonban

---

No. ICTR-97-23.

<sup>76</sup> A Nemzetközi Büntetőbíróság 1998-ban elfogadott alapító szerződése, a Római Statútum 2002. július 1-én lépett hatályba a szükséges számú (60 állam általi) ratifikációt követően. <https://www.icc-cpi.int/about> (2019. 02. 10.)

<sup>77</sup> <https://www.icc-cpi.int/kenya>; <https://www.icc-cpi.int/kenya/kenyatta> (2019. 01. 28.)

<sup>78</sup> <https://www.icc-cpi.int/cdi>; <https://www.icc-cpi.int/cdi/gbagbo-goude> (2019. 01. 28.)

<sup>79</sup> <https://www.icc-cpi.int/libya> (2019. 01. 28.)

<sup>80</sup> Kenyattát 2011. március 8-án idézték meg. <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-01/09-02/11-1>; Kadhafi ellen 2011. június 27-én adtak ki letartóztatási parancsot. <https://www.icc-cpi.int/pages/record.aspx?uri=1099321>; Gbagbo letartóztatási parancsa 2011. november 23-án kelt. <https://www.icc-cpi.int/Pages/record.aspx?docNo=ICC-02/11-01/11-1> (2019. 01. 28.)

mind a mai napig nem sikerült. Holott számos olyan országban megfordult az utóbbi években, amely az ICC-t felállító Római Statútum részes állama, azaz utóbbiak vállalásuk alapján kötelesek lennének együttműködni a bírósággal, s ha területükön megfordul bárki, aki ellen a bíróság letartóztatási parancsot bocsátott ki, kötelesek lennének őt Hágának kiadni.

Ámde államfői mentességre hivatkoznak, mulasztásuk igazolásául. Legfőbb érvük: sértenék az államfőket megillető immunitás elvét, ha hivatalban lévő állami vezetőket tartóztatnának le külföldi tartózkodásuk idején.

Omar al-Bashir ügyében mindazonáltal az előttünk álló hónapok változást hozhatnak. A 2018 őszen indult ENSZ Közgyűlés rendes ülészakának napirendi pontjai közé ugyanis az afrikai államok kezdeményezték felvenni annak megvitatását: kérjen a testület tanácsadó véleményt a Nemzetközi Bíróságtól Omar al-Bashir ügye kapcsán. A kérdés lényege, amelyre választ várnak a Nemzetközi Bíróságtól: megsérti-e a más forrásból eredő nemzetközi kötelezettségét a Római Statútum részes állama, ha tisztségében lévő államfőt tartóztat le s ad át a Nemzetközi Büntetőbíróságnak. A tanácsadó vélemény azt lenne hivatott tehát tisztázni, miként egyeztethető össze az államfőket megillető immunitás szabálya azzal az elvvel, amelyet az ICC Statútuma is rögzít: bárkit felelősségre lehet, sőt kell, vonni, függetlenül attól, milyen magas állami tisztséget tölt be.<sup>81</sup>

#### *IV. Záró gondolatok*

Ha valóban megszavazza az ENSZ Közgyűlés az afrikai államok kérésére a Nemzetközi Bírósághoz fordulást, hamarosan tanácsadó véleményt kapunk a világszervezet fő bírói szervétől az imént említett dilemma – hivatali minőség irrelevanciájának elve versus állam- és kormányfői immunitás – feloldásáról.

Álláspontomat arra vonatkozóan, hogy miként dönthet a bíróság, miként foglalhat majd állást az esetleges tanácsadó véleményben, a 2018. októberi előadás időkerete, s így jelen tanulmány korlátai sem engedték kifejtetni. Más tanulmányban igyekeztem azonban e kérdést körbejárni.<sup>82</sup>

A Nagy Háború lezárásának centenáriumára emlékező konferencián előadásom zárásaként diáim végére egy-egy karikatúrát választottam, a 2010-es évek derekáról, s az 1910-es évek végéről. E 100 év különbséggel született gúnyrajzok egyike al-Bashirt ábrázolja napjainkban, amint a Római Statútum egyik részes állama, a Dél-afrikai Köztársaság egy politikusának lebernyege alá bújik, miközben e kormányon lévő pártvezető épp bejelenti az ICC előtt (a falak al-Bashir körözési plakátjaival kitapétázva), hogy nem akarnak többé e klub tagjai lenni. A karikatúra felteszi a kérdést: vajon rejtegetnivalója van az ICC-ből való kilépést fontolgató Dél-Afrikának.<sup>83</sup> A másik, 1918-ban született kép kísértetiesen hasonlít 21. századi utódjára. Előbbin II. Vilmos bújik a Hollandiát jelképező asszonyosság szoknyája mögé, miközben Anglia és Franciaország megszemélyesítőiként két rendőr közeledik fenyegetően feléjük. Vilmos odasúgja az őt rejtegető Hollandiának: „Bátorság! Sosem hagylak el”.<sup>84</sup>

---

<sup>81</sup> Request for the inclusion of an item in the provisional agenda of the seventy-third session. Request for an advisory opinion of the International Court of Justice on the consequences of legal obligations of States under different sources of international law with respect to immunities of Heads of State and Government and other senior officials. Letter dated 9 July 2018 from the Permanent Representative of Kenya to the United Nations addressed to the Secretary-General, U.N. Doc. A/73/144. 18 July 2018. <http://undocs.org/en/A/73/144> (2019. 02. 10.)

<sup>82</sup> Csapó: op. cit.

<sup>83</sup> Findlay: SA consider ICC withdrawal. Something to hide? 12 October 2015. <https://www.enca.com/cartoon/findlay-sa-consider-icc-withdrawal-something-hide?page=152> (2019. 01. 29.)

<sup>84</sup> WW1 cartoons from Punch magazine by Leonard Raven Hill. <https://punch.photoshelter.com/image/I0000Gyhjq4nK6JQ>; <https://guide.alibaba.com/shop/photo-wanted->

Al-Bashirt ugyan nem bújtatja most úgy a Dél-afrikai Köztársaság, mint Hollandia annak idején II. Vilmost, hiszen a szudáni elnök 2015-ben pusztán egyszer fordult meg Johannesburgban egy, az Afrikai Unió által szervezett csúcstalálkozón, ahonnan aztán – a nemzetközi közösség egy részének mély felháborodására – sértetlenül távozatott. (Dél-Afrika ezt követően nem sokkal jelentette be, hogy kilép az ICC Római Statútumából, ámde e döntéstől végül visszatáncoltak.) A két szituáció közötti párhuzam mégis szembeötlő.

Al-Bashir ügye ma hasonló mérföldkő lehet, mint amilyen lehetett volna az I. világháború után II. Vilmos pere. 100 évvel korábban nem sikerült arról bizonyoságot tenni, elsősorban Hollandia ellenállása okán, hogy felelősségre vonható-e államfő nemzetközi bűncselekményért. Mára már tudjuk, nincs akadálya annak, hogy állami vezetők nemzetközi bíróság elé kerüljenek. Al-Bashir pere most azt is tisztázhatja, vajon az államok kötelesek-e a ma funkcionáló Nemzetközi Büntetőbíróságot úgy is segíteni, hogy akár hivatalban lévő államfőt tartóztatnak le, ha megfordul az ICC által kézre keríteni kívánt személy – lett légyen elnök, uralkodó, bárki – területükön.

Megítélésem szerint egyébiránt se a Dél-afrikai Köztársaság, se a Római Statútum többi részes állama, amelynek az utóbbi években megfordult al-Bashir a területén, nem hivatkozhatott volna a szudáni elnök immunitására, s ki kellett volna adniuk a hágai testületnek a hivatalban lévő államfőt. Kérdés, ha annak idején Hollandia átadta volna a Szövetségeseknek II. Vilmost, vajon hogyan alakul a nemzetközi büntetőjog fejlődése, előrébb járnánk-e most, ha sikerült volna a nemzetközi büntetőjog alapjait már akkor, a „Nagy Háború” után lefektetni. E kérdés azonban történelmietlen, maga a történelem másképp alakult.

## Különleges harceljárások az első világháborúban

Amikor 1914. június 28-án Szarajevóban eldőrdültek a gyilkos terrorista lövései senki sem gondolta, hogy e lövések több mint négy évig fognak visszhangzani Európa különböző csataterein addig soha nem látott szenvedést okozva. Hamarosan háború folyt mindenütt a földön, a tengeren és első ízben a levegőben és a tenger alatt is.

Azt sem gondolta senki sem, hogy a Nagy Háborút még szörnyűbb békediktátumok követik, amelyek már aláírásuk pillanatában népeket szolgáltatnak ki a győztesek értelmetlen bosszújának és előlegezik egy újabb nagy háború kitörését. Egy francia (nem német vagy magyar!) tábornok mondta a diktátumok aláírásakor „Uraim ez nem béke csupán egy hosszú fegyverszünet!”

A Nagy Háború, vagyis az első világháború mind az alkalmazott harceljárások, fegyverzet és fegyverneme, szerint is az eddig lezajlott háborúk során a legvegyesebb volt. 1877-től elterjedtek az ismétlőpuskák majd a géppuskák. A háború végén már géppisztolyokat is használtak.<sup>2</sup> A tengeren a korszerű nagy hadihajók mellett a tengeralattjárók voltak igen hatékonyak. 1917-ben a németeknek már 111 tengeralattjárójuk volt, amiből 50 volt egyszerre használható, de ez az ötven egy hónap alatt 250 hajót küldött hullámsírba.<sup>3</sup>

A légierő is igen gyorsan fejlődött a háború alatt. Vitéz Boksay Antal A felhők katonái című könyvében, amely a magyarok hadirepülés történetének első könyve leírja, hogy a háború elején még nyilakkal revolverekkel és karabéllyal próbálták lelőni az ellenséges gépet. A háború végére már volt felderítő-, vadász- és bombázógép sőt torpedó vető gép is.<sup>4</sup> 1917 május 15-én az otrantói tengeri győztes csatában a hajóhadat a légierő is támogatta.<sup>5</sup> A hidroplánok a tengeri mentésben is közreműködtek.

A harci gázok és a lángszórók már modern tömegpusztító fegyverként öltek meg ezer meg ezer katonát.

Mindezek mellett az első világháborúban a közelharc fegyverek szinte minden típusát használták. A háború elején a franciák még vértess lovasságot is bevetettek, igaz csupán néhány rohamban.<sup>6</sup> Az olasz fronton az is előfordult, hogy buzogányos magyar katona fején gázálarccal állt őrt.<sup>7</sup> A lövészárkokfokos vagy rohamfokos a magyar katonák hatékony és közkedvelt fegyvere volt a közelharcban.

Az első világháború kitörésekor ugyanakkor sem a hadsereg, sem vezérkar, sem a hátszág nem volt felkészülve az addig ismeretlen kihívásokra és szörnyűségekre, Nem számoltak a megnövekedett tüzerő gyilkos erejével, gyorsleflyású döntő csatákban gondolkodtak, nem gondolták, hogy a háború olyan nagy területeken fog zajlani nagyon széles arcvonalakkal. Legtöbb vezérkar nem elemezte helyesen a Balkáni háborúk és az 1905-ös orosz-japán háború tapasztalatait.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> Egyetemi adjunktus, Károli Gáspár Református Egyetem Bölcsészettudományi Kar Történettudományi Intézet.

<sup>2</sup> Ilyen a 9 mm. német Bergman MP. 18/1 csigatáras géppisztoly. szerk. David Harding: Fegyvertípusok enciklopédiája. Gemini Kiadó, Budapest, 1995. 148.o.

<sup>3</sup> Ian V. Hogg: A fegyverek enciklopédiája. Zrínyi Kiadó, Budapest, 1992. 135. o.

<sup>4</sup> Vitéz Boksay Antal: A felhők katonái. Cserépfalvi Kiadó, Budapest, é. n. 57. o. 47. o.

<sup>5</sup> Vitéz Boksay Antal: A felhők katonái. Cserépfalvi Kiadó, Budapest, é. n. 100.o.

<sup>6</sup> Tolnai Világlapja: 1914 október 11. szám

<sup>7</sup> szerk. Hermann Róbert: Kis magyar hadtörténet. Zrínyi Kiadó, Budapest, 2013. 168. o.

<sup>8</sup> Szabó József: Az első világháború. Zrínyi Miklós Nemzetvédelmi Egyetem – hadtörténelmi jegyzet. Budapest.



A haditervek általában tüzérségi előkészítés utáni sűrű rajvonalban történő gyalogsági tűzharcban és szuronyrohamban gondolkodtak. Nem számoltak csak ideiglenes védelmi rendszerekkel, ami aztán a háború alatt jellemző lett és az ellene indított frontálistámadások óriási embervesztésbe kerültek.

A háború folyamán megmutatkozott, hogy szükség van a tömegrohamok és nagy előkészítéssel megindított támadások mellett különleges feladattal megbízott alakulatokra. Ilyenek voltak a különböző vadászalakulatok, a portyázó felderítő különítmények (az Erdélyi Portyázó Különítmény jelvénye hegycsúcsokon lépkedő, feje fölé szablyát emelő hiúz volt) és a rohamista zászlóaljok, a „halálfejes katonák”.

A keleti hadszíntéren az Osztrák-Magyar Monarchia hadseregének már voltak vadászkülönítményei. Elsődleges feladatuk a felderítés és fogolyszerzés volt.

A különleges katonai feladatokkal, felderítéssel, határvédelemmel megbízott csapatoknak azonban magyar földön és sztyepei nomád népeknél évezredek hagyománya van. A középkorban a székelyek, a kunok, a besenyők, a gömői tizlándzsások nem csak állandó katonai feladattal, határvédelemmel voltak megbízva, hanem még közigazgatásilag is külön szervezett területen éltek „székekben”. A vármegyei hatóságoknak sem politikai, sem közigazgatási, sem bíraskodási joguk nem volt a székelyek, kunok felett. A sztyepei nomád államokban az ún. csatlakozott népek szerepe volt a határőrzés, az előőrs és az utóvéd feladatának betöltése. Az etelközi magyarokhoz csatlakozott kabarok feladata volt ez a IX-X. században.<sup>9</sup>

Az is jelentős, hogy a középkori Magyarországon a latin nyelvű forrásokban a határőrök elnevezésére használt kifejezések *exploratores* és *speculatores* felderítőket, kémeket jelentenek. Anonymus, Kézai Simon, a Budai Krónika és a XIV. századi Krónika kompozíció gyakran, több mint húsz alkalommal említ felderítőket, kémeket, hírszerzőket.<sup>10</sup> Ez aktív határőrzetet jelent, hiszen az ellenségről már akkor információkat szereztek, amikor az még meg sem közelítette a magyar határt. Alkalom adtán csapást mértek rá, tévútra vezették már a határ átlépése előtt.<sup>11</sup>

A Mandzsu Birodalom határait is qaraulnak nevezett határőrök védték, akiknek a neve felderítőt is jelentett.<sup>12</sup> Bizonyára a cári orosz hadsereg is nomád mintára szervezte meg a kelet-turkesztáni és mandzsuri határvédelmét. E katonailag kiváltságos népcsoportok (sajátos területi szervezettel) a cári terjeszkedés előőrsei voltak Ázsiában.

Rusz, majd orosz területeken már a középkorban voltak sztyepei nomádokból szervezett határőrök. Ilyen volt a karakalpak-csornijeklobuki csapat, amely zöme besenyőkből és úzokból (tork) állott. A Kora-újkorban a különböző kozák egységek láttak el határőri, felderítői és előőrsi feladatokat. A modern cári hadseregben 1886-ban hoztak létre felderítés és fogolyszerzés céljából különleges vadászcsapatokat.<sup>13</sup> Nem csak ezek a sajátos alakulatok, hanem más harceljárás és fegyverek is sztyepei eredetűek voltak a cári hadseregben (nyeregtípusok, szablyák, pufajka, gimnasztyorka stb.) 1916-ban egy orosz ezredben már 200

---

é. n. 12-16. o.

<sup>9</sup> A témáról bővebben: László Gyula: Aszent László-legenda középkori falképei. Tájak-korok-múzeumok könyvtára kiadása, Budapest, 1993. 106-109. o.

Pálóczi Horváth András: Besenyők, kunok, jászok. Corvina, Budapest, 1988. 59-75. o.

U. Köhalmi Katalin: A steppék nomádja lóháton, fegyverben. Akadémia Kiadó, Budapest, 1972. 145-149. o.

<sup>10</sup> Hansgerd Göckenjan: Felderítők és kémek. in. Nomád népvándorlások, magyar honfoglalás. szerk. Felföldi Szabolcs és Sinkovics Balázs. Balassi Kiadó, Bp. 2001, 57-67.

<sup>11</sup> Hidán Csaba László: Könnyűlovasság fegyverzet és hadviselési mód a XI-XIV. századi Magyarországon. doktori (PhD) Értekezés Debreceni Egyetem, BTK. 2008, 98-102. o.

<sup>12</sup> Hansgerd Göckenjan: Felderítők és kémek. in. Nomád népvándorlások, magyar honfoglalás. szerk. Felföldi Szabolcs és Sinkovics Balázs. Balassi Kiadó, Bp. 2001, 63.

<sup>13</sup> Baczoni Tamás – Kiss Gábor – Sallay Gergely Pál – Számvéber Norbert: Halálfejes katonák. Püldo Kiadó, Bp. 2003, 19. o.

fő, főleg nemzetiségiek láttak el ilyen feladatokat. Nem véletlen, hogy osztrák-magyar részről is a keleti hadszíntéren harcoltak először hasonló vadászkülönítmények.

Az ilyen alakulatokba csakis jó lövők, a természeti megpróbáltatásokat [nagy hideg, meleg, meredek hegy, hó, köd, stb.] jól bírók, közelharcra értők, sokszor tapasztalt vadászok léptek be. A „reguláris” csapatokhoz mérve sokszor különönek tündek, harcmodorukkal, fegyvereikkel, viselkedésükkel. 1814-ben Franciaországban az erdélyi vadászok Székely János vezetésével nem csak bátorságukkal, különös táborukkal tündek ki, hanem azzal is, hogy a győzelmi felvonuláson „csak azért sem” léptek egyszerre, hanem saját ritmusban mentek egyénileg.<sup>14</sup>

Erdélyt 1916. augusztus 27-én érte a hivatalos hadüzenet előtt másfél órával a román csapatok támadása.<sup>15</sup>

Az osztrák-magyar főparancsnokság és főleg a bécsi politikai és katonai döntéshozók részben tévedésből, és részben szándékosan szinte teljesen védtelenül hagyták Erdélyt. Az olasz fronton az isonzói gyilkos csatákban is a magyar bakák a tiroli és az Ausztria felé vezető utakat védték, pedig nagy szükség lett volna rájuk a Kárpátok hágóin és a Száva partján...

Az első héten csupán 34.000 katonából álló és 76 löveggel rendelkező haderő és néhány – igaz azonban, hogy mindenre elszánt és nagyon bátor – bányász és hadtáp pótzászlóalj, továbbá néhány csendőr és pénzügyőr szakasz szállt szembe 420.324 főt számláló és 840 löveggel rendelkező román hadsereggel. A támadás a bukovinai határtól egészen a Vaskapuig érte Erdélyt.

A Zsil-völgyében a civil lakosság menekítésében, a hivatalos iratok, a pénztár elszállításban a petrozsényi városvezetés, a fegyelmezetten dolgozó mérnökök, tisztviselők és körorvosok mellett oroszánrészt vállalt Maderspach Viktor. Maderspach Viktor kora gyermekkorától a környékbeli hegyeket, erdőket jól ismerő vadász volt. Hűséges román hegyi juhászaival, az ipartelepén dolgozó olasz vadászokkal gyakran át is mentek román területre egészen a tismánai kolostorig. Bátorsága és embersége miatt a környék magyar és román lakossága egyaránt tisztelte és szerette.<sup>16</sup>

A sikeres menekítés és kiürítés után Déván a területi parancsnokságon kérelmezte, hogy hely és nyelvismerete miatt ne kelljen a keleti hadszíntérre visszamennie, hanem részt vehessen Erdély védelmében. A nagyszebeni főparancsnokságon a cseh bürokrata és hazaáruló főtisztnek sikerült ezt majdnem megghiúsítania. Szerencsére azonban a veszély arányai miatt létrejött az Erdélyt védő 1. osztrák-magyar védekező hadsereg a 9. támadó német hadsereg, utóbbi Erich von Falkehayn vezetésével. Maderspach Viktor az utóbbi 144. hegyidandárában kapott feladatot. Egy vadász különítményt kellett létrehoznia. Magyar huszárokból, bosnyák hegyivadászokból és néhány román hegyi juhászból hozott létre különítményt, amihez miskolci honvéd gyalogosokat is kapott segítségül.<sup>17</sup>

Az első feladat felderítés, információszerzés és fogolyszerzés volt, valamint az utánpótlás elvágása. Csak hegyi juhászok, vadászok és csempészek által ismert ösvényeken [zergecsapáson, patakmederben, kőomlason és sűrű tuskés bozóton] Maderspach csapata a Vulkán- és a Szurdok-szorosokkal párhuzamosan került az ellenség hátába. A csapat az előírt felszerelés mellett különböző vadászpuskákat, roham- és rőzsekéseket és rövidített szabályakat is vitt magával. Az erdei hadviselésben még a géppisztolyok rendszeresítése [majd a II. világháborúban] mellett is igen hasznos volt a sörétes puska. Az ilyen puskából leadott

<sup>14</sup> Jósika Miklós: Emlékirat. Magyar Helikon, Bp. 1977, 270. o.

<sup>15</sup> Már az is igen „érdekes”, hogy a hadüzenetet 1916 augusztus 27-én, vasárnap este 9. órakor nyújtotta át Románia bécsi nagykövete a közös külügyminisztériumban... Néhány nappal korábban Brătianu miniszterelnök még Románia semlegességét üzente Bécsbe és Budapestre.

Pilisi Lajos: A megrohant és felszabadított Erdély. Auktor Könyvkiadó, Bp. 2005, 11. o.

<sup>16</sup> Maderspach Viktor: Havasi Vadászataim, Athenaeum Budapest, 1942. 135-147. o.

<sup>17</sup> A következő hadműveletek leírásának forrása Maderspach Viktor: „Az oláhok véryomán a Fekete-tengerig”, Lazi Könyvkiadó, Bp. 2012.

lövés a bozotos, bokros terepen jól beteríti a söréttel a területet, így nem maradhatott sértetlenül az esetlegesen ott megbúvó ellenség. Az amerikaiak a vietnámi dzsungelben is ezt használták. Mivel utánpótlást egyáltalán nem kaphattak Maderspach vadhússal, pisztránggal és gombával egészítette ki csapata szűkös készleteit. A feladatukat, ma úgy mondanánk kommandós vállalkozásukat sikerrel oldották meg. Mind a harceljárás, a fegyvertípusok, a szokatlan terep és élelmezés jellegzetes a kommandós alakulatoknál. Előzetes felkészülés, tervezés és gyakorlás nélkül Maderspach Viktor különítménye jól oldotta meg a rábizott feladatot.

Visszatérte után részt vettek a szeptember 10-én indított erőteljes ellentámadásban. Petrosényban a huszárok szablys rohama a főutcán a német tüzérség előkészítő tüze után az ellenséget pánikszerű futásra kényszerítette. A kisbári és nagybári csata eldöntötték a hadműveletek sorsát. A Zsil völgye felszabadult.

A Zsil-völgyének felszabadítása után Maderspach azt a feladatot kapta, hogy hatoljon be román területre a Kárpátoktól délre, végezzen mélységi felderítést, pusztítsa az ellenséget ott ahol lehet és így segítse a német és az osztrák-magyar csapatok előrenyomulását. A csapat most kisebb létszámú volt, de mind válogatott, tapasztalatokkal rendelkező emberből állott. Német műszaki szakember, bosnyák hegyivadász, magyar huszár és román hegyi juhász most is volt a csapatban. Csupa olyan ember, aki bírja a nem szokványos élettritmust, rendelkezik harci és vadász tapasztalattal és akinek nem idegen a bujkálás, a rajtaütés és bátor. A második világháború óta a kommandós alakulatok embereinek kell megfelelni ilyen követelményeknek. Maderspach és csapata azon kívül még egy tulajdonságnak is ragyogóan megfelelt. Mindannyian jól bírták az egyedüllétet és egyedül is ütőképes harcosok voltak. Igen fontos tényező ez, mert a legtöbb ember akár jó katona is lehet, de szüksége van társaságra, önállóan nem döntéshozó-kezdeményező és szüksége van vezetésre. Önfenntartásra, nehéz terepen, rossz időjárási körülmények közt erre pedig kevesen képesek. Maderspach maga nem csak magyarul és németül tudott, hanem beszélt románul, franciául és olaszul is, ráadásul ismerte a román juhászok életmódját, kultúráját. Napjainkban csak a legjobb kommandós alakulatoknak vannak a katonai tudásuk mellett ilyen ismereteik.

A mélységi felderítés során telefon- és morze vonalakat hallgattak le, hamis hírekkel vezették félre az ellenséget, vasútvonalat robbantottak fel és tűzharcba is keveredtek. Lovaiakat, ha csak lehetett időben átnyergelték [az átizzadt pokróc a nyereg alatt feltörheti a ló hátát és így harcképtelen lesz.] néha parasztnak öltöztek. Használtak karabélyt, pisztolyt, puskagránátot, harci késeket. Időben leadott, fontos információkat tartalmazó jelentéseik jelentősen hozzájárultak az előre nyomuló csapatok sikeréhez.

Az Olt folyó térségében lóháton szablyával győzték le a lándzsás román elitlovasság [Rosiori] támadását. Több esetben vívott közelharcot Maderspach. Ő maga kindzsalt [„hosszú orosz tört”] használt és bal karjára csavart kabátjával védte magát a spádéval harcoló támadója ellen. A közelharc rövidebb fegyverekkel hosszú ellen igen nehéz. Huszonöt éves tapasztalatom [Az edzések során az Aranyszablya Történelmi Vívóiskolában harci késsel és rövid karddal hetente „harcolunk”] hogy a kés-kés elleni harcban sok a veszélyes kettős találat, azaz mindkét küzdő fél súlyosan megsérül. Ha az egyik fél azonban hosszú fegyverrel harcol, igen megnőnek az esélyei a rövid fegyvert használó ellenfelével szemben. Nagyon ügyes harcosnak, gyors és határozott mozgással van reális lehetősége rövid fegyverekkel a győzelemre hosszú fegyverrel küzdő ellenfél ellen.<sup>18</sup> A kindzsalt (Maderspach „hosszú orosz törtje”) a kaukázusi népek jellegzetes fegyvere. Kétélű, enyhén ívelt (néha egyenes?) 40-45 cm hosszú, szúrásra és vágásra egyaránt alkalmas fegyver.<sup>19</sup> Grúz és azeri kiképzőmtől tanultam a fegyver alapvető használatát és az Aranyszablya Történelmi Vívóiskolában alapvető rövidfegyvernek számít.

<sup>18</sup> Hidán Csaba László: Fegyverek magyar kézben. Unicus Műhely. Budapest, 2015. 102-111.

<sup>19</sup> Csillag Ferenc: Kardok történelmünkben. Zrínyi Kiadó. Budapest, 1971. 338. és 342. kép.

A kindzsral alakja, mérete, súlya nemcsak a harcra teszi alkalmassá e fegyvert, hanem az erdei, hegyi életre is. Csapókésként, rőzsekésként is használható, tehát utászszerszököként is használható.<sup>20</sup> Mindez alapvető követelmény a kommandós alakulatok szűró-vágó fegyverére.

Maderspach Viktor nem csak szorosán a harci- és vadásztapasztalatai miatt felelet meg már 1916-ban a későbbi modern kommandós csapatok követelményeinek, hanem abban is, hogy ismerte az adott ország nyelvét, vallását, társadalmát. Rövid fogságából a gyors szabadulását ez tette lehetővé.<sup>21</sup> Bukarestben emiatt csapata néhány napig rendfenntartó feladatot is ellátott, amiért a város törvénytisztelő polgárai köszönetet is mondtak neki.

Erdélyben hasonló feladatot láttak el az Erdélyi Portyázó Különítmény katonái is. Jelvényük Szent Koronás, feje fölé emelt mancsában szablyát tartó hiúz volt.<sup>22</sup> Elsősorban a hegyi hadviselésben és az egyéni harcban jártas katonák voltak a tagjai. A 82. Udvarhelyi császári és királyi gyalogezred székely bakái közül sokan jelentkeztek ebbe a csapatba.<sup>23</sup> Az 1916-os Hargitán való harcokban, majd 1917-ben a Keleti-Kárpátokban főleg közel- és mélységi felderítést végeztek és támadtak meg az ellenség vonalain mögött katonailag fontos célpontokat.

Közülük sokan beálltak 1918 decemberében a Kolozsváron szerveződött Székely Hadosztályba.<sup>24</sup> 1919 áprilisáig nem csak a Székelyföldet, nem Erdélyt, hanem egész Magyarországot védtek hősiiesen, magukat nem kímélve. A Vörös Hadsereg támadása (hátrá támadták a székelyeket, miközben védtek a hazát) és a sorozatos szabotázs és árulás után több mint ezren ekkor sem tették le a fegyvert, hanem folyamatosan harcolva és mozogva 1919 szeptemberében Siófokon csatlakoztak a Nemzeti Hadsereghez.

Bár más feladatot láttak el, mint a vadászkülönítmények, különleges elit csapatoknak számítottak a „rohamisták”, azaz a gyalogsági rohamcsapatok.

Az első ilyen csapatok a német birodalmi hadseregben 1915. március 2-án jöttek létre a Császári Gárda lövészszázlójánál.<sup>25</sup>

Elnevezésük „Sturmabteilung” Hermann Raddemann lángszóró szakértő őrnagytól származik. Nagyobb létszámban 1916 májusában alkalmaztak ilyen csapatokat. Fontos tény, hogy Erick von Falkenhayn egyik parancsnoka volt e csapatoknak. A 9. támadó német hadsereg parancsnoka 1916 szeptemberében az erdélyi felszabadítási harcokban sikerrel alkalmazta tapasztalatait. Az Osztrák-Magyar Monarchia hadseregében 1917 januárjában jött létre az első rohamszázlój. A fő feladatuk, akárcsak a német rohamcsapatoknál az ellenséges állásokon keresztül történő átjáró nyitása volt.

Az alkalmazott harcéljárásuk a következő volt.

Az első csapat megtámadta és elfoglalta a kijelölt betörési pontot és semlegesítette az ellenséges géppuskafészeket, majd eltávolította az akadályokat.

A második csapat támogatta az elsőt, biztosító erőt hagyott hátra és összeköttetést tartott fent a mögöttük jövő gyalogsággal.

A harmadik csapat feladata lényegében a másodikéhoz volt hasonló.

A feladat sikeres elvégzése után az értékes rohamcsapatokat kivonták az arcvonalból.

---

<sup>20</sup> Sallay Gergely (szerk.): A Nagy Háború Öröksége. Zrínyi Kiadó. Budapest, 2015. 104.o.

<sup>21</sup> Egy fogason lógó román tiszti kabátot vett magára és egy tiszti sapkát. A szobából kilépve a homályosan megvilágított folyosóra, rögtön rákiáltott az őrszemre, hogy nem tartja szabályszerűen a puskát az „adta ilyen olyan parasztja”. A román katona ezt szokta meg a tisztjeitől és bocsánatkérően nyújtott fegyverét a tiszt úrnak, hogy mutassa meg kéri szépen, hogyan kell! A következményeket sejtethetjük.

<sup>22</sup> Bacsoni Tamás – Kiss Gábor – Sallay Péter Pál – Számvéber Norbert: Halálfejes katonák. Püldo Kiadó. Budapest 2005. 51.o.

<sup>23</sup> Székely Zsolt János: Életünket és vérünket Istenért és Hazáért. Top Invest Kiadó. Székelyudvarhely, 2014. 55.

<sup>24</sup> Domonkos László: Az elfelejtett parancsnok. Masszi Kiadó. Budapest, 2010. 205.o.

<sup>25</sup> Bacsoni Tamás – Kiss Gábor – Sallay Péter Pál – Számvéber Norbert: Halálfejes katonák. Püldo Kiadó. Budapest 2005. 10.o.

Az első csapatba a legjobb gránátdobókat, és gránátvivőket- és adogatókat osztották be. A második csapatban jó lövészek, szuronyvivők és géppuskairányzók voltak. A harmadik csapat lángszórósokból, telefonistákból, géppuskásokból, gránátdobókból, távjelzőkből és teherhordókból állt.

A rohamista csapatok kiképzése 14-28 nap volt. Jelentkezni bármilyen alakulatból, de csak egy évnyi frontszolgálat után lehetett. 1917 augusztusától a kiképzésen részt vett katonák visszatértek saját alakulatokhoz, hogy a továbbiakban így erősítsék azt. A kiképzés alatt leginkább a gránátdobást, a pontos lövést, a közelharcot, a gránátkapcsolásos robbantást és a lángszóró használatát gyakorolták. Alapfegyverzetük az 1895 M 8 mm. Mannlicher puska és karabély volt és a Schwarzlose 8 mm. géppuska. 1918-tól használták az OMM. által gyártott géppisztolyt és az 1918 M rohampisztolyt is, más lőfegyverek mellett. Az olaszoktól az 1915 M Revelli géppisztolyt zsákmányolták legszívesebben.<sup>26</sup> A különböző gránátok mellett volt aknavetőjük, 1915 M 37 mm. 118 kg súlyú gyalogsági ágyújuk és 50 és 15 literes lángszórójuk. A szurony mellett a rohamkés, a lövészárk buzogány és a roham-fokos volt a legfontosabb közelharc fegyverük. Rohamfokost csak a magyar katonák használták és az otthonról hozott fokosbalták mellett 1916-tól a hadsereg által gyártott (négyféle típust ismerünk) fegyvereket is használták, még hozzá igen hatékonyan.<sup>27</sup>

A különböző mozgó hadműveletek, a különleges rohamok, felderítések amúgy is megfelelő feladatok voltak a bátor, kezdeményező és a személyes közelharcban alkalmas magyar katonák számára. Sokszor a hiányos lőszerellátás miatt amúgy is csak az „Isteni Gondviselésben és a kézben jól megmarkolt fokosban bízhattak”.

Az első világháború során magyar katonák hőiesen helytálltak a Kárpátokban, Galíciában, a Balkánon és az olaszországi hadszíntéren. A több évig tartó háborúban számtalanszor bizonyították bátorságukat, hazaszeretetüket. Nem a fronton harcoló katonák vesztették el a Nagy Háborút...

### *Felhasznált irodalom*

- szerk.: David Harding: Fegyvertípusok enciklopédiája. Gemini Kiadó, Budapest, 1995.
- Ian V. Hogg: A fegyverek enciklopédiája. Zrínyi Kiadó, Budapest, 1992.
- Vitéz Boksay Antal: A felhők katonái. Cserépfalvi Kiadó, Budapest, é.n.
- Tolnai Világlapja: 1914. október 11. szám
- Szabó József: Az első világháború. Zrínyi Miklós Nemzetvédelmi Egyetem – hadtörténelmi jegyzet. Budapest. é.n.
- László Gyula: Aszent László-legenda középkori falképei. Tájak-korok-múzeumok könyvtára kiadása, Budapest, 1993.
- Pálóczi Horváth András: Besenyők, kunok, jászok. Corvina, Budapest, 1988.
- U. Kóhalmi Katalin: A steppék nomádja lóháton, fegyverben. Akadémia Kiadó, Budapest, 1972.
- Hidán Csaba László: Könnyűlovas fegyverzet és hadviselési mód a XI-XIV. századi Magyarországon. doktori (PhD) Értekezés Debreceni Egyetem, BTK. 2008.
- Hansgerd Göckenjan: Felderítők és kémek. in. Nomád népvándorlások, magyar honfoglalás. szerk. Felföldi Szabolcs és Sinkovics Balázs. Balassi Kiadó, Bp. 2001.
- Bacsoni Tamás – Kiss Gábor – Sallay Gergely Pál – Számvéber Norbert: Halálfejes katonák. Püedlo Kiadó, Bp. 2003.
- Miklós: Emlékirat. Magyar Helikon, Bp. 1977.

<sup>26</sup> – II – 21-22.

<sup>27</sup> Hidán Csaba László: Árokharca és közelharc az első világháborúban. In: Szakály Sándor (szerk.): Székesfehérvár, Magyarország és a Nagy Háború. L'Harmattan. Budapest, 2015. 37-43.o.

- Pilisi Lajos: A megrohant és felszabadított Erdély. Auktor Könyvkiadó, Bp. 2005.
- Maderspach Viktor: Havasi Vadászataim, Athenaeum Budapest, 1942.
- Maderspach Viktor: „Az oláhok vérnyomán a Fekete-tengerig”, Lazi Könyvkiadó, Bp. 2012.
- Hidán Csaba László: Fegyverek magyar kézben. Unicus Műhely. Budapest, 2015.
- Csillag Ferenc: Kardok történelmünkben. Zrínyi Kiadó. Budapest, 1971.
- Sallay Gergely (szerk.): A Nagy Háború Öröksége. Zrínyi Kiadó. Budapest, 2015.
- Székely Zsolt János: Életünket és vérünket Istenért és Hazáért. Top Invest Kiadó. Székelyudvarhely, 2014.
- Domonkos László: Az elfelejtett parancsnok. Masszi Kiadó. Budapest, 2010.
- Hidán Csaba László: Árokharcászat és közelharc az első világháborúban. In: Szakály Sándor (szerk.): Székesfehérvár, Magyarország és a Nagy Háború. L'Harmattan. Budapest, 2015.

## Statáriális rendelkezések Magyarországon az I. világháború idején

### I. Bevezetés

A rögtönbíráskodás (statárium) fogalmának két jelentése van. Tágabb értelemben azon kivételes *állapotot* jelenti, melyben – meghatározott feltételek bekövetkezése esetén – rendkívüli rendszabályok alkalmazása válik szükségessé, illetve rendkívüli jogi szabályozás alkalmaztatik; szűkebb értelemben pedig részint az ezen állapot során alkalmazandó jogi *normák* rendszerére, részint az ezen állapot során, speciális szabályok alapján lefolytatott *eljárásra* utal.<sup>2</sup> A kivételes állapotnak csak egyik megnyilvánulási formája a statárium, mely alá azonban azokat az egyéb elnevezéssel illetett rendkívüli helyzeteket is besoroljuk, melyeket nem így hívnak ugyan, de a statárium jellemzőivel rendelkeznek (pl. „hadiállapot”, „ostromállapot”, amennyiben azokban a statáriális büntetőeljárások tulajdonságai érvényesülnek).

A (bárhogyan hívott) statárium (a statáriális állapot és/vagy a statáriális büntető eljárások) jellemzői a következők: 1) annak elrendelése és/vagy kihirdetése végrehajtási szintű jogszabályokkal történik, általános törvényi felhatalmazás alapján; 2) feltétele a törvényben meghatározott valamely *extra ordinem* állapot bekövetkezése; 3) elsődleges célja a generális prevenció, melynek kizárólagos eszköze az elrettentés (azt olyankor rendelik el, ha a bűncselekmények elszaporodtak vagy azok elszaporodásától lehet tartani, esetleg egy rendes körülmények között viszonylag kis súlyú bűncselekmény is rendkívüli károkat tud okozni); 4) az eljárási garanciák hiánya vagy fogyatékosága (például a törvényes vád hiánya, a védelemhez való jog fogyatékosága, a jogorvoslathoz való jog hiánya); 5) az eljárás gyorsasága; 6) egyfokú eljárás; 7) az ítélet rendszerint vagy felmentés, vagy halál; 8) az ítélet azonnali vagy kvázi-azonnali (a gyakorlatban néhány órán belüli) végrehajtása.

A következőkben kizárólag az I. világháború előtt (1912-től) lehetővé tett rögtönbíráskodás anyagi jogi és eljárásjogi normáit tekintjük át (ahol az szükségesnek látszik, kitérve a gyorsított eljárásra vonatkozó jogi normák bemutatására is), egészen annak 1918-as befejezéséig. Csak utalunk arra, hogy a XX. század eleji (illetve általában véve a XX. századi) rögtönbíráskodás lényeges módon eltért a XIX. századitól, mivel azt immáron nem a köztörvényes bűnözők békeidőben elkövetett bűncselekményeinek rendkívüli mértékű

<sup>1</sup> Egyetemi docens, KRE ÁJK Jogtörténeti, Jogelméleti és Egyházjogi Tanszék (email: toth.zoltan@kre.hu).

<sup>2</sup> A rögtönbíráskodás (statárium) meghatározására a magyar büntetőjogi szakirodalomban számos kísérlet született, melyeknek tulajdonképpen egyetlen közös jellemzője annak kiemelése, hogy a rendes anyagi jogi és eljárási szabályok helyett – bizonyos feltételek bekövetkezése esetén – meghatározott bűncselekmények elkövetői rendkívüli anyagi jogi normák alapján és rendkívüli eljárás keretében vonhatók büntetőjogi felelősségre. Így például statárium alatt „azon eljárást kell érteni, midőn mellőztével a’ törvényes perlekedési ünnepélyességeknek, rövid idő alatt, bizonyos szabályok szerint valamely nagyobb gonosztevőn a’ halálbüntetés végrehajtatik” (Szokolay István: Büntetőjogtan a’ codificatio és tudomány legújabb elvei szerint, különösen bíránk ’s ügyvédek számára. Heckenast Gusztáv, Pest, 1848, 348. o.); vagy „a rögtönbírói eljárás alatt azon törvényes cselekvények foglalatát értjük, a melyek a közbiztonságnak bizonyos büntettek elharapódzása általi veszélyeztetése folytán szükségessé vált rendkívüli büntető intézkedéseknek, a rendes büntető eljárástól eltérő szabályok szerinti érvényesítését eszközlik (Kautz Gusztáv: A magyar büntető jog és eljárás tankönyve különös tekintettel a gyakorlati élet igényeire is. Eggenberger, Pest, 1873, 523. o.); esetleg az „a büntetőeljárás egyik formája, amelyet rendkívüli közállapotok idején az elharapódzott bűncselekményekre alkalmaznak és amellyel egyúttal a rendes büntetőjog szabályaitól eltérő (anyagi) büntetőjogi szabályok alkalmazása is jár együtt” (Heller Erik: A magyar büntetőjog általános tanai. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1945, 392. o.); stb.

elszaporodása miatt, hanem kifejezetten háborús vagy (ellen)forradalmi helyzetben, továbbá mindezek veszélyének kialakulásakor vették igénybe, illetve elsősorban ezekre az esetekre tették az alkalmazását lehetővé – természetesen akár *extra ordinem* (tipikusan állam elleni vagy az állam létérdekeit sértő, illetve katonai) deliktumok, akár súlyos (vagy az adott rendkívüli helyzetben annak tartott) köztörvényes bűncselekmények esetében.<sup>3</sup>

## II. A rögtönbíráskodás lehetőségének 1912-ben lefektetett alapjai

A statárium lehetőségéről rendelkező XX. század eleji normák sorát 1912-ben három törvény nyitja: a közös haderő katonai bünvádi perrendtartásáról, illetve a honvédség katonai bünvádi perrendtartásáról szóló 1912. évi XXXII., illetve XXXIII., parallel vagy ikertörvénycikkek, valamint a háború esetére szóló kivételes intézkedésekről rendelkező 1912. évi LXIII. törvénycikk. Az előbbi két törvényt azért nevezhetjük párhuzamos törvényeknek, mert az előbbi a hadseregi (a közös osztrák-magyar hadseregére és a haditengerészetre vonatkozó), az utóbbi pedig a honvédi (a magyar honvédség tagjaira irányadó) büntetőbíráskodási szabályokat tartalmazta ugyan, ám e szabályok a kétfajta haderőre (a nagyon kevés értelemszerű eltérés kivételével) ugyanazok voltak, olyannyira, hogy még a paragrafusok és a bekezdések számozása is egyforma volt, tartalmukról, a legtöbbször szó szerint azonos szövegezésükről nem is beszélve. Éppen ezért a következőkben e két törvényt nem is választjuk külön, hanem mint egységes jogszabályról fogunk róluk beszélni.

Ami először tehát a katonai ikertörvényeket illeti, az általuk büntetni rendelt katonai bűncselekmények vonatkozásában a haditörvényszék mondatik ki illetékesnek; a militáris deliktumok miatt indult rögtönbírósi eljárásra pedig a haditörvényszék eljárásának általános rendelkezéseitől eltérő, speciális processzuális szabályozás lesz irányadó, melyet a parallel törvények a XXVI. fejezetükben szabályoznak. A törvények a statáriális eljárás alá tartozható bűncselekményeknek három fajtáját különböztetik meg. Az elsőbe azon katonai büntettek tartoznak, amelyeknek esetében a rögtönítélő eljárásnak a rögtönbíráskodás előzetes kihirdetése nélkül helye lehet. Ekkor az illetékes parancsnok maga dönt arról, hogy az ilyen cselekményt elkövetett katonák egyedi büntetőügyeiben elrendeli-e a statáriális eljárást, vagy nem. E büntettek a függelemsértés, a zendülés, a gyávaság, a fegyelem- és rendháborítás, a jogosulatlan toborzás és a kémkedés.

A második csoportba azon deliktumok tartoznak, amelyek elkövetőivel szemben csak a rögtönítélő bíráskodás előzetes kihirdetése után lehet ilyen eljárást lefolytatni, de a kihirdetés a törvények alapján ekkor is az illetékes parancsnok joga, amellyel bármikor élhet, ha azt szükségesnek tartja. Ezek a bűncselekmények a lázadás, a szökés, az esküvel fogadott katonai szolgálati kötelesség megszegésére csábítás vagy segítségnyújtás, a lázongás és az elharapózott fosztogatás. Végül a harmadik kategóriába tartoznak a gyilkosság, a rablás, a gyújtogatás, valamint az idegen tulajdonnak gonoszszágból rongálásával elkövetett nyilvános erőszakoskodás, amelyek esetében a hadügyminiszter dönthet a statárium kihirdetéséről, bár e jogát szintén átruházhatja az illetékes parancsnokra. Azonban a 435. § (2) bekezdése szerint „rögtönbíráskodás kihirdetésének ezekben az esetekben csak akkor van helye, ha a felsorolt büntettek oly fenyegető módon harapóznak el, hogy a fegyelem csorbulásának vagy a közbiztonság veszélyeztetésének, vagy az állam hadi erejét fenyegető bűncselekmények szélesebb körű elterjedésének megakadályozása végett elrettentő példaadás válik szükségessé”.

<sup>3</sup> A magyarországi statárium I. világháború előtti és utáni történetének részletes bemutatását lásd: Tóth J. Zoltán: A rögtönbíráskodás története Magyarországon a XIX-XX. században. *Iustum Aequum Salutare*, XIII. évfolyam, 2017/4. szám, 143-177. o.



Az illetékes parancsnok által kiadott, a rögtönbíráskodás kihirdetését elrendelő parancsnak tartalmaznia kell „1. azoknak a büntetteknek megjelölését, a melyek miatt és azokat a katonai kötelekeket vagy azokat a kerületeket, a melyekre a rögtönbíráskodást elrendelték; 2. azt a felhívást, hogy az ily büntettek elkövetésétől mindenki óvakodjék, és 3. azt a figyelmeztetést, hogy mindenki, a ki a kihirdetés után ily büntettet követ el, rögtönítelő eljárás alá kerül és halállal bünhődik; e mellett meg kell jelölni a halálbüntetés nemét”.<sup>4</sup> Terhes nők, elmebetegek és súlyos betegségben szenvedő egyének nem állíthatók rögtönítelő bíróság elé.<sup>5</sup> Az eljárás azon a kerületen belül, ahol a statáriumot kihirdették, bárhol és bármikor, akár az éjszakai órákban és a szabad ég alatt is lefolytatható, melyre a bíróság elé állítástól számítva mindössze háromszor huszonnégy óra áll rendelkezésre. A rögtönítelő bíróság ítéletéhez egyhangú szavazatra van szükség; ha ez a bűnösséget mondja ki, akkor a büntetés csak halál lehet,<sup>6</sup> amelyet „a halálra előkészülés végett adott megfelelő határidő letelte után, rendszerint két órán belül”<sup>7</sup> kell végrehajtani.

Nagyon fontos szabály, hogy „ha a rögtönítelő bíróság magát illetékesnek nem tartja, vagy ha büntető ítélet csak abból az okból nem hozható, mert egyhangú határozat nem jött létre, vagy ha a terhelt ellen súlyos gyanuok forognak fenn arra nézve, hogy a terhére rótt bűncselekményt elkövette, de bűnösségének bebizonyítása a törvényes határidőn ... belül lehetetlen, vagy ha a tárgyalás alatt derül ki, hogy a terhelt a 415. §-ban megjelölt valamely állapotban<sup>8</sup> van, végül ha a törvényes határidőn belül ítéletet hozni egyáltalában nem lehet, a rögtönítelő bíróság úgy határoz, hogy további rögtönítelő eljárásnak nincs helye”;<sup>9</sup> ilyenkor a rendes büntető per indul meg.<sup>10</sup> Végül „mihelyt a rögtönbíráskodás elrendelésének oka

---

<sup>4</sup> 437. §

<sup>5</sup> Ezenkívül ha a terhelttel szemben az adott, elvileg rögtönítelő bíráskodás alá tartozó bűncselekmény miatt a rendes eljárást már megindították, akkor rögtönítelő bíráskodásnak az adott deliktum kapcsán vele szemben többé szintén nincs helye.

<sup>6</sup> Ez alól két kivétel van: egyrészt húszévesnél fiatalabbakkal szemben halálbüntetést nem lehet kiszabni, másrészt „ha a halálbüntetésnek egy vagy több, a büntetésre legméltóbb egyéneken fogatosított végrehajtása a nyugalom és a rend helyreállítására szükséges elrettentő példát már megadta, fontos okokból, a kevésbé büns résztvevőkre” [444. § (3) bek.] halálbüntetés helyett szabadságvesztés alkalmazható. E szabadságvesztés tartama mindkét esetben ugyanaz: kötélt általi halálbüntetés helyett tíz évtől húsz évig terjedhető súlyos börtön, agyonlövés által végrehajtott halálbüntetés helyett pedig öt évtől tíz évig terjedhető egyszerű vagy súlyos börtön.

<sup>7</sup> 446. § (3) bek.

<sup>8</sup> Súlyos betegség, elmebetegség, terhesség.

<sup>9</sup> 447. § (1) bek.

<sup>10</sup> A rögtönítelő eljárás egyéb szabályai a következők. „A rögtönítelő eljárás megindítása iránt a katonai ügyész akképen intézkedik, hogy az illetékes parancsnoktól nyert parancsot a hadosztálybírósághoz haladéktalanul átküldi. Ez a bíróság köteles mindjárt e parancs beérkezése után a legnagyobb gyorsasággal intézkedni az iránt, hogy a rögtönítelő bíróság összeüljön és hogy a rögtönítelő bíróság biztonsága és a halálbüntetés esetleges végrehajtása végett szükséges fedezet és végrehajtó csapat rendelkezésre álljon és köteles gondoskodni arról, hogy a rögtönbíráskodás megtartására kijelölt helyen a szükséges hivatalos felszerelés készenlétben, egy lelkész, egy orvos és esetleg a hóhér jelen legyen és hogy ha a halálbüntetés mondatnék ki, annak végrehajtását semmi se akadályozza.” (440. §) „Sem alakszerű nyomozó eljárásnak, sem vádirat benyújtásának nincs helye, ellenkezőleg az egész eljárás elejétől végig az együttülő rögtönítelő bíróság előtt és ha csak lehet, félbeszakítás nélkül folyik le.” [441. § (1) bek.] „A terhelt védőt választhat... Ha a terhelt e jogával nem él, vagy ha a választott védőt a tárgyalásra azonnal meghívni lehetetlen, a bíróság hivatalból rendel védőt. Ha e célra alkalmas jogtudó egyén nem áll azonnal rendelkezésre, katonaiállományú tisztet kell védő gyanánt kirendelni.” [442. § (2) bek.] „A tárgyalás azzal kezdődik, hogy a katonai ügyész vádirat felolvasása helyett a terhelt ellen fennforgó tényeket előadja. Az eljárás rendszerint annak a tettek bizonyítására szorítkozik, a mely miatt a rögtönítelő eljárást megindították; a katonai ügyész indítványára azonban kiterjeszhető más oly cselekményekre is, a melyek rögtönítelő eljárás alá tartoznak, ha ennek következtében a rögtönítelő eljárást meghiusító késedelemről tartani nem kell. A terhelt egyéb bűncselekményét figyelmen kívül kell hagyni. A büntársak és a bűnrészesek kipuhatólását sem kell ugyan szem elől téveszteni, de e miatt a vádlott ellen az ítélet meghozását és végrehajtását elhalasztani nem szabad. A bizonyító eljárás befejeztével a katonai ügyész annak eredményét kifejti és indítványát megteszi. Erre a vádlott és védője felel és ha a katonai ügyész még válaszol, az utolsó felszólalás joga mindig a vádlottat és védőjét illeti.” (443. §) Az ítéletet a bíróság zárt tanácskozást követően hozza meg,

megszűnt, főleg ha a halálbüntetésnek egy vagy több bűnösön fogatosított végrehajtásával az elrettentő példa már megadatott, a rögtönbíráskodás megszüntetését azonnal ki kell mondani és mindig ugyanoly módon kell kihirdetni, mint a rögtönbíráskodás elrendelését”.<sup>11</sup> A megszüntetésre az illetékes parancsnoknak akkor van joga, ha a statáriumot ő rendelte el, a hadügyminiszter viszont az akár általa, akár az illetékes parancsnok által elrendelt rögtönbíráskodást megszüntetheti. (Meg kell még jegyezni, hogy a hadrakelt seregre részben a fentiekől eltérő szabályok vonatkoztak,<sup>12</sup> ezek részletezésétől azonban eltekintünk.)<sup>13</sup>

A párhuzamos katonai törvényeknél is fontosabb szerepe volt azonban a háború esetére szóló kivételes intézkedésekről rendelkező 1912. évi LXIII. törvénycikknek; míg ugyanis előbbieket csak a katonákra (katonának minősülő személyekre) terjedtek ki, addig az utóbbi mindenkit érintett. (E törvénycikket később, az 1914. évi L. törvénycikkkel kiegészítették ugyan, utóbbi szabályai azonban pusztán a rendkívüli beszolgáltatási és munkakötelezettségre, a hatósági ármegállapításra, valamint a veszélyes egyének bizonyos területekről való kitiltásának lehetőségére vonatkoztak, így a rögtönbíráskodás lehetőségét nem érintették.) E törvénycikk felhatalmazta a kormányt, hogy háború idején, sőt már „a háború fenyegető veszélyének okából elrendelt előkészületek esetében” is különleges intézkedéseket tegyen, rendkívüli, a hadihelyzet miatt szükséges (vagy a kormány által annak tartott) szabályokat léptessen életbe, anélkül hogy azok megalkotásához kikérné az országgyűlés beleegyezését vagy akár csak véleményét is.<sup>14</sup> A kormány (a „ministerium”) a felhatalmazás meglehetősen tág keretei közt szabadon határozhatta meg, hogy milyen intézkedéseket tegyen, azokat mikor léptesse életbe,<sup>15</sup> illetve hogy hatályuk mely területre vagy területekre (esetleg az ország egészére) terjedjen ki. Ennek keretében a hadviselés érdekeit érintő bűncselekmények elkövetőinek felelősségre vonására irányuló eljárások főtárgyalását elvonhatta az esküdtbírók hatásköréből, és azok elbírálását a kizárólag hivatásos bírákból álló királyi törvényszékek hatáskörébe utalhatta; az esküdtbírók működését teljesen fel is függeszthette; továbbá elrendelhetette, hogy a katonai büntetőbíráskodás alá nem eső, de a hadviselés érdekeit érintő bűncselekményekre a gyorsított eljárást alkalmazzák, ennek kapcsán pedig azt is, hogy bizonyos bűntettekre [az 1912. évi LXIII. tc. 12. § 4. pontja értelmében a hűtlenségre, lázadásra, gyilkosságra, szándékos emberölésre, a közegészség ellen halál okozásával elkövetett bűntettre, rablásra, gyújtogatásra, vízáradás okozásának bűntettére, valamint a vaspályákon, távírdákon (távbeszélőn) vagy hajókon elkövetett közveszélyű cselekmények bűntettére] bevezessék a rögtönbíráskodást.

### *III. A statárium szabályai a világháborúban*

---

amelyet nyilvánosan hirdet ki; az ítélettel szemben perorvoslatnak helye nincs. Ha az elítélt nem kapott kegyelmet, akkor lelkész adnak melléje, majd a halálbüntetést – ahogy fentebb már szó volt róla – vagy kötéllel, vagy golyó által két órán belül végrehajtják.

<sup>11</sup> 449. § (2) bek.

<sup>12</sup> Lásd ehhez a XXVII. fejezetet. E külön rendelkezések közül mindazonáltal talán a legfontosabb az, hogy a halálbüntetést a hadihajókon mindig agyonlövésssel kellett végrehajtani, akkor is, ha az ítélet kötél általi halálra szólt.

<sup>13</sup> Érdekesség, hogy a későbbi törvények és rendeletek, melyek a rögtönítélő eljárást a XX. században szabályozzák (bármely kurzus politikai érdekei is hívják azokat életre), gyakorlatilag szintén ugyanezen rendelkezéseket foglalják majd jogszabályba.

<sup>14</sup> A kormánynak mindössze utólagos beszámolási kötelezettsége [2. § (3) bek.] volt.

<sup>15</sup> Erre legkorábban – a fentiek alapján – a katonai mozgósítás elrendelésével egy időben volt lehetősége, ám ha a háború az első intézkedések megtételétől számítva négy hónapon belül nem tört ki, akkor e rendelkezések a törvény erejénél fogva hatályukat veszítették, hacsak fenntartásukhoz az országgyűlés kifejezetten nem járult hozzá.

A kormány már rögtön a háború elején (1914. július 27-én, vagyis a hadiállapot hivatalos beállta előtt egy nappal) élt mindhárom lehetőséggel, amikor is 26, határközeli territóriumon fekvő törvényszék területén vonta el a súlyosabb (gyorsított bünvádi eljárás alá tartozó) bűncselekmények elbírálásának jogát az esküdtszékektől, és utalta azokat a királyi törvényszékek hatáskörébe (1914. évi 5.486. M. E. számú rendelet); egyúttal ezen esküdtszékek működését teljesen fel is függesztette (1914. évi 5.487. M. E. számú rendelet); valamint e területeken életbe léptette a gyorsított bünvádi eljárás szabályait, amely egyúttal a rögtönbíráskodás bármikori kihirdetésének lehetőségét is maga után vont (1914. évi 5.488. M. E. számú rendelet). Mindhárom rendelet egyszerre, kihirdetésük napján, vagyis július 27-én hatályba is lépett, és ugyanez igaz a törvény 14. §-a alapján kiadott 1914. évi 5.491. M. E. számú rendeletre is, amely az e 26 törvényhatóság területén elkövetett bizonyos bűncselekmények (jogosulatlan toborzás, esküvel fogadott katonai szolgálati kötelesség megszegésére csábítás vagy segítségnyújtás, kémkedés és az ellenséggel való más egyetértés büntette vagy a fegyveres erőnek vagy szövetséges csapatainak hátrányát vagy az ellenségnek előnyét célzó egyéb cselekmények, a katonai behívó parancs iránt engedetlenségre csábítás, valamint az ezen cselekmények útján elkövetett, szigorúbban megtorlandó cselekmények) vonatkozásában az egyébként polgári büntetőbíráskodás alá tartozó személyeket is katonai büntetőbíráskodás alá helyezte. Az előbbi három rendelet területi hatályát az 1914. augusztus 1-jén kihirdetett és hatályba lépett 1914. évi 5.735. M. E. számú rendelet további tíz törvényhatóság területére (az 1914. évi 5.488. M. E. számú rendelet hatályát pedig a magyar szent korona országainak egész területére), az 1914. augusztus 14-én kihirdetett és hatályba lépett 1914. évi 6.082. M. E. számú rendelet pedig ugyanezen fenti három rendelet hatályát még három másik törvényhatóság területére kiterjesztette.

A gyorsított eljárás (és ezzel együtt a rögtönbíráskodás) szabályait az 1912. évi LXIII. tc. 31. §-ának felhatalmazása alapján az igazságügy-miniszter alkototta meg, melyre szintén 1914-ben került sor, mégpedig az 1914. évi 12.002. I. M. E. számú rendelet által.<sup>16</sup> A gyorsított bünvádi eljárás rendes szabályai<sup>17</sup> a perek gyorsabb lefolyása érdekében némileg korlátozták a vádlottak jogait, de nem olyan mértékben, amely a jogbiztonságot vagy az igazságos ítélezést számottevően veszélyeztette volna. Az 5. § például előírta, hogy „minden intézkedést a lehető legnagyobb sürgősséggel kell elrendelni és foganatosítani, tekintet nélkül a vasárnapokra és ünnepnapokra és a nap szakára”; a 6. § bármely bíróságnak illetékességet biztosított, amelyhez a királyi ügyész fordult; a 8. § lehetővé tette, hogy kötelező védelem esetében ügyvéd helyett ügyvédjelölt vagy más alkalmas jogtudó egyén is kirendelhető legyen. A 9. § kimondta, hogy vizsgálatnak nincs helye, csak nyomozásnak; a 10. § azt, hogy „a nyomozó eljárásban minden hosszadalmasságot kerülni kell”; a 13. § szerint pedig „a kir. ügyészség, mielőtt a vádemeléshez elegendő alapot talál, késedelem nélkül, lehető rövidelességgel szerkesztett vádiratot terjeszt a bíróság elé, amelyben az ügy főtárgyalására határnap kitűzését is kéri”. A 17. § azt írta elő, hogy az ítéletet közvetlenül meghozatala után rögtön ki kell hirdetni, a 18. § pedig úgy rendelkezett, hogy minden esetben csak egyfokú perorvoslatnak van helye, amelyet azonnal, az ítélet kézbesítése esetén pedig az azt követő három napon belül be kell jelenteni.

Az 1914. évi 12.002. I. M. E. r. rögtönbíráskodásra vonatkozó rendelkezései<sup>18</sup> azonban – a gyorsított eljárás szabályaival ellentétben – a hatékonyság érdekében már keveset törődtek a terheltek jogaival, rendkívüli helyzetre rendkívüli szabályokat írtak elő. Ez utóbbiak nagy része megegyezett a parallel katonai törvények által előírtakkal (az értelemszerű eltérésektől eltekintve),<sup>19</sup> csak egy-két szabály tekinthető újnak vagy másnak. Így például mind a

<sup>16</sup> E rendeletet ugyancsak július 27-én hirdették ki, és ugyancsak azonnal hatályba lépett.

<sup>17</sup> I. fejezet (1-24. §§)

<sup>18</sup> II. fejezet (25-45. §§)

<sup>19</sup> Például katonai törvényszék helyett az ítélezést a királyi törvényszék végzi, a vádlói oldalon katonai ügyész

rögtönbíráskodás elrendelése, mind annak megszüntetése az igazságügy-miniszter joga, aki azt a belügy- és a honvédelmi miniszterrel egyetértve gyakorolhatja; a terhelt csak akkor állítható statáriális bíróság elé, ha tetten érték, vagy ha bűnössége minden valószínűség szerint haladéktalanul be fog bizonyosodni;<sup>20</sup> a rögtönítélő bíróság dönt arról, hogy a halálra ítélt kegyelemre ajánlja-e;<sup>21</sup> a huszadik életévét be nem töltött tettesre halálbüntetés helyett tíz évtől tizenöt terjedhető fegyházbüntetést, a 18. évet be nem töltött terheltre öt évtől tíz évig terjedhető fogházbüntetést, a „kevésbé bűnös részesekre” pedig a nyugalom és a rend helyreállása után életfogytiglani vagy tíztől tizenöt évig tartó fegyházbüntetést kell kiszabni;<sup>22</sup> stb.

1915-ben a kormány az 1915. évi 2.060. M. E. számú rendelettel módosította, illetve kiegészítette a gyorsított bünvádi eljárás szabályairól szóló 1914. évi 12.002. I. M. E. rendeletet, amivel egyúttal egy új, egységes kódexet léptetett életbe (1915. évi 9.550. I. M. E. számú rendelet a gyorsított bünvádi eljárás módosított és kiegészített szabályainak megállapításáról), ám ez a kormányrendelet a gyorsított bünvádi eljárás rendes szabályai körében lényeges változást nem hozott, a rögtönbíráskodás szabályozása pedig egyenesen szó szerint megegyezett az 1914-essel, így érdemi módosításra vagy kiegészítésre ezen előírások körében végeredményben nem került sor.

Végül – az I. világháború idején alkotott normák közül utolsóként – a 2731/1917. M. E. rendelet azt is lehetővé tette, hogy az igazságügyi miniszter bizonyos konkrét bűncselekmények (egészen pontosan az 1912. évi LXIII. tc. 12. § 4. pontjában megjelölt deliktumok) vonatkozásában a rögtönbíráskodást elrendelhesse. (Ehhez természetesen – mint láttuk – a belügy- és a honvédelmi miniszter egyetértése szükségeltetett, és a rendelet 8. §-a szerint ugyanez a három személy jelölhette ki azt a területet és a rendelet által meghatározott bűntettek közül azokat a deliktumokat, ahol és amelyekre nézve a rögtönítélő eljárás hatályba lép.)

---

helyett királyi ügyész szerepel, katonai kötelékek vagy kerületek helyett a rögtönbíráskodás törvényhatóságok területére (illetékességi körére) terjedhet ki stb.

<sup>20</sup> Ha ez mégsem történne meg, akkor természetesen a rendes eljárás indul meg.

<sup>21</sup> Ha a rögtönítélő bíróság a terheltet nem ajánlja kegyelemre, a halálbüntetést rögtön (vagyis az ítélet meghozatalától számított két órán belül) végre kell hajtani (attól függetlenül, hogy a terhelt vagy védője kért-e kegyelmet), ha viszont kegyelemre ajánlja, akkor a király döntését mindenképpen meg kell várni. Ha a király a kegyelem megadását elutasítja, akkor ennek kihirdetését követően kell a végrehajtásra sort keríteni, ha pedig a király kegyelmet ad, tilos az illetőt kivégezni.

<sup>22</sup> Mivel – nem katonákról lévén szó – e rendelet alapján csak kötél általi halálbüntetést lehet alkalmazni, golyó általit nem, ezért a párhuzamos katonai törvényeknél írt megkülönböztetés a kétféle kivégzési mód helyébe lépő szabadságvesztésre itt értelemszerűen nem jön szóba.