

Bató Szilvia:
Megjegyzések a magyar büntetőjogi kodifikáció 1848 előtti történetéhez*

Az 1843. évi javaslatokat tekinti a magyar jogtörténet-tudomány a büntetőjogi kodifikáció legkiemelkedőbb teljesítményének, mégsem ismert eléggé a Deák-féle javaslat megszületésének és országgyűlési vitájának számos körülménye. Nem a javaslat elkészítésének „eseménytörténete” tisztázatlan, hanem a korabeli büntetőjogi gondolkodás és a büntetőkódex viszonya nem egészen világos. Valójában mindaddig adós maradt a kutatás annak feltárásával, hogy mennyire lehetett realitása egy ilyen javaslatcsomag tényleges alkalmazásának. A tanulmány arra tesz kísérletet, hogy megjelenítse azokat a kutatási irányokat, amelyek lehetővé teszik az 1848 előtti büntetőjogi kodifikáció „környezetének” jobb megismerését.

Két lehetőség kínálkozik a hazai büntetőjog kodifikáció-történetének bemutatására: az egyes lépések kronologikus – tankönyvszerű – ismertetése vagy az egyes összetevők (politikai álláspontok, jogalkotási technikák, jogtudományi beágyazottság) bemutatása. Mivel az előbbi megoldás kimerülne egy egyszerű felsorolásban, ezért a kodifikációs lépések háttérének felvázolására kerül sor.

A magyar büntetőjogi kodifikációs kísérletek kezdetét általában a török háborúk befejezése utáni kormányzati törekvésekhez szokták kötni, a 'Praxis Criminalis' magyarországi meghonosításával hozzák összefüggésbe. A kodifikáció modern fogalmából¹ kiindulva a 18. század végéig történt kísérletek csak az osztrák jog recepciójának vagy inkorporációs tevékenységeknek tekinthetők.² A reformkori büntetőjogi gondolkodás bemutatása során azonban szükségesnek látszik az 1790 előtti rendezési törekvések ismertetése is, mert a későbbi álláspontok a 18. századi elképzelésekből alakultak ki.

1. A büntetőjogi kodifikáció politikai mozgatórugói

A magyar büntetőjogi kodifikáció vonatkozásában a politikai háttér feltérképezése rendkívül összetett feladat, ezért csak a legfontosabb momentumok bemutatására kerül sor. A „rendszeres” büntetőkódex létrehozási kísérletei során két politikai főszereplőről lehet beszélni, azt kell vizsgálni, hogy a birodalmi kormányzat és a magyar rendek hogyan viszonyultak a büntető törvénykönyv elkészítéséhez.

1. 1. A büntetőjogi kodifikáció és a kormányzat

A magyar büntetőjog rendszerezése nem magyar kezdeményezésre indult el, hanem az osztrák kormányzat szorgalmazta már a török háborúk befejezése után. A jogszolgáltatás és ezen belül a büntető törvénykezés konszolidációja a kormányzati ellenőrzés kiterjesztését és végső soron a birodalom egységesítését szolgálta volna.³ Tulajdonképpen az igazságszolgáltatást érintő összes központi törekvést ebből lehet eredeztetni. Az első értékelhető kísérlet a német nyelvterületeken a 'Constitutio Criminalis Carolina' után megjelent

* Ezúton mondok köszönetet prof. dr. Nagy Ferencnek, prof. dr. Mezey Barnának, dr. Szabó Istvánnak, prof. dr. Kajtár Istvánnak és dr. Pajkossy Gábornak, akik segítő észrevételeikkel hozzájárultak a tanulmány elkészítéséhez.

¹ A modern jogtörténet-tudomány általánosan elfogadott kodifikáció-fogalma: Caroni 1978, 907-908.

² Hajdu 1966a, 113-114; Hajdu 1971, 22-24.

³ A jogegységesítés és az ezzel összefüggő központosítás kora-újkori kísérleteiről: Varga 2002, 59-64.

tartományi 'Halsgerichtsordnungen' közé tartozó Alsó-Ausztria számára III. Ferdinánd által kiadott 'Ferdinanda' hatálybaléptetési kísérlete volt.⁴ A kamara az országos alkalmazás előkészítésére az igazgatása alatti városokban kötelező jogforrásként írta elő.⁵ A jogszolgáltatásban uralkodó kaotikus állapotokat Kollonich Lipót javaslatára a latinra fordított 'Ferdinanda' becikkelyezésével próbálták áthidalni, de a rendek ellenállása miatt csak a 'Corpus Juris Hungarici' függelékeként sikerült „becsempészni” a magyar jogalkalmazásba. A kísérlet igen sikeres volt, mert nemcsak a kínvallatás megjelenése, hanem a magyarországi boszorkányperek anyagi jogi és eljárási jellemzőinek megváltozása is a 'Praxis Criminalis' gyakorlati alkalmazásához köthető.⁶

Az önálló büntetőkódex felé történő első tényleges lépésnek – eltekintve az 1707-ben Rákóczi Ferenc által hatályba léptetett katonai büntető szabályzattól⁷ – az 1712-ben elkészült kiegészítő jellegű javaslat tekinthető. Pontosabban a büntetőjog-történet kutatóinak egy része ezt határozta meg első kísérletnek. Bónis György megállapításával szemben Hajdu Lajos szerint ezt a munkát „még inkorporációnak sem lehet tartani”, mert csak a kétségek eloszlátása volt a célja.⁸

Az 1712/15. évi országgyűlésen már elfogadták a kormányzati kezdeményezést és Bencsik Mihály nagyszombati jogtanár javaslatát, hogy a sürgős ügyeket rendezzék. Tíz pontot tartalmazó lista készült el, amelynek kilencedik pontja egy büntető törvénykönyv megalkotását irányozta elő. A diéta elfogadta a tíz pontot, de nem cikkelyezte be, hanem kiküldött egy bizottságot a törvények javítására. Az 1715. évi 24. tc. felállította a 'Systematica Comissiót' a 'Novum Tripartitum' megalkotására.⁹

A kormányzat folyamatosan szorgalmazta a büntető-igazságszolgáltatás modernizációját, de ezt követően a 18. század utolsó évtizedéig csak kisebb intézkedések történtek e tárgyban.¹⁰ Nem sikerült egységes törvénykönyvet létrehozni, ezért a leglényegesebb problémákat az 1723. évi büntetőjogi és az 1729. évi bírósági szervezeti törvényekkel orvosolták.¹¹ Az osztrák büntetőjog „exportálására” a következő kísérlet a 'Constitutio Criminalis Theresiana' bevezetésével történt volna, de ez sikertelen maradt, csak a boszorkányságra vonatkozó artikulust adta ki pátéssal a királynő 1768-ban.¹²

A kormányzat folyamatosan ellenőrzése alá próbálta vonni a magyar törvénykezést. Ebbe a sorba tartozik a kötelező ügyvédi vizsga előírása 1769-ben,¹³ a kúriai bíróságok döntvényeinek összegyűjtése (Planum Tabulare).¹⁴ A büntető törvénykezést illetően ilyen rendelkezés volt 1726-tól a perkivonatok, 1757-től a rablajstromok helytartótanácsához történő

⁴ Hoegel 1904, 26-65; Hellbling 1996, 1-21; Hartl 1996, 13-16.

⁵ Bónis 1962, 315; Kajtár 2003a, 154.

⁶ Szokolay 1848, 17-18; Pauler 1869, 12; Degré 2004, 142; Hajdu 1971, 24; Béli – Kajtár 1988; Iklódi 1982, 295; Béli – Kajtár 1994; Béli 2003, 113-114; Kajtár 1996, 93; Kajtár 2003b, 28-30; Mezey 2004a, 250. A Praxis Criminalis legrészletesebb magyar nyelvű elemzése: Kajtár 2003a, 147-151, 154.

⁷ Mezey, 1980.

⁸ Hajdu 1966a, 114; Hajdu 1971, 24. A vitáról és a felek érveiről: Balogh 2001. A javaslat pozitív értékelése: Bónis 1934, 17-18; Balogh 1996b, 182-189; Balogh 1997, 473-477; Balogh 2004, 28-29. A „javaslat” hiányosságainak hangsúlyozása: Hajdu 1971, 24; Balogh 2004, 28, 4. j.; Király – Máthé – Mezey 2004, 288.

⁹ Pauler 1869, 12-13; Bónis 1934, 7-11.

¹⁰ Ember 1989, 495-496; Hajdu 1971, 24-25; Hajdu 1985, 10. Erdélyben is hasonló uralkodói törekvések voltak: Hajdu 1992, 10.

¹¹ Ilyen például 1723. évi 9. tc. a hűtlenség eseteiről és az 1729. évi 35. tc. a megyei bíróságokról.

¹² Kwiatkowski 1903, 30-32. A kodifikációs folyamatról és a Theresianáról további irodalommal: Maasburg 1880; Wahlberg 1881, 254-266; Hoegel 1904, 65-72; Conrad 1963, 56-58; Hellbling 1996, 22-23; Hartl 1996, 16-22; Hajdu 1963. Erdélyben konkrét lépések történtek a Theresiana hatályba léptetésére, de nem jártak sikerrel: Hajdu 1992, 12-14.

¹³ Degré 1984, 57.

¹⁴ Homoki-Nagy 2004, 11-12.

felküldésének előírása. Az így begyűjtött információk alapozták meg az uralkodó büntetőjogi tárgyú rendeleteit.¹⁵

A felvilágosult abszolutizmus nem tett le a teljes birodalom jogi egységesítésének a programjáról,¹⁶ így az 1787-ben kiadott büntetőkódexet II. József azonnal hatályba léptette rendeleti úton Magyarországon is, számos problémát okozva ezzel a jogalkalmazásban. Az osztrák büntetőjog-történetben minőségi váltást jelentett ez a modern törvénykönyv, számos megoldása azonban a kortársak számára teljesen elfogadhatatlan volt.¹⁷

A császár halála után II. Lipót már egészen más módszerekkel fogott a büntető jogszolgáltatás modernizálásához, inkább a magyar kodifikáció elősegítésével próbálkozott, és utódai sem akarták az osztrák büntetőkódex hatályát a magyar területekre kiterjeszteni. Az 1791. évi 67. tc. által kiküldött rendszeres bizottságok közül a 'Deputatio Juridica' készítette el a teljes anyagi és alaki büntetőjog szabályozási javaslatát.¹⁸

A tervezetből végül több ok miatt nem lett törvény, megbukott I. Ferenc és Metternich rendszerén. Már II. Lipót halála után nyilvánvalóvá vált, hogy az új uralkodó nem akarja a reformokat, de a bizottságok azért folytatták a munkát. Az elkészült javaslatok annak ellenére, hogy nem tartalmaztak alapvető változtatásokat, a kormányzat számára így is túl radikálisak voltak, így egyszerűen levéltárba kerültek.¹⁹ Sándor Lipót nádor a jakobinus mozgalom résztvevőinek kivégzése után vázolt elképzeléseit I. Ferenc szinte pontról pontra betartotta, így a kormányzat a teljes mozdulatlanság állapotába került. A rendszer lényege a teljes változatlanság fenntartása volt,²⁰ ebből következően nem jöhetett szóba semmiféle kodifikációs törekvés sem.²¹ A kormányzati magatartás az 1790 előttihez képest teljesen megváltozott, ezért a kezdeményezés lehetősége átkerült a magyar rendekhez, akik többször sürgették az operátumok napirendre vételét és a tárgyalások folytatását.²²

Poór János a 18-19. század fordulójának országgyűléseit vizsgálva arra a következtetésre jutott, hogy a kormányzat és a magyar rendek között egyfajta hallgatólagos alku határozta meg a politizálás kereteit. A kormányzat „szokásszerűen” újoncokat és adót kért az országgyűléstől, amely hosszas vita után végül kevesebbet ajánlott meg, de soha nem tagadta meg. Érdemi kérdésekben nem konfrontálódtak a felek, többnyire „határviták”, vagyis a rendek és a király hatáskörének kijelölése kötötte le az országgyűlés tagjainak és a kormányzat képviselőinek energiáit.²³ Ebben a valóságos problémáktól elrugaszkodott diskurzusban az operátumok igen sajátos szerepet tölthettek be. A rendi sérelmekkel együtt minden országgyűlésen felmerültek, a rendek követelték a tárgyalásukat, végül kompromisszumos döntéssel elhalasztották a tárgyalást. Ez történt 1802-ben, amikor a személynök javasolta a tervezetek kinyomtatását és a törvényhatóságoknak történő szétküldését.²⁴ Hosszas vita után az 1805. évi 8. tc. pedig kimondta, hogy a bizottsági munkálatokat a háború miatt a következő

¹⁵ Hajdu 1985, 13-17; Hajdu 1984, 5-7.

¹⁶ Az osztrák jogegységesítés folyamatáról kodifikáció-elméleti szempontból: Varga 2002, 83-86.

¹⁷ A kodifikációról és II. József törvénykönyvének jellemzőiről további irodalommal: Wahlberg 1881, 266-285; Hoegel 1904, 72-85, 105-106; Conrad 1963, 56, 58-74; Hartl 1996, 22-35; Hajdu 1971, 34-46; Hajdu 1973; Hajdu 1974; Kajtár 2003a, 155; Szokolay 1848, 17; Pauler 1869, 12. Az erdélyi alkalmazás tapasztalatairól: Hajdu 1992, 14-17.

¹⁸ Szokolay 1848, 17; Pauler 1869, 12-13; Finkey 1942, 14-15; Hajdu 1966a; Bónis 1973, 1027; Balogh 1996b, 189-195; Balogh 1997, 477-481; Balogh 2004, 29-31; Pajkossy 2003a, 135-136. A büntetőjogi javaslat magyar fordítása és teljes elemzése: Hajdu 1971. Ezzel párhuzamosan Erdélyben is kidolgoztak egy tervezetet, amely csak 1810-ben került a diéta elé: Hajdu 1992, 17-18.

¹⁹ Benda 1983a, 166-167, 169.

²⁰ Benda 1983b, 442-445; Pajkossy 2003a, 141-142.

²¹ Hajdu 1971, 385; Király 1980, 5; Király – Máthé – Mezey 2004, 288-290. Hasonló jelenség figyelhető meg Erdélyben is, 1810 után legközelebb 1834-ben kerültek elő a tervezetek: Hajdu 1992, 20.

²² Mályusz 1923, 28-31; Benda 1983a, 169.

²³ Poór 2003, 195-196, 232-233, 236-237.

²⁴ Poór 2003, 226-227.

országgyűlésre halasztják.²⁵ Tulajdonképpen ez ismétlődött meg két évvel később is, az 1807. évi 32. tc. odázta el az operátumok tárgyalását.²⁶

Hajdu Lajos értékelése szerint az udvar valójában nem volt tisztában az elkészült munkálatok tényleges tartalmával, azt hitték, hogy a kormányzat számára előnyös lenne elfogadtatni a büntetőkódexet. Ilyen körülmények között merült fel 1801-ben József nádor javaslata, hogy a büntetőjogi tervezetet tűzzék az országgyűlés napirendjére. Ez elmaradt, viszont a tervezetek 1807-es kinyomtatása után már fel sem vetődött a diéta elé terjesztés, mert világossá vált, hogy a királyi jogokat korlátozná.²⁷

Természetesen az abszolutista módon működő központi hatalom a helytartótanácson keresztül rendeleti úton egyre jobban ellenőrizte és befolyásolta a büntető-igazságszolgáltatást.²⁸ Az 1795. évi tervezet bizonyos rendelkezéseit, így a törvényszéki orvosi tevékenységről szóló utasítást és a statáriumot szabályozó részt az udvar rendeleti úton életbe is léptette.²⁹ Ezek ellen a törvényhatóságok sajátos eszközökkel „tiltakoztak”. Ilyen jelenség volt a halálbüntetés és a három év tartamú rabság esetén nem nemeseknek is fellebbezési lehetőséget biztosító 1791. évi 43. tc. rendelkezéseinek kikerülése. A törvényszékek egyszerűen nem szabtak ki ilyen büntetéseket, így kizárták a kormányzati beavatkozást az ítélezésbe. Fayer László szerint részben ilyen okokkal magyarázható a 19. században a halálos ítéletek számának csökkenése.³⁰

A kormányzat végül 1825-ben kénytelen volt felhagyni a sikertelen rendeleti kormányzással és összehívta az országgyűlést. A királyi előadások között szerepelt az 1790/91. évi diéta által kiküldött rendszeres bizottsági munkálatok tárgyalásba vétele. Ez nem történt meg, mert a javaslat meghallgatása után az 1827. évi 8. törvénycikkben a rendek „egy számos tagból álló bizottság kiküldését határozták el, mely albizottságokra oszolva, az említett munkálatokat bírálja meg” és a következő országgyűlésre indokolt véleménnyel nyújtsa be. A régi operátumok elővétele két dolgot jelentett, egyrészt a korábbi problémák nem oldódtak meg maguktól, másrészt egyáltalán nem készültek új koncepciók az eltelt három évtizedben.³¹

Az igazságügyi albizottság a korábbi 'Deputatio Juridica' öt tervezetét vizsgálta felül, inkább csak praktikus módosításokat hajtott végre. Vörös Károly megállapítása szerint „nem lépett előre” a büntetőjogi tervezet sem, mert a testi büntetést fenntartotta, de a pallosjog eltörlését javasolta és a börtönügy korszerűsítése vonatkozásában is lépéseket tett. Az „összbizottság” a testi büntetést 50 botban maximálta és kivonta alóla a céhes iparosokat. A fellebbezési jog tekintetében viszont fenntartotta a rendi különbséget.³²

A tervezet modern kodifikáció-történeti és jogtörténeti értékelése a mai napig várat magára, csak egyes apró részletkérdéseket érintő tanulmányok jelentek meg. A büntetőjog-történeti irodalomban még a végleges változat keltezése sem egyértelmű, annak ellenére, hogy a történettudomány minden lehetséges segítséget megadott ehhez.³³

²⁵ Vörös 1983a, 617.

²⁶ Poór 2003, 227-229.

²⁷ Hajdu 1971, 361, 363.

²⁸ Pauler Tivadar 1869-ben csak példálózó felsorolást tett közzé a büntetőjogot érintő királyi rendeletekről, ilyen például statáriális bíráskodásról 1813-ban, 1837-ben és 1846-ban kiadott utasítás. A minősített halálbüntetés megszüntetésére 1814-ben, testi büntetések végrehajtására vonatkozóan pedig az egész korszakban születtek ilyen rendeletek. Pauler 1869, 14, 164, 172-173.

²⁹ Hajdu 1971, 385.

³⁰ Fayer 1896/1, 134.

³¹ Vörös 1983a, 632, 634; Szlemenics 1865, 50; Király – Máthé – Mezey 2004, 290.

³² Mályusz 1923, 34; Vörös 1983a, 651-653.

³³ A keltezéssel kapcsolatos kérdésekről a magzatelhajtás tényállása kapcsán: Bató 2002, 65. A történeti irodalom datálásra vonatkozó adatai: Bibó 1977, 70-71; Barta 1963, 339; Gergely 1974, 38. Az összes elkészült tervezetről átfogóan és a megyei vitákról legújabbban: Völgyesi 2002. Résztanulmányok a büntetőjogi tervezetről: Balogh 1998; Balogh 2003, 13-16; Balogh 2004, 30-35; Balogh 2006a, 361-364; Balogh 2006b, 49-54.

Jogtörténeti kutatások megállapításai szerint az albizottság feladatának megfelelően nem egy új javaslatot készített, hanem az 1795. évit javítgatta. Szalay László szerint a szerkesztők „az 1803-diki ausztriai törvénykönyvet [...] a□ magyar szokásos jogból keletkezett rendelkezésekkel amalgámazhatónak vélték”, többek között ezért lehet a tervezetet a korábbihoz képest határozott visszalépésnek tekinteni.³⁴ Az 1795. évi és az 1830-as tervezetek osztrák büntetőjoghoz fűződő kapcsolatai egyes tényállások vonatkozásában pontosan kimutathatók,³⁵ de az 1830. évi változat pontos készítési körülményeiről és a szabályozás egészéről nem áll rendelkezésre feldolgozás.

A vármegyék 1830 tavaszától egyre élénkebb követelésére az operátumokat szétküldték megvitatásra.³⁶ Az 1831 őszi tervezett országgyűlést a kormányzat a kolerára és a hosszas megyei tárgyalásokra hivatkozva csak 1832. december 16-ára hívta össze.³⁷ A királyi proposíciók sorrendjének meghatározásával a kormányzat a diétai tanácskozásokat befolyásolhatta, ezért már igen korán elkezdődött az egyeztetés, hogy mely operátumok kerüljenek először az országgyűlés elé. Ennek során Mérey Sándor személynök a büntetőjogi javaslatot is magában foglaló 'juridicum' első helyre sorolását javasolta az elavult törvénykezési rendszer miatt. Reviczky Ádám kancellár hosszasan „ecsetelte” a jogszolgáltatás hiányosságait, mégis az 'urbarialiat' tekintette a legfontosabbnak, így végül a második helyre került a jogügyi munkálat.³⁸ Ezzel a lehetőséget kapott a magyar országgyűlés, hogy napirendjére vegye egy büntető törvénykönyv tervezetét. A személynök és a kancellár megnyilatkozásai alapján a kormányzat fontos kérdésnek tekintette az igazságszolgáltatás modernizálását, de az eddigi kutatásokból nem derül ki, hogy a büntetőjogi javaslattal kapcsolatban milyen álláspontot foglalt el. Lehetséges, hogy konkrét elképzelés nem is létezett, mert a munkálatok olyan átfogó és jelentős kérdéseket érintettek, hogy a büntetőkódex egyszerűen eltörpült mellettük. A kérdés részletes vizsgálata rendkívül fontos lenne a büntetőjogi javaslat értékelése szempontjából.

Az országgyűlés egy hónapos vita után kezdte el az operátumok tárgyalását az urbáriális tervezettel,³⁹ majd 1833 novemberétől a bírósági szervezeti,⁴⁰ 1834 júniusától pedig Deák Ferenc indítványára a magánjogi javaslatokkal folytatta.⁴¹ A többi munkálatra egyszerűen nem maradt idő, így a büntetőkódex tervezete nem került országgyűlési tárgyalás alá. A diétát megelőző megyei viták, a kerületi üléseken, a karok és rendek tábláján és a főrendeknél folytatott diskurzus viszont felszínre hozták azokat a kérdéseket, amelyek a későbbi ellenzéki törekvéseket megalapozták.

A kormányzat viszonylag engedékeny politikája 1835 elején megváltozott. Wesselényi Miklós hűtlenségi perbe fogásával, az országgyűlési ifjak 1836-os, Kossuth Lajos egy évvel későbbi letartóztatásával, és a megyegyűlések meghatározó liberális szónokai ellen indított perekkel az erő politikáját választotta a hatalom.⁴² Ezzel tulajdonképpen előmozdították a magyar rendek és az ellenzék büntetőjogi kodifikációt sürgető álláspontjának kialakulását.

³⁴ Szalay 1847b, 17; Szokolay 1848, 17; Fayer 1896/1, 12, 201; Sándorfy 2001, 127; Finkey 1942, 16; Kovács 1981, 213; Vörös 1983b, 884; Horváth 1991, 138; Balogh 1996a, 28-29; Balogh 1996b, 196-200; Balogh 1997, 481; Balogh 2004, 30-35. A magánjogi javaslatok kapcsán sem merült fel új javaslatok kidolgozása: Homoki-Nagy 2004, 18.

³⁵ A magzatelhajtás tényállásáról: Bató 2003, 31-32. A nemi erkölcs elleni bűncselekmények vonatkozásában: Szomora 2006, 16.

³⁶ Gergely 1974, 38; Gergely 1983, 690-691.

³⁷ Barta 1959, 281; Völgyesi 2002, 15, 24.

³⁸ Völgyesi 2002, 23-25. A királyi előadások 18. századi jelentőségéről: Szijártó 2005, 60, 62, 184-185.

³⁹ KLÖM I, 111; Kölcsey 2000, 73.

⁴⁰ KLÖM II, 411; Kölcsey 2002, 13; Pajkossy 2003b, 204.

⁴¹ KLÖM III, 165, 169, 171; Kölcsey 2002, 45-46; Pajkossy 2003b, 204.

⁴² Gergely 1983, 740-741, 754-758, 760, 764-765; Pajkossy 2003b, 208-211.

Az 1839/40. évi kompromisszumos országgyűlésen⁴³ elfogadott 1840. évi 5. törvénycikk annak ellenére, hogy a büntetőjogi választmány többsége a kormányzathoz állt közel, egyértelműen az ellenzéki kezdeményezésnek kedvezett. Az újabb választmányt az 1830-as tervezet felülvizsgálatára és a börtönügyi kérdések megoldására állították fel, mert kancellária félt a túlzott reformoktól, ezért nem akart új javaslatot. Az 1. § hármas feladatot határozott meg: a külföldi börtönrendszerek megvizsgálását, javaslat benyújtását, hogy milyen rendszerben, hol és milyen költséggel állítsanak fel egy intézetet, és ezzel összefüggésben a korábbi javaslat tökéletesítését. Az így életre hívott büntetőjogi bizottság mégis a korábbi tervezetektől teljesen független, három törvényből álló javaslatcsomagot dolgozott ki.⁴⁴

Az első érdemi ülésre 1841. december 1-jén került sor, ahol kidolgozták az elvi tételeket, majd két alválasztmányt jelöltek ki. Az egyiket Teleky József elnöklete alatt a börtönügyi javaslat kidolgozásával bízták meg. A Mednyánszky Alajos vezette albizottság a bűnöket és büntetéseket, valamint az eljárást tartalmazó javaslat megalkotását kapta feladatul. Ezt a választmányt kettéosztották, egy anyagi jogi és egy eljárásjogi csoportot hozva létre.⁴⁵

Az alakuló ülést a következő évben, január 3-án tartották, és a folyamatos munka eredményeként a börtönügyi és az eljárásjogi albizottság június 2-án a választmány elé terjesztette javaslatát. A harmadik albizottság később nyújtotta be az elkészült munkáját, amelynek tárgyalását november 11-én kezdte meg az országos választmány. Negyvenöt ülésen vitatta meg a bizottság a javaslatot, 1843. március 19-én fejezték be végül.⁴⁶

A választmány működése során közvetlen kormányzati beavatkozást a kutatások nem mutattak ki, a hatalom álláspontját az újkonzervatív és konzervatív bizottsági tagok képviselték. A kormány a cenzúra eszközével próbálta a nem liberális tagok befolyásolhatóságát meggátolni és a közvéleményt kizárni a kodifikációs tevékenységből. Desseffy Aurél elképzeléseinek megfelelő magatartást tanúsított a kormányzat a javaslatok elkészítése során. A liberális alapelvek közül a kevésbé radikális és az ellenőrzött polgári átalakulásnak megfelelő szabályozási lehetőségeket elfogadták annak érdekében, hogy minél több elemét megőrizzék a fennálló rendszernek.⁴⁷

A kormányzat sajátos helyzetben volt a modernizációs javaslatokkal és ezen belül büntetőjogi kodifikáció kérdésével kapcsolatban. Érdekében állt a rendiségre alapuló magyar társadalmi-politikai berendezkedés átalakítása, mert a jelenlegi állapotok mind a kormányzati ellenőrzést, mind a szükséges gazdasági változásokat akadályozták. A büntető törvénykezés korszerűsítése is ezt a célt szolgálta volna, azonban a korábbi halogató taktikának, a kínálkozó lehetőségek elmulasztásának következtében a kezdeményezést tulajdonképpen átengedték a liberálisoknak. Ennek megfelelően a választmányban folytatott kodifikációs tevékenység a liberális ellenzék javaslataival és az ezeket tompítani igyekvő konzervatív/neokonzervatív törekvésekkel jellemezhető. Ebből kiindulva a felvetődő vitás kérdéseket célszerűbb külön bemutatni.

Az 1840. évi országgyűlés után a kormányzat egyfajta passzív szemlélőnek tűnt a magyar rendek számára, a büntetőjogi választmány munkájába sem szólt bele. Úgy látszott, hogy kívülről szemléli a liberálisok és a konzervatívok küzdelmét és nincsenek megfogalmazott célkitűzései. Valójában Metternich és a legszűkebb birodalmi vezetés Desseffy Aurél 1839-ben megfogalmazott elképzeléseit továbbfejlesztve centralizációs terveket készített. Eszerint a teljes mozdulatlanság helyett a hatalom alapjait nem fenyegető

⁴³ Gergely 1983, 776-777, 779-782; Pajkossy 2003b, 212-213.

⁴⁴ Szokolay 1848, 17; Pauler 1869, 12-13; Fayer 1896/1, 22, 26; Sándorfy 2001, 117-118. A törvénycikk szövegét Mezey Barna úgy értelmezte, hogy a „választmány lényegében egy börtönügyi javaslat benyújtására kapott megbízást; mellékesen megemlíti az 1827-es javaslat kiegészítésének feladatát.” Mezey 2004b, 310.

⁴⁵ Fayer 1896/1, 98, 119; Fayer 1898, 398; Varga 1980b, 4-5, 41.

⁴⁶ Fayer 1896/1, 102, 121-122; Vörös 1983b, 883-886. A választmány tárgyalásairól részletesen: Varga 1980b.

⁴⁷ Fayer 1896/1, 99; Varga 1980b, 18-19.

reformok esetében a kormányszatnak kell kezdeményezőként fellépnie, így felülről jövő változtatásokkal lehet erősíteni a központi hatalmat. Ez a terv olyan titokban készült, hogy még József nádort sem avatták be, a magyar rendek pedig egyáltalán nem tudtak róla. A koncepció megvalósításához időre volt szüksége Metternichnek, így az 1843. évi országgyűlés előkészületeire a korábbiaknál lényegesen szabadabb légkörben került sor. A kormányszat a nyílt fellépést a diéta utánra halasztotta, és olyan helyzetet kívánt teremteni, hogy a közvélemény is szükségesnek érezze a határozott beavatkozást.⁴⁸

A nádor összegezte a helytartótanács álláspontját az országgyűlési tárgysorozatról szóló kancelláriai tervezetről. Ebből kiderül, helytartótanács már eleve számolt azzal, hogy nem születik törvény a javaslatokból, és ez nem is volt nagyon ellenére. A testület 1843 áprilisában kifejtett véleménye szerint a büntetőjogi javaslatok tárgyalásától aligha várható eredmény, mivel a büntetőeljárásra és a büntetés-végrehajtásra elképzelt rendszer inkább csak egy ideális kívánság, de az adott körülmények között nem vezethető be.⁴⁹ Tehát a kormányszat tisztában volt azzal, hogy a magyar jogrendszerbe nehezen illeszthető és a tényleges gazdasági-társadalmi feltételektől elrugaszkodott javaslatok születtek.

A három büntetőjogi törvényjavaslat országgyűlési vitájába a kormány nem avatkozott be közvetlenül, a konzervatív követekre és a főrendekre hagyta a liberális javaslatok megbuktatását vagy a tárgyalások indokolatlan elhúzását.⁵⁰ Amennyiben ezek nem vezettek eredményre, a végső eszköz a király kezében az országgyűlés bezárásának szabadon történő meghatározása volt. Vörös Károly az udvar időhúzó taktikájának legjobb példáját a büntetőjogi javaslatok tárgyalásánál mutatta ki. Már korábban látszott, hogy az újkonzervatív/konzervatív többségű országos választmány szakbíráóságokra vonatkozó javaslatát a karok és rendek táblája nem fogja elfogadni, hanem új javaslat kidolgozását határozza el. Ez tetemesen késleltette az eljárási javaslat tárgyalását, időt hagyva a kormányszatnak. A főrendek pedig a liberálisoknak is problémát okozó kérdés miatt a később átküldött börtönrendszerrel kezdték a tárgyalást.⁵¹ A kortársak számára ugyanis kérdéses volt, hogy először kell-e a végrehajtási feltételeket meghatározni és a „büntetési rendszert” ennek megfelelően kialakítani, vagy pedig fordítva.⁵² Az anyagai jogi javaslat a halálbüntetés főrendek általi fenntartásán, az eljárásjogi javaslat az esküdszékeken bukott el. Számos üzenetváltás után a börtönügyi javaslatot kompromisszumos módon elfogadták, de a felterjesztett törvény szentesítését az uralkodó szükségtelennek találta arra hivatkozva, hogy a kérdés nem igényel önálló törvényi szabályozást.⁵³ A hatalom taktikázásával az ellenzék is tisztában volt 1844-ben, az országgyűlés bezárásakor a követi tábla határozatot fogadott el, amely szerint a javaslatok – így a büntetőjogi kodifikáció – sikertelensége miatt a kormányszatot terheli a felelősség.⁵⁴

Az országgyűlés után a központi kormányszat az adminisztrátori rendszer tökéletesítésével a megyéket megpróbálta a centralizációs politika eszközévé tenni, de néhány pozitív kezdeményezést is tett. A kialakult helyzetben viszont ezeket is hatalmas gyanakvás fogadta.⁵⁵ A javaslatok zátonyra futtatásával a büntetőjogi rendezés vonatkozásában is visszavette a kormányszat a kezdeményezést. Egyszerűen átvette a büntetőjogi kodifikáció ötletét és nemcsak a konzervatív párt programjába került be, hanem az 1847-re összehívott országgyűlés királyi előadásai között is szerepelt.⁵⁶ Az utolsó rendi országgyűlésen azonban

⁴⁸ Varga 1981, 176; Varga 1982, 15-25; Vörös 1983b, 892-894.

⁴⁹ Varga 1980a, 44; Varga 1980b, 158.

⁵⁰ Vörös 1983b, 897; Dénes 1982b, 406; Dénes 1988, 94.

⁵¹ Vörös 1983b, 917-918. Az országgyűlések bezárásának 18. századi gyakorlatáról: Szijártó 2005, 97-100.

⁵² A kérdés Deák Ferenc számára is nyitott volt: Mezey 2004b, 310-311.

⁵³ Vörös 1983b, 918; Mezey 2004b, 317.

⁵⁴ Vörös 1983b, 921; Dénes 1989, 84, Dénes 1990, 451.

⁵⁵ Vörös 1983b, 936-941.

⁵⁶ Barta 1951, 37; Dénes 1982b, 407; Vörös 1983b, 949, 964; Vörös 1983c, 1209; Dénes 1988, 87, 94-95, 97-98, 120; Mezey 1998a, 32; Szöveggyűjtemény 2003, 184, 195.

már lényegesen fontosabb közjogi kérdések játszották a főszerepet, így a rendi körülmények között létrehozandó büntető törvénykönyv aktualitását veszítette. A rendi berendezkedés úgy szűnt meg, hogy Magyarországon nem volt büntetőkódex.

A fentiek alapján a magyar büntetőjogi kodifikációs törekvések vonatkozásában a kormányzati magatartás az 1790-es évek elejéig egyértelműen kezdeményező volt, hiszen a szabályozott büntetőjog és törvénykezés egyértelműen a központosítást, a központi ellenőrzést segítette volna. I. Ferenc trónra lépésével a helyzet alapvetően megváltozott, a mozdulatlanság politikája kizárt minden modernizációs folyamatot, a hatalmi politika enyhülésével a büntetőjog rendezésére irányuló intézkedés is csak a korábbi javaslat „leporolását” eredményezte. Ezzel tulajdonképpen a kezdeményezési lehetőséget átadták a magyar rendeknek és ezen belül a formálódó liberális ellenzéknek, ez vezetett az 1843-as javaslatok elkészítéséhez. A kormányzat látva a büntetőjogi kodifikációban rejlő veszélyeket, mint például a burkolt polgári átalakítást a hűtlenség tényállásának szabályozási kísérleténél, megakadályozta a javaslatok törvénnyé válását, és visszavette a kezdeményezést.

1. 2. A büntetőjogi kodifikáció és a magyar rendek

A magyar rendek büntetőjogi kodifikációval kapcsolatos álláspontjáról az 1830-as évekig nem rendelkezünk túl sok információval, feltehetően nem is nagyon rendelkeztek ilyen jellegű elképzelésekkel. Az 1712/15. évi országgyűlésen csak a korábban ellenzett bizottsági tárgyalási módszer elfogadása történt, és az így elkészült kiegészítő javaslatot egy hónapon keresztül tárgyalták.⁵⁷ A következő országgyűléseken előkerült büntetőjogi tartalmú törvények kapcsán nem ismeretesek a rendek által képviselt álláspontok.

Az 1787-ben II. József által bevezetett büntetőkódex volt az első olyan kodifikációs törekvés, pontosabban erőszakos kísérlet az osztrák büntetőjog recepciójára, amely érdemi megnyilatkozásra készítette a magyar rendeket. A császár utasítása a törvénykönyv hatályba léptetésére még a magyar kormányzókat is meglepte, tiltakoztak az azonnali és módosítások nélküli átültetése ellen. A hétszemélyes tábla és a kancellária hiába érvelt a feladat megvalósíthatatlan volta mellett, az uralkodó ragaszkodott hozzá. Ezzel a magatartással II. József nemcsak a nemesség jó részét, hanem még a jozefinista reformokban hívó értelmiségi csoportot is elbizonytalanította. A kódex gyakorlati alkalmazása pedig az aránytalan ítéletek miatt megütközést keltett és az uralkodó ellen fordította a közhangulatot. A bíróságok – nemcsak Magyarországon – a büntetési tételek maximumának kiszabásával rá is játszottak erre. A nemesség számára nem volt elfogadható a rendi hovatartozásra tekintet nélküli büntetési katalógus sem.⁵⁸

Jórészt ezek a jelenségek eredményezték azt, hogy az 1795. évi javaslatához érkezett korszakos vármegyei javaslat legfontosabb követelése a 'Josephina' és az összes változás eltörlése volt. A halálbüntetés visszaállítását követelték, a szabadságvesztés helyett a testi büntetés alkalmazását, tulajdonképpen a korábbi rendszer teljes restaurációját és szigorítását tekintették járható útnak. Eljárási javaslatoknál a tortúra ismételt alkalmazását és az ítéletek végrehajtásánál a központi ellenőrzés megszüntetését akarták a megyei javaslatok. A magyar nemességnek az 1790/91. évi országgyűlésen kifejezetten a régi jogrend helyreállítása volt a célja, nem merült fel semmilyen új koncepció.⁵⁹

A javaslatok levéltárba kerülése után viszont többször (1802, 1807) követelték a rendek a büntetőjogi tervezetek országgyűlés elé terjesztését, mert meg voltak győződve a nemesi érdekeknek megfelelő voltáról. Ezt az illúziót a munkálatok 1807-ben történt kinyomtatása

⁵⁷ Bónis 1934, 9-11; Szijártó 2005, 86-87.

⁵⁸ Hajdu 1971, 37-38; Hajdu 1973, 33-35; Hajdu 1974, 49, 51, 54.

⁵⁹ Hajdu 1966b, 110, 113, 115-116; Hajdu 1971, 56-57, 61, 118.

eloszlatta, és a büntetőjogi javaslatok önálló tárgyalását soha többé nem vetették fel.⁶⁰ Az összes operátum napirendre tűzése viszont a nemesség folyamatos igénye volt egészen 1825-ig.⁶¹ A kormányzat és a rendek közötti vita „örökzöld” témája volt a tervezetek tárgyalása, de a rendek 1812-ig megelégedtek az ideiglenes elhalasztással.⁶²

Az 1827. évi 8. tc. alapján kiküldött rendszeres bizottság által átdolgozott büntetőjogi tervezetet a többi munkálattal együtt 1830-ban a kormányzat szétküldte a megyéknek. A következő év elejétől pedig elkezdődött az a vita, amely alapvetően átfőrtmálta a politikai erővonalakat. A kezdetben még kis létszámú reformtábor az operátumok átvizsgálása során egyre nagyobb jelentőségre tett szert, az elkészített követutasítások a modernizáció híveinek győzelmét mutatták.⁶³

1. 2. 1. Liberális koncepciók és a büntetőjogi kodifikáció

Az 1830-as évek elejére megteremtődtek egy modern ellenzék működésének feltételei, és új megvilágításba került a büntetőjogi kodifikáció. Az eddigi – pozitív büntetőjogi programmal nem rendelkező – hagyományos rendi ellenzék helyére egy olyan csoportosulás lépett, amely a büntető törvénykezés modernizációját a polgári átalakulás kulcskérdésének és eszközének tekintette. Már a munkálatok tárgyalása során is felbukkantak olyan elvek (törvény előtti egyenlőség), amelyek a polgári büntetőjog és büntetőeljárás alapját jelentetik,⁶⁴ de pontos megfogalmazásukra csak az 1832/36. évi országgyűlésen és az 1843-as javaslat készítése és megvitatása során került sor. Az 1832-ben fellépett reformerek honosították meg önmaguk jelölésére a magyar közéletben a liberális kifejezést, amely egy ekkor még egységesnek tűnő politikai csoportot takart.⁶⁵

A magyar liberalizmuson belül 1848 előtt három nagy irányzatot lehet elkülöníteni: a Széchenyi István vezette arisztokratikus irányzatot, a Deák Ferenc és Kossuth Lajos irányította középnyemesi liberálisokat és az 1843-ban fellépő centralistákat.⁶⁶ A három csoport nemcsak a társadalmi bázis és a politikai koncepciók vonatkozásában mutatott eltéréseket, hanem részben eltérő büntetőjogi programot fogalmazott meg.

A kis létszámú arisztokratikus irányzat legfontosabb mintának az angol fejlődést tekintette, a mágnások vezetése mellett megvalósuló gazdasági alapú átalakulást sürgette, az ország gazdasági felvirágoztatása és ezáltal a szerves polgárosodás volt a legfontosabb célkitűzése.⁶⁷ Büntetőjogi kérdésekben csak Széchenyi fejtette ki nézeteit, de nem volt összefüggő, koherens programja. A 'Stadium' külön fejezetében határozottan követelte a büntetőjogi kodifikációt.⁶⁸ Ez azonban inkább alkotmányjogi, politikai indíttatású volt, mintsem szakjogi. Büntetőjogi anyagi jogi kérdések csak a „büntetési rendszer” és a törvény előtti egyenlőség kapcsán vetődtek fel benne, a speciális perjogi javaslatok is hiányoztak belőle.⁶⁹ Valójában ezek a gondolatok már korábban más szerzőknél megjelentek, de csak itt illeszkedtek be egy programba.⁷⁰ Egy évtizeddel később azonban már Széchenyi álláspontja nem tartozott a legkorszerűbbek közé, hiszen a halálbüntetést és korlátozottan a testi büntetést

⁶⁰ Hajdu 1971, 361-363.

⁶¹ Benda 1983a, 169.

⁶² Poór 2003, 226-229.

⁶³ Barta 1959, 270, 279; Barta 1960, 229, 233; Barta 1963, 338-342; Barta 1966, 150; Stier – Szász 1965, 653-654; Gergely 1974, 39; Gergely 1983, 691; Völgyesi 2002, 215-217.

⁶⁴ Barta 1963, 320; Barta 1966, 166-167; Völgyesi 2002, 135-136.

⁶⁵ A kifejezés keletkezésétörténetéről és értelmezéseiről: Gángó 1999.

⁶⁶ Tökéczki 1993, 518.

⁶⁷ Tökéczki 1992, 8; Tökéczki 1993, 518; Szabó 1993, 159.

⁶⁸ A Stadium ilyen jellegű elemzéséről bővebben: Sarlós 1960, 1-25.

⁶⁹ Balogh 1933, 75, 81-82; Finkey 1942, 4.

⁷⁰ Mályusz 1923, 37-38.

is fenntartandónak ítélte.⁷¹ A büntetőjogi választmány kapcsán Deák Ferenc tevékenységét „szélsőséges” jelzővel illette.⁷² Az 1843. évi javaslatok tárgyalása során is csak egyszer jelent meg a főrendi táblán, és akkor is a botbüntetés mellett szólalt fel.⁷³ A statáriumot is szükségesnek tartotta a bűncselekmények megelőzésében,⁷⁴ így a kívülág számára teljesen azt a benyomást keltette, hogy az általa kezdeményezett reformokat megtagadta, bár inkább csak túl gyorsnak látta az átalakulást.⁷⁵

A középnemesi liberálisok politikai eszközökkel a polgári átalakulást akarták megvalósítani, több forrásból táplálkozott az ideológiai bázisuk, főként a német liberális irodalomból szereztek ismereteiket.⁷⁶ Sajátos helyzetben voltak, mert a rendi alkotmányosság kereteinek betartásával és a rendi intézmények felhasználásával kísérelték meg az intézményrendszer és a társadalom polgárivá alakítását. Ennek folytán az ősi alkotmányra hivatkozva indokolták meg a reformokat, hogy saját nemesi előjogaik ne szenvedjenek csorbát. A rendi kiváltságokkal nem rendelkezőket úgy akarták egyenjogúvá tenni, hogy az „alkotmány sáncai” közé emelik őket. Ezt a rendkívül bonyolult feladatot az érdekegyesítés jelszavával illették. Nagyon lényeges jellemzője a Deák és Kossuth irányította csoportnak, hogy a reformok vonatkozásban átvette a kezdeményezést a kormányzattól.⁷⁷ A középnemesi liberalizmus jelszavát Kölcsey Ferenc fogalmazta meg elsőként, Deák nyomán a „szabadság és tulajdon” lett az ellenzék célkitűzése. A szabadság a személyes szabadságot és ezzel kapcsolatban a törvény előtti egyenlőséget is jelentette, és ebben az összefüggésben merült fel a büntetőjog és a büntetőeljárás átalakítása.⁷⁸ Ez a liberális irányzat tehát társadalmi céljait tekintve határozottan állást foglalt a büntetőjog modernizációja mellett.

A fentiekből is látszik, hogy a társadalmi átalakulás, a polgárosodás kérdéseinek egy része büntetőjogi vonatkozásokat hordozott magában. Ez két módon jelent meg, egyrészt olyan problémákat lehetett a büntetőjogi kodifikáción keresztül megvitatni, amelyek a legszorosabb értelemben vett politikai kérdésnek minősültek. Így a viták nem pusztán politikai szócsatákban merültek ki, hanem a jog kevésbé érzelmes, pontosabb nyelvezetén folytak.⁷⁹ Másrészt a társadalom átalakításának középpontjában a humanizmus és az emberek egyenlősége állt, így a liberálisok óhatatlanul kiterjesztették reformtörekvéseiket a büntetőjog területére.⁸⁰ A modernizációra törekvők az új politikai nézetek megvalósításának módját és eszközét a büntetőjogban keresték.⁸¹

Az 1832/36. évi országgyűlésen a lehetőség elvileg fennállt egy büntető törvénykönyv megalkotására, hiszen a napirendre tűzött operátumok között szerepelt az 1795. évi tervezet átdolgozott változata.⁸² Az országgyűlés azonban fő feladatának a jobbágy és a földesúr viszonyának új alapokon való rendezését tekintette, ahogy ez a tárgysorozat körül kialakult egy hónapos vitából kitűnik. A főrendek – köztük Wesselényi – által javasolt sorrendben az urbáriális tervezet után a büntetőjogi javaslat következett volna, de ezt a követi tábla elvetette.⁸³ A bírósági szervezeti javaslatok befejezése után ismét felvetődött a kérdés, de a rendek a magánjogi javaslatok tárgyalása mellett döntöttek, mert a büntető igazságszolgáltatás nyújt okot

⁷¹ Fayer 1896/1, 13, 72.

⁷² Varga 1982, 146.

⁷³ Sarlós 1960, 113.

⁷⁴ Széchenyi 1841, 201-202.

⁷⁵ Fayer 1896/1, 73 □ Sándorfy 2001, 129 □ Sarlós 1960, 114.

⁷⁶ Szabó 1993, 160; Tökéczki 1992, 6, 8; Tökéczki 1993, 518.

⁷⁷ Barta 1963, 332-333; Dénes 1993a, 9-11; Dénes, 1993b, 129-136; Varga 1982, 36; Dénes 2002, 70; Dénes 2003, 51.

⁷⁸ Barta 1963, 320; Varga 1982, 26-29; Dénes 1993b, 131-132; Dénes 2002, 71, 75.

⁷⁹ Balogh 1997, 470.

⁸⁰ Mezey 1998a, 27.

⁸¹ Kovács 1981, 213.

⁸² Gergely 1974, 39; Gergely 1983, 691; Völgyesi 2002, 25.

⁸³ KLÖM I, 133, 135.

a „legkevesebb aggodalomra”.⁸⁴ A tárgyalások elhúzódása miatt már nem került napirendre a büntetőkódex, de számos esetben történt hivatkozás a tervezetre. A rendszeres bizottsági munkálatok számos ponton érintkeztek egymással, a legjobb példa az úriszék kérdése, amely a bírósági szervezetnél, az úrbéri javaslatnál, a magánjogi javaslatoknál és a büntetőjoggal kapcsolatban is felmerült. Ez a körülmény tette lehetővé Deák Ferenc számára, hogy a jobbágykérdés rendezését kiterjesztette mindenre, amely valahogyan kapcsolatban állt a jobbágyokkal,⁸⁵ részben így került a köztudatba a büntetőjogi kodifikáció is.

Az országgyűlés utolsó évében és ezt követően a kormányzat a hangadó liberálisok és az országgyűlési ifjak ellen indított jogsértő perek⁸⁶ már a közvélemény jelentős része számára is nyilvánvalóvá tették, hogy a hatalom túlkapásai ellen a legjobb alkotmányos eszköz a szabályozott büntetőjog. A liberális nemesség az önkény ellenszerét látta a kodifikációban, a rendőrállami felfogás elvetéseként követelte a büntető törvénykönyv és a büntetőeljárás törvény megalkotását.⁸⁷

Ezzel párhuzamosan a büntetés-végrehajtással, börtönüggyel kapcsolatos reformok is felvetődtek, hiszen a büntetőjog alkalmas volt a tovább már nem halogatható változtatásokra vonatkozó elképzelések megtárgyalására.⁸⁸ A reformer politikusok gyorsan ráéreztek a fogházjavítás melletti propaganda lehetőségére is. A korabeli börtönviszonyok feltárásával a romantikus életérzés kihasználására, a szánalom felkeltésére törekedtek, így próbálták meg az eddig politikailag inaktívakat a reformerek mellé állítani.⁸⁹ A liberális ellenzék büntetőjogi reformokat szorgalmazó fellépése a szakjogi szempontokon túl, elsősorban politikai jelleget mutatott, a felhozott érveknek mögöttes politikai tartalma volt.⁹⁰

A liberálisok kihasználva a modern nyilvánossági fórumok nyújtotta lehetőségeket, a sajtóban és a röpirat-irodalomban vitatták meg a polgári átalakulás kérdéseit, többek között a büntetőjogi kodifikációt is. A 1843. évi büntetőkódex javaslatának ilyen jellegű előkészítésében az ország szinte valamennyi jogász-politikusa részt vett.⁹¹

Ebben a folyamatban jelent meg már 1837-től az kiválóan képzett jogászokból álló kis csoport, amely a magyar liberalizmus harmadik irányzatát képezte 1843 után centralisták néven. Az előző ún. nemesi liberális irányzatokhoz képest a „doktrinerek” inkább a polgári szabadelvűséget képviselték, alapvető és gyökeres polgári átalakulást szorgalmaztak a hagyományos intézmények – például vármegye – eltörlésével.⁹² Büntetőjogi kérdéseket tárgyaló cikkekkel már az 1830-as évek végén jelentkeztek, és hozzájuk fűződik az első jogi szaklapalapítási-kísérlet is. A büntetőjogi modernizáció szempontjából Szalay László 'Codificatio' című tanulmánya mérföldkőnek tekinthető, ezzel alapozta meg az 1843-as javaslat elkészítését.⁹³ A centralisták teljesen egyértelműen a „rendszeres” büntetőkódex megalkotását tekintették az egyik legfontosabb feladatuknak, és egyértelműen a minél nagyobb területre kiterjedő kodifikációt támogatták.

A magyar jogtörténeti kutatások azonban a mai napig egyáltalán nem fordítottak figyelmet a liberális táboron belül az 1840-es évek elején folytatott ún. kodifikáció-vitára. A diskurzus Bentham hívei és a „históriai” iskola álláspontját támogatók között zajlott Erdélyben. Kemény Zsigmond a történeti iskola védelmében lépett fel, Teleki Domokos pedig a kodifikációt propagálta a liberális Erdélyi Híradóban. A vita nemcsak elméleti síkon zajlott,

⁸⁴ KLÖM II, 171.

⁸⁵ Fayer 1896/1, 14.

⁸⁶ Gergely 1983, 740-741, 754-758, 760, 764-765; Pajkossy 2003b, 208-211.

⁸⁷ Mezey 1998a, 29.

⁸⁸ Balogh 1997, 470.

⁸⁹ Mezey 1995, 13 □ Mezey 1998a, 32.

⁹⁰ Király 1980, 11; Gergely 1985, 94-95.

⁹¹ Balogh 1997, 472.

⁹² Tökéczki 1992, 9; Tökéczki 1993, 518; Szabó 1993, 162.

⁹³ A centralisták szakirodalmi tevékenységéről: Bató 2007a.

hanem az volt a gyakorlati kérdés, hogy az úrbéri javaslatot önállóan próbálják kidolgozni vagy kapcsolják össze más reformkérdésekkel is, például a büntető törvénykönyvvel.⁹⁴ Ez a vita alátámasztani látszik Szabó Miklós megállapítását, mely szerint a magyar nemesi liberalizmus közelebb áll az eredeti angol modellhez, amely a szerves jogfejlődésre hivatkozva kodifikáció-ellenes beállítottságú.⁹⁵ Az erdélyi törvényalkotási stratégiáról folytatott disputa ismeretében viszont nem tűnik meglepőnek Pulszky Ferenc hasonló témát érintő két vezércikke sem a Pesti Hírlapban.⁹⁶

Az 1843/44. évi országgyűlésen a liberális tábor mind a karok és rendek tábláján, mind a főrendeknél egyértelműen a büntető törvénykönyv megalkotása mellett foglalt állást. Az ellenzéki követek az országos választmány Deák-féle különvéleményei nyomán kísérelték meg a beterjesztett javaslatot módosítani. A büntetőjogi kodifikáció szempontjából eredménytelen országgyűlés bezárása után azonban a politikai környezet megváltozott. A diétai tárgyalásokon még csak közvetett cél volt az alkotmányos kérdések megvitatása és a polgári berendezkedés érvényre juttatása a büntetőkódex megalkotása mellett, 1844 második felétől már nyíltan a közjogi kérdések kerültek előtérbe.⁹⁷ Ez alapján azt lehetne feltételezni, hogy a liberálisok 1844 után félretették a büntetőjogot és kizárólag alkotmányjogi problémákkal kezdtek foglalkozni. A napi politikából tényleg eltűnt a büntetőjog, de a politikai sajtóban és a mind határozottabban szerveződő ellenzéki csoport programjában továbbra is szerepelt, de már nem ők voltak a kezdeményezők.

Szalay László a centralista kézbe került Pesti Hírlapban cikksorozatokban mutatta be az 1843. évi javaslatokat és a továbbfejlesztés lehetőségeit.⁹⁸ A cikkek két szempontból játszanak kiemelkedő szerepet. Egyrészt Szalay korábban nem fejtette ki álláspontját az elkészült javaslatokkal kapcsolatban, így viszont nyilvánvalóvá vált, hogy milyen nézeteket képviselt. Másrészt a közvélemény figyelmét folyamatosan fenntartotta, de már nem politikai nyilatkozatokkal és érzelmes megnyilatkozásokkal, hanem jogtudósi érveléssel. Miután a büntetőjogi kodifikáció a politikai küzdőtérrel lekerült, Szalay tanulmányai terelték vissza a szakjog területére a büntetőkódex előkészítési munkálatait.

A Sedlinczky rendőrminiszter számára készült besúgó-jelentésekből egyértelműen kiderül, hogy az ellenzék prominens személyiségei továbbra is fontosnak tartották az anyagi jogi kodifikációt és az esküdszékre épülő büntetőeljárás törvénykönyv megalkotását.⁹⁹ Miután bekerült a konzervatívok pártprogramjába és az 1847-es királyi előadások közé a büntetőjog törvényi szabályozásának terve, a liberálisok természetesen a követutasításokban is kitértek erre, de alapvetően gyanakvással fogadták a liberális követelés propozíciókban történő feltűnését. Pest megye követutasításában két figyelemreméltó megjegyzés szerepelt. A megyei nemesség egyrészt mindhárom javaslat tárgyalását célul tűzte, de a személyes szabadság védelmére hivatkozva az eljárási rész elfogadásához kötötte az anyagi jogi és a börtönügyi javaslat napirendre vételét. Másrészt számoltak azzal a lehetőséggel, hogy nem születik meg az óhajtott büntetőkódex, erre az esetre a „személyes és becsületi sértések orvoslására” külön törvényt javasoltak.¹⁰⁰

Az utolsó rendi országgyűlésen kialakult erőviszonyok és a gyorsan változó politikai helyzet már nem volt alkalmas hosszadalmas kodifikációs munkára, így a rendi korszakban a liberálisok sürgetése ellenére nem született meg a büntetőkódex.

⁹⁴ Kemény 1993; Miskolczi 1980, 658-661; Nagy 1980, 678-680.

⁹⁵ Szabó 1993, 157; Takáts 1999, 228.

⁹⁶ Pulszky 1843a; Pulszky 1843b.

⁹⁷ Király – Máthé – Mezey 2004, 298.

⁹⁸ Szalay 1847c.

⁹⁹ KLÖM XI, 267, 287.

¹⁰⁰ KLÖM XI, 175-176, 193, 290; Barta 1951, 37; Dénes 1988, 107; Szöveggyűjtemény 2003, 202-203.

1. 2. 2. Konzervatívok és a büntetőjogi kodifikáció

A büntetőjogi modernizáció vonatkozásában az eddigiek alapján markáns és jól körülhatárolható állásponttal rendelkeztek a liberálisok, de az ellentábor elképzeléseiről nem rendelkezünk elegendő információval. Ennek legfontosabb oka az, hogy a konzervativizmus a felvilágosodás és a liberalizmus által megfogalmazott eszmékre válaszul jött létre. Ez nemcsak Nyugat-Európában, hanem Magyarországon is érvényesült, az 1830-as években szervezkedő liberálisok ellenhatásaként jelentek meg a politikai színtéren a magyar konzervatívok. A fentiek alapján a konzervativizmus nem pozitív programokra, hanem az ellenoldalról érkező indítványok tagadására épült, így lényegesen jobban jellemezhető azzal, amit tagad, mintsem azzal, amit állít.¹⁰¹

A magyar konzervativizmuson belül 1839-től két irányzat figyelhető meg: a tradicionális rendi konzervativizmus mellett megjelent az újkonzervatív csoportosulás is.¹⁰² A kizárólagosan tradíciókra, a változatlan megőrzésre alapuló ókonzervatív felfogás a magyar büntetőjogi kodifikáció vonatkozásában nem nagyon jelent meg, mert az újkonzervatívok háttérbe szorították ezt a csoportot. Véleményük a büntetőjogi választmány vitájában figyelhető meg, Dessewffy Aurél „fontolva haladó” javaslatait is túlzottan radikálisnak tartották. Elleneztek többek között az anyagi jogi javaslat személyi hatályának kiterjesztését az egyháziakra és a katonákra, sőt néhányan a testi büntetés eltörlését is kifogásolták. Az egyháziak és a katonák vonatkozásában különvélemények is készültek.¹⁰³

Dessewffy Aurél 1839-ben kormányzathoz benyújtott memorandumával lépett fel az a fiatal mágnásokból álló csoportosulás, amely már érdemi álláspontot képviselt politikai és büntetőjogi kérdésekben is. Az udvar kezdeményezési lehetőségeinek kihasználását javasolta Dessewffy, felismerve, hogy a teljes mozdulatlanság nem megfelelő ellenszer a liberálisok kezdeményezéseivel szemben. A kormány támogatta az ifjú gróf elképzeléseit, mindenben segítette a neokonzervatívokat. Kossuth ellen először a 'Világ' szerzőjeként lépett fel Dessewffy, és itt fejtette ki a csoport elképzeléseit, a „fontolva haladás” programját. A sajtóban folytatott vita nem volt túl eredményes, részben ezért áttevődött a büntetőjogi választmány tanácskozásaira és Pest megye közgyűlésére.¹⁰⁴ Az országos választmány munkájának megkezdése előtt a konzervatívok a liberálisokhoz hasonlóan kidolgozták a követendő taktikát. Ennek során Dessewffy javasolta a törvény előtti egyenlőség elvének elismerését, és ezzel összefüggésben elfogadhatónak nevezte a büntetési katalógus átalakítását. A nemesi méltóság védelmében a becstelentető és testfenyítő büntetéseket, esetleg a halálbüntetést is mellőzhetőnek tekintette. Eljárási szempontból pedig a liberálisok által támogatott esküdtszék helyett békebíróóságokat javasoltak az újkonzervatívok.¹⁰⁵ A liberális javaslatok egy részének elfogadása Deákot és társait meglepte.¹⁰⁶ Az alapelvek és a normaszöveg megfogalmazása során viszont kiderült, hogy a konzervatív oldal a szorosán vett szakjogi indíttatásúakat kivéve minden olyan kezdeményezést elutasít, amely valamilyen összefüggésben a kormányzat hatalmát korlátozná. A kodifikációs bizottságban ennek kapcsán kialakult viták rendre az újkonzervatívok győzelmével értek véget, az elfogadott javaslatok így a kormány számára is majdnem elfogadhatóvá váltak, Deák viszont elhatárolódott a plénumon elfogadott szövegtől.¹⁰⁷

¹⁰¹ Dénes 1982a, 344, 346-347.

¹⁰² Pajkossy 2003b, 219; Varga 1982, 16; Dénes 1982a, 346; Dénes 1989, 32, Dénes 2002, 71-72.

¹⁰³ Fayer 1896/2, 274, 366; Varga 1980b, 19, 39, 99.

¹⁰⁴ Pajkossy 2003b, 219; Varga 1982, 16; Dénes 1979, 50, 52; Dénes 1982a, 346, 349; Dénes 1989, 43, 45-46, 48; Dénes 2002, 71-72.

¹⁰⁵ Varga 1980b, 8; Dénes 1989, 49.

¹⁰⁶ Pulszky 1958, 187.

¹⁰⁷ Dénes 1989, 79; Varga 1980b, 157, Velkey 1999, 103-104.

Feltehetően a fent ismertetett „fontolva haladó” magatartás miatt a történeti-jogtörténeti kutatások két szélsőséges álláspont között ingadoznak az újkonzervatívokkal kapcsolatban. Fayer László jogtörténeti aspektusból azt állapította meg, hogy büntetőjogi kérdésekben a konzervatívok is hasonló nézeteket vallottak, mint a reformerek.¹⁰⁸ A mögöttes politikai szempontokat is mérlegelő Dénes Iván Zoltán szerint Dessewffy Aurél újkonzervatív felfogása az ellenzéktől átvett elemekkel együtt is a büntetőjog területén a konzerválást szolgálta.¹⁰⁹

Az országgyűlésen tulajdonképpen szó szerint megismétlődtek a választmányi viták, a javaslatot az eredeti liberális elképzelésnek megfelelően módosítani akaró ellenzéki követek a konzervatív/újkonzervatív csoporttal találták szembe magukat.¹¹⁰ A karok és rendek tábláján folytatott hosszadalmas viták során elfogadott szöveg törvényé válását végül a neokonzervatív főrendek tették lehetetlenné. Ez a politikai megnyilvánulás vezetett olyan történettudományi megállapításokhoz, hogy a saját javaslatait buktatta meg a kormányzat.¹¹¹

A diéta befejezése után a konzervatívok – és a kormányzat – visszavették a kezdeményezést a büntetőjogi kodifikáció vonatkozásában, most már a konzervatív párt indítványozta a következő országgyűlés egyik programpontjának a büntetőjogi javaslatokat. Apponyi György kancellár a pártprogram előkészítése során az állam biztonságát és a „végrehajtó hatalom respektusát szavatoló” büntetőjogi munkálatra utalt, de nem ismert, ezt pontosan hogyan képzelte.¹¹² Ez a megfogalmazás tulajdonképpen „összegezte” a büntetőkódexről vallott konzervatív felfogást és a török háborúktól kezdve a kormányzat tevékenységét. Az elfogadni kívánt törvénykönyvnek a központi hatalmat és ellenőrző tevékenységét kellett volna erősíteni, vagyis nem az egyéni szabadságjogokat szavatolni, ahogy azt a liberálisok követelték.

A magyar rendek büntetőjogi kodifikációval szemben tanúsított magatartását tekintve megállapítható, hogy a kormányzat osztrák büntetőjogot bevezető intézkedései ellen határozottan tiltakoztak, inkább a korszerűtlenebb és rendszertelen magyar jog visszaállítását szorgalmazták. Ez a helyzet az 1825/27. évi országgyűlés után változott meg, az operátumok vitájában már feltűntek elképzelések a büntetőjogi modernizációra. Az 1830-as évek elején megjelent liberális ellenzék átvette a kezdeményezést, a polgári átalakulás legfontosabb követelményének és eszközének tekintve a „rendszeres” büntetőkódex megalkotását. Így lényegében a liberális jogászok és politikusok tevékenységének eredményeképpen születtek meg az 1843-as javaslatok. A sikertelen országgyűlési tárgyalások után a negyvenes években kialakult konzervatív csoportosulás – és a kormányzat – programjába került be ismét a büntetőjogi kodifikáció szükségessége.

2. A büntetőjogi kodifikáció és a jogtudomány

A jogtudomány viszonyát a magyar büntetőjogi kodifikációhoz két megközelítésben lehetséges vizsgálni. Egyrészt át kell tekinteni a „hivatalos jogtudomány”, vagyis az egyetemi jogászság álláspontját a kérdéssel kapcsolatban. Másrészt szükséges a nem professzionális jogtudósok tevékenységének megismerése is. A „rendszeres” büntetőkódex megalkotásával kapcsolatban a büntetőjoggal tudományos szinten foglalkozók két módon fejthették ki álláspontjukat: a kodifikációs bizottságok munkájába bekapcsolódva vagy szakirodalmi munkásságukkal. A következőkben csak a javaslatok előkészítésében játszott szerepük bemutatására kerül sor, a büntetőjogi szakirodalom önálló tanulmány tárgyát képezi.¹¹³

¹⁰⁸ Fayer 1896/1, 237.

¹⁰⁹ Dénes 1979, 52; Dénes 1989, 50.

¹¹⁰ Az esküdtszékekről folytatott vitáról: Dénes 1990, 447-449.

¹¹¹ Miru 1996, 29.

¹¹² Dénes 1988, 87, 94-98, 108; Dénes 1982b, 407; Szöveggyűjtemény 2003, 184, 195.

¹¹³ Az osztrák büntetőjogi irodalommal összehasonlítva a témáról: Bató 2007a.

A szoros értelemben vett jogtudomány nem működött közre sem az 1795. évi, sem a későbbi javaslatok munkálataiban és nem tekintették az elkészült javaslatokat a jogtudomány részének.¹¹⁴ Az 1795. évi tervezet előkészítő munkálataiba egyáltalán nem kapcsolódtak be sem a jogakadémiák, sem a pesti egyetem jogi kara, mert a személyi összetételt meghatározó országgyűlés legfontosabb szempontja a rendek közötti arányok megtartása volt.¹¹⁵ Később sem vonták be jogi felsőoktatás képviselőit, annak ellenére sem, hogy a professzori karban európai felkészültségű jogtudósok voltak.¹¹⁶ A jogakadémiai tanároktól egyetlen javaslat érkezett, Kovács Flórián egri jogtanár az uzsorával kapcsolatban nyújtott be indítványt, de ezt ismeretlen okból a magánjoggal foglalkozó Ürményi Bernátnak adták át.¹¹⁷ A bizottság csak 1793 februárja után adta ki az áttárgyalt tervezetet Lakics Györgynek a közjog professzorának, hogy „hasonlítsa össze az európai büntetőtörvényekkel és ennek alapján mondjon véleményt”. A szakvélemény 1794-re elkészült, ennek alapján dolgozta át a bizottság a normaszöveget, így nyerte el végső formáját.¹¹⁸

A későbbiekben felmerült, hogy legalább a modern elméleti irányzatokat is ismerő Vuchetich Mátyás tankönyvét vegye alapul a rendszeres bizottság, de Johann von Jung ez irányú javaslata a jelek szerint visszhangtalan maradt.¹¹⁹ Nincs adatunk arra vonatkozóan, hogy Vuchetich utódai – Havas József vagy Szibenliszt Mihály¹²⁰ – közreműködtek volna esetleg az 1830-as tervezet elkészítésében. A harmincas évek közepétől büntetőjogot oktató Henfer János pedig nyelvi nehézségei miatt sem tudott volna részt venni az immár magyar nyelven folyó kodifikációs munkálatokban. Meglepő módon a szabadságharc után mégis magyarul vetette papírra büntetőjogi nézeteit.¹²¹ Ilyen feltételek mellett a hazai „hivatalos jogtudomány” nem tudott megfelelni a kodifikáció követelményeinek, ezért jogász képzettségű politikusok, pontosabban a nem professzionális jogtudósok vállalták magukra a kódex kidolgozását.¹²²

Az 1843. évi javaslatok elméleti megalapozása a harmincas évekre megerősödött enciklopédikus tudományos folyóiratokban, az irodalmi lapokban és a monográfia-irodalomban történt meg. Az itt publikáló rendkívül felkészült fiatal büntetőjogász generáció vett részt a három kódex elkészítésében Deák Ferenc irányításával. Deák az országos választmány első ülése előtt összehívta a legismertebb liberális politikusokat és szaktekintélyeket, hogy a kodifikációs munka során érvényesíteni kívánt elveket és stratégiát megtárgyalják. Így került a bizottság holdudvarába szakértőként Szemere Bertalan és Lukács Móric, valamint politikusként többek között Szentkirályi Móric és Kossuth Lajos.¹²³ Pulszky Ferenc, Klauzál Gábor és Eötvös József eleve tagja volt a bizottságnak, Szalay László pedig az eljárási alválasztmány külső jegyzőjeként működött közre. A liberális tábor prominens képviselői többször látogatónként vettek részt az anyagi jogi albizottság ülésein.¹²⁴ De nemcsak a liberális bizottsági tagok voltak megfelelő előképzettségűek, hanem a kormányzati/újkonzervatív tábor is rendelkezett ilyen delegálttal, Dessewffy Aurél ugyanis a kancellária jóvoltából a helyszínen tanulmányozhatta a különböző börtönrendszereket, de más főrendűek is meglátogattak külhoni fegyintézeteket.¹²⁵

Az új büntetőjoggal foglalkozó „nem hivatalos” jogtudós-generáció az országgyűlési vitában is kamatoztatta szaktudását. A többnyire fiatal követek és főrendek érvelésükben

¹¹⁴ Fayer 1896/1, 86; Király 1980, 6; Horváth 1978, 278.

¹¹⁵ Hajdu 1966b, 110; Hajdu 1971, 79, 81.

¹¹⁶ Hajdu 1971, 96.

¹¹⁷ Hajdu 1971, 123, 125.

¹¹⁸ Hajdu 1966a, 126; Hajdu 1971, 108; Bellér 1983, 47, 33. j.

¹¹⁹ Jung 1827, 132; Eckhart 1936, 262-265; Bellér 1983, 39-41.

¹²⁰ Bellér 1983, 41-42; Eckhart 1936, 285, 287, 350.

¹²¹ Eckhart 1936, 351, 362; Bellér 1983, 42-44.

¹²² Horváth 1991, 139.

¹²³ Varga 1980b, 15.

¹²⁴ Pulszky 1958, 179, 184, 187.

¹²⁵ Fayer 1896/1, 83; Varga 1980b, 5; Mezey 1990, 52; Mezey 1992, 40, 43; Mezey 1998b, 171.

rendkívül jól felhasználták szakirodalmi ismereteiket és saját külföldi tapasztalataikat.¹²⁶ A korabeli olvasóközönség tulajdonképpen egy „tudományos tanácskozás” eseményeit követhette végig a Pesti Hírlap tudósításaiban. Szemere Bertalan a követi táblán érvelt a magányrendszer mellett, Eötvös József a főrendi táblán fejtette ki álláspontját az auburni szisztéma alkalmazhatóságáról.¹²⁷

A fentiek alapján megállapítható, hogy a kodifikációs munkák során az „állami” jogi tudományosság helyét a harmincas években feltűnő, európai kitekintéssel rendelkező, jelentős irodalmi munkásságot felmutató „alternatív” jogtudomány vette át.

3. A büntetőjogi kodifikáció és a jogi oktatás

Az osztrák kormányzat koncepciója szerint a jogi oktatás célja jó hivatalnokok képzése volt, ezzel szemben a magyar rendek és az egyetem tanárai a jövőben politikusait is jogi műveltséggel szeretnék felruházni. Az akadémiai jogi oktatás nem is szolgált mást, mint a vármegyei tisztviselővé válást. Az egyetem viszont az 1777-es kormányzati elképzelések szerint tudományos képzést is folytatott volna. A képzési struktúra többszöri módosítása és a betölthető állások azonossága miatt ez az éles elkülönülés nem valósult meg.¹²⁸ A jogászképzést az állam minden részletre kiterjedően ellenőrizte. Nemcsak előírta a helytartótanács a kötelező tananyagot, hanem többször közvetlenül utasította az egyetem vezetőit is, hogy az előadásokon győződjenek meg arról, hogy a tankönyveket mindennemű eltérés nélkül adják elő a tanárok. Eckhart Ferenc szerint ezzel a szellemi szabadságtól fosztották meg a professzorokat, lehetetlenné tették a tudományos tevékenységüket.¹²⁹ Az egyetem nem tudta betölteni a tudományos fellegvár szerepét, mert a könyvtára még az oktatás alapvető szükségleteit sem elégítette ki: 1828-ban nem volt meg a Planum Tabulare még a tanszékeknek sem.¹³⁰

A büntetőjog oktatása elmaradt a magánjoghoz képest, hiszen hosszú ideig nemcsak önálló tanszékkal nem rendelkezett, hanem tantárgynak sem tekintették. Az egyetem Budára történt átköltöztetésekor, 1777-ben lett csak önálló tárgy a büntetőjog, a képzés változtatásaival azonban tanította a római jog, a hazai jog és a hűbérjog tanára is.¹³¹ A tárgy elhanyagoltságát mutatta, hogy Barics Béla a kar egyik tanára 1792-ben kifogásolta, hogy a büntetőjogot az akadémiákon legfeljebb csak öt-hat előadásban adják elő.¹³²

A kormányzat észlelte a büntetőjog területén érvényesülő teljes szabályozatlanságot, ezért először a 'Praxis Criminalis', majd a 'Theresiana' oktatását akarták előírni, de ezek nem váltak valóra.¹³³ Többször felvetődött az is, hogy bízzanak meg valakit magyar büntetőjogi tankönyv írásával, addig Huszty István könyvét adják elő.¹³⁴ Végül Vuchetich Mátyás 1819-ben megjelent modern szellemű műve lett az egyetem kötelező tananyaga 1848-ig, elvileg a jogakadémiai oktatásban is ezt kellett használni.¹³⁵ Frank Ignác 1835-ben írt jelentéséből kiderül, hogy Vuchetich tankönyve már akkor sem felelt meg a képzési igényeknek, elavultnak tekintették, mégis maradt.¹³⁶ A jogakadémiaikon és a protestáns főiskolákon más forrást is

¹²⁶ Szabó 1980, 148; Kajtár 1996, 94. Az érvelési technikákról és a hivatkozott külföldi példákról alapos elemzés: Kajtár 1995.

¹²⁷ PH 1843/302, 803; PH 1844/331, 147-149; PH 1844/346, 276-278.

¹²⁸ Eckhart 1936, 40, 110-111, 114, 187, 154, 247, 368; P. Szabó 2004, 16, 18, 21.

¹²⁹ Eckhart 1936, 277, 280.

¹³⁰ Eckhart 1936, 326.

¹³¹ Pauler 1878, 291 □ Eckhart 1936, 105, 111, 261; Kovács 1967, 285-286 □ Csizmadia 1969, 578; Bellér 1983, 36-37; Nagy 2003.

¹³² Eckhart 1936, 198, 202; Bellér 1983, 36.

¹³³ Eckhart 1936, 64, 96, 112, 124.

¹³⁴ Eckhart 1936, 159, 189, 315.

¹³⁵ Eckhart 1936, 326, 331, 353.

¹³⁶ Eckhart 1936, 353.

használtak, Szlemenics Pál tankönyve mellett Frank Ignác kéziratos büntetőjogtana is az előadások alapjául szolgált az 1840-es években.¹³⁷ A megfelelő tankönyvek hiánya országos probléma volt, csak egyetlen megoldás kínálkozott: a diktálás. Így viszont erőteljesen lecsökkent a hallgatóknak átadható ismeretanyag.¹³⁸

Az oktatás nyelve az egyetemen az 1844. évi 2. törvénycikkig latin volt, utána azokat a tárgyakat továbbra is így tanították, amelyekből hamarosan új kódexet vártak, a bányajog és a büntetőjog magyar nyelvű előadására egészen 1848-ig várni kellett.¹³⁹ Az egyetemi jogászképzés büntetőjogi vonatkozásban ezzel az intézkedéssel teljesen elszigetelődött. Egyáltalán nem vette figyelembe a kar és a kormányzat, hogy a magyar szaknyelv az 1843. évi javaslatokkal teljesen kialakult. Egyszerűen nem is foglalkoztak a döntéshozók azzal, hogy a kilépő hallgatóknak egy teljesen magyar nyelvű közegben kellene a latinul elsajátított ismereteket alkalmazni, hiszen a felsőbbíróságok ügyintézési nyelve is megváltozott.

Az akadémiák és főként a protestáns kollégiumok kevésbé függtek a kormányzattól, ezért például Sárospatakon igen színvonalas oktatásban részesülhettek a diákok. Az intézmény sokkal nyitottabb volt a modern eszmék iránt, mint a totális ellenőrzés alatt levő egyetem. A képzés célja viszont a gyakorlati ügyvédi és a politikai pályára való felkészítés volt, ezért nyilvánvalóan a praktikus ismeretek megszerzésére helyezték a hangsúlyt.¹⁴⁰ A Pesti Hírlap 1841-ben közzétett tudósítása szerint Csupka András a váltójog mellett a büntetőjogot is magyarul fogja a következő évben előadni. Ehhez kapcsolódóan Kossuth Lajos egy hosszú szerkesztői megjegyzésben kifejtette, hogy jogi tanulmányai során büntetőjogról igen keveset hallott, a börtönügy és a büntetési elméletek pedig szóba sem kerültek.¹⁴¹

A fentiek alapján megállapítható, hogy sem az egyetemi képzés, sem a jogakadémiákon és a protestáns intézetekben folytatott oktatás nem az elméleti/tudományos ismeretek átadására építette a tanrendet és a tananyagot.

A hallgatók többsége nem is igényelte az elméleti képzést. Pulszky Ferenc szerint „az iskolákat mindenki csak oly intézeteknek tekintette, melyekben az ifjú kenyértudományát minél rövidebb idő alatt megtanulhatja.” Egyetlen célja a diákok jelentős részének az ügyvédi oklevél megszerzése volt.¹⁴² Ebben az egyetemi és az akadémiai tanterv és a tanárok találékonysága is segített. Mária Terézia 1770-es tantervi utasítása kifejezetten előírta, hogy a tanár alakítson bíróságot a diákokból, és ennek segítségével tanítsa meg a szükséges ismereteket.¹⁴³ A gyakorlati alkalmazásáról nem rendelkezünk adatokkal, de továbbfejlesztett változata a pataki kollégiumban működött. A diákság önszerveződéseként alakult meg Pánczélország (1814-1822) Kövy Sándor irányításával, majd Nádorország (1831-1835). A két egyesület teljesen leképezte a magyar államberendezkedést és bírósági szervezetet, így a diákok előre gyakorolhatták későbbi szakmájuk fogásait.¹⁴⁴

A jogvégzettek száma már a harmincas évekre nagyon megnőtt, ez magával hozta az oktatás színvonalának bizonyos fokú csökkenését is. A reformkor végén Pesten 200 hallgató volt, az országos összlétszám 20%-a.¹⁴⁵ Az akadémiákról és az egyetemről a nagy létszámban kikerült diákok a két éves jurátusi gyakorlatukból egy évet ügyvéd mellett vagy közigazgatási tisztviselőnél töltöttek el, ezután kerültek a királyi tábla mellé. A Pesten töltött gyakorlat inkább a társasági életben való boldogulásukat segítette elő és kapcsolatok kialakítására volt alkalmas,

¹³⁷ Fayer 1896/1, 85; Eckhart 1936, 345.

¹³⁸ Csorba 2000, 36.

¹³⁹ Fayer, 1896/1, 85; Eckhart 1936, 359.

¹⁴⁰ Csorba 2000, 49, 54.

¹⁴¹ PH 1841/102, 856.

¹⁴² Pulszky 1958, 72; Fayer 1896/1, 86; Kornis 1927, 516-517; Eckhart 1936, 368; Mezey 1984, 103; Molnár 2003a, 42.

¹⁴³ Eckhart 1936, 68.

¹⁴⁴ Csorba 2000, 54-78; P. Szabó 2004, 21.

¹⁴⁵ Kornis 1927, 518; Eckhart 1936, 335, 370.

az érdemi gyakorlati képzést teljesen lehetetlenné tette a hatalmas létszám.¹⁴⁶ A patvaria időszaka azonban lehetőséget is szolgáltatott az önművelődésre, a külföldi szakirodalomhoz való hozzájutásra és a későbbi tudományos kapcsolatok kiépítésére is, ahogy ezt Deák Ferenc esetében ki lehetett mutatni. A Pesten töltött időszakra vezethető vissza – könyvtárának és levelezésének ismeretében – büntetőjogi és tudományos felkészültsége.¹⁴⁷ Az ügyvédi vizsga sem igényelt modern és alapos elméleti ismereteket, Pulszky Ferenc visszaemlékezése szerint Szlemenics Pál tankönyvéből készült fel erre.¹⁴⁸

A jogászképzés reformkori helyzetét röviden áttekintve megállapítható, hogy sem az egyetemen, sem az akadémiai oktatás során nem szerepelt olyan tantárgy és tananyag, amely a kodifikációs tevékenységre felkészítette volna a diákokat. Nem tanultak modern jogalkotási technikákról és jogági elvekről, amelyek alkalmassá tették volna a jogászokat kódexek elkészítésére, vagy a kodifikáció alapvető szabályainak megértésére. A képzés inkább a gyakorlati (ügyvédi) tevékenység ellátásához szükséges ismereteket közvetítette. Ebből következően az érdeklődő joghallgatók és jogászok számára az önképzés maradt az egyetlen lehetőség. Az 1830-as évek közepére megjelent az a csoport, amely ezt kihasználva alkalmassá vált a büntetőjogi kodifikáció megvalósítására. A jogászság többsége, vagyis a megyegyűlések és az országgyűlések tagjai viszont feltehetően nem rendelkeztek ilyen jellegű ismeretekkel, mert a szervezett képzésben nem volt alkalmuk elsajátítani.

4. Jogalkotási technikák és a büntetőjogi kodifikáció

Az 1712. évi kiegészítő javaslat készítése során egy korábban is ismert, de Magyarországon teljesen új jogalkotási technikát alkalmaztak, az országgyűlés által kiküldött bizottságot. A rendek éveken keresztül folytatott vita után fogadták el az eseti bizottsági tárgyalási formát, amely áttekintette a szükséges reformokat.¹⁴⁹ Az országgyűlés az elkészült „Praxis Criminalist” viharos körülmények között tíz napig tárgyalta. Bónis György szerint leginkább azért, mert a követek nem szoktak hozzá egy-egy téma részletes vitájához.¹⁵⁰ Szijártó M. István a 18. századi országgyűlések vizsgálata során megállapította, hogy a diéta alapvetően nem törvényhozó szervként működött, hanem az uralkodó és a rendek közötti alkufolyamat fóruma volt.¹⁵¹ Ebből a két álláspontból következően a 18. században az országgyűlés nem is lehetett alkalmas érdemi kodifikációs tevékenységre.

A büntetőjogi kodifikáció első érdemi lépése, az 1795. évi tervezet elkészítése már alapvetően megváltozott környezetben történt, az országgyűlés társadalmi összetétele és mechanizmusai átalakultak.¹⁵² Az 1791. évi 67. törvénycikkben meghatározták a 'Deputatio Juridica' személyi összetételét, a bizottságba nagy számba kerültek be a királyi tábla és a hétszemélyes tábla tagjai, de mégsem a szakértelem volt a legfontosabb szempont, hanem a rendek közötti arányosság. A rendszeres bizottságokat nem látták el megfelelő instrukciókkal, egyszerűen az országgyűlésen meg nem tárgyalt kérdéseket mechanikusan összegezve fogalmazták meg a feladatokat, az elvek pedig teljesen tisztázatlanok voltak.¹⁵³ A jogi bizottság rendkívül sokrétű feladatot kapott: teljes kódexeket kellett kidolgoznia. Az udvar és a nemesség úgy határozta meg a célkitűzést, hogy már voltak kodifikációs tapasztalataik, így szinte eleve

¹⁴⁶ Degré 1984, 57-58.

¹⁴⁷ Molnár 2003a, 157-158, 160, 168-173; Molnár 2003b, 224-225, 228-232.

¹⁴⁸ Pulszky 1958, 113.

¹⁴⁹ Bónis 1934, 9; Szijártó 2005, 86-87, 89.

¹⁵⁰ Bónis 1934, 10-11.

¹⁵¹ Szijártó 2005, 401.

¹⁵² Szijártó 2005, 402-403.

¹⁵³ Hajdu 1966a, 116; Hajdu 1971, 79, 81-82, 90.

lehetetlenné tették a megfelelő színvonalú munkálatok elkészítését. A deputatio összetétele a körülményekhez képest mégis nagyon jó volt.¹⁵⁴

Hiába kaptak azonban helyet a legjobb gyakorlati jogászok a bizottságban, a megfelelő dogmatikai felkészültség hiányai az elkészült tervezeteken is látszottak.¹⁵⁵ A munka első lépéseként kijelölték az egyes részekért felelős személyeket: Szirmay Antal az eljárási tervezet, Reviczky József pedig az anyagi jogi tervezetet kapta feladatul. Először csak vázlatok készültek, majd ezeket jóváhagyta a bizottság. Szirmay vázlata igen szűkszavú volt, az anyagi jogi részen viszont látszik, hogy készítője csak inkorporációs munkát végzett, mivel a 'Corpus Juris' és a 'Praxis Criminalis' szétszórt szabályait illesztette keretbe.¹⁵⁶ A további munka már a kormányiszékek gyakorlatában jól bevált köröztetéssel folyt, de ez nem felelt meg a kodifikációs tevékenységnek, így magyarázhatók az ellentmondások és a legiszlációs hibák a tervezetben. A plénum elé elvileg csak köröztetett anyagok kerültek, amelyeket a referens ismertetett és utána megtárgyalták. A tárgyalások jegyzőkönyvei csak a meghozott határozatokat tartalmazták, az egyes tagok álláspontját és a viták lefolyását nem ismerhetjük meg. Az 1793 februárjára megtárgyalt javaslatot csak ekkor mutatták meg Lakics György professzornak, aki véleményét 1794-re készítette el. A javaslatba ezt is beépítették, így alakult ki a végleges szöveg.¹⁵⁷

A kitűzött feladatok sokasága és célok pontatlan megfogalmazása miatt a jogi bizottság által megtárgyalt tervezetek nem egységes elveken alapultak. A törvénycikknek megfelelően a bizottság tagjai a büntetőjog területén egy jogági kódexet készítettek el, a magánjog területén a fennálló rendszer módosítását és korszerűsítését célzó javaslatcsomagot tettek le az asztalra.¹⁵⁸

A fentiek alapján a magyar országgyűlés és a törvény-előkészítéssel megbízott választmányok nem voltak még felkészülve kódexek megalkotására. A bizottságok összeállítása, a feladat kijelölése és a köröztetésre épülő munkamódszer szükségszerűen vezetett törvényszerkesztési hibákhoz.

Az 1830-as munkálatok készítési technikáiról nem rendelkezünk semmilyen információval, a jogtörténet egyáltalán nem foglalkozott a kérdéssel. A történeti kutatások az elkészült operátumok vármegyei vitájára koncentráltak, mert a reformmozgalom kialakulásában ez játszott szerepet, nem az alapul szolgáló tervezet elkészítése.¹⁵⁹ A korabeli kodifikációs technikákról azonban az 1832/36. évi országgyűlésen folytatott úrbéri és bírósági szervezeti viták néhány eseményéből tájékozódhatunk. Kölcsey Ferenc 1833. június 1-jei naplójában szerepel az a megjegyzés, hogy „így minden kétségen túl a tíz nap előtt eltörölt uri széket visszaállítottuk”.¹⁶⁰ Hasonló jelenséget figyelhetünk meg a szolgabírói szék vonatkozásában is: a megszüntetni tervezett fórumra bízták volna a vásári bíraskodást.¹⁶¹ Ebből a két törvényszerkesztési tévedésből nem szabad általánosítani, de arra következtethetünk, hogy a diéta tárgyalási szokásai miatt a követek nem érzékelték a tervezeteken belüli/közöti koherencia-zavarokat. Esetleg a többség nem is volt tisztában a tervezetek közötti összefüggésekkel, hiszen hatalmas tervezet-anyagot és az állandóan változó követutasítást kellett egyszerre áttekinteni. Mindez magában hordozta annak lehetőségét, hogy egy kódexszerű jogszabálytervezet vitája nem lesz sikeres. Mezey Barna szerint leginkább a szokásjogi gondolkodás akadályozta az aprólékos kodifikációs munkálatokat.¹⁶²

¹⁵⁴ Hajdu 1966a, 116, 118; Hajdu 1971, 91-92.

¹⁵⁵ Hajdu 1971, 96.

¹⁵⁶ Hajdu 1966a, 120-121, 123; Hajdu 1971, 102-103.

¹⁵⁷ Hajdu 1966a, 124-126; Hajdu 1971, 106-108.

¹⁵⁸ Homoki-Nagy 2004, 17-19.

¹⁵⁹ A vármegyei vitákról legújabbban: Völgyesi 2002, 29-191.

¹⁶⁰ Kölcsey 2000, 177.

¹⁶¹ KLÖM III, 79, 308. A kérdéstről részletesen: Bató 2004.

¹⁶² Mezey 2001, 204-205.

Az 1843. évi javaslatok készítéséről viszont a kormányzat elszigetelő-technikája ellenére több forrásból rendelkezünk adatokkal. Az országos választmány liberális tagjai még az első ülés előtt felkészültek a várható munkára. Pulszky Ferenc például szisztematikusan tanulmányozta a korabeli korszerű irodalmat, és nyugati útja során felkereste Mittermaier is Heidelbergben, hogy kikérje a véleményét.¹⁶³ A bizottság „követte” Szalay László indítványát, hogy az alapelvek tisztázása után fogjanak hozzá az érdemi munkához.¹⁶⁴ Az anyagi jogi albizottság munkamódszerét a jegyzői funkciót beöltő Pulszky örökölte meg az utókor számára. Minden kérdésnél Pulszky ismertette a külföldi kódexek és javaslatok szövegét és Mittermaier véleményét, majd mindenki megszövegezte az adott cikket. Miután Deák megbírálta az összes változatot, maga leírta vagy lediktálta a normaszöveget. Az elkészült fejezeteket Pulszky fordításában megküldték Mittermaiernek, akinek észrevételeit beépítették a végleges változatba.¹⁶⁵ Az alválasztmány által készített szöveget a bizottság több ponton módosította. A vázolt kodifikációs eljárás nagyon hatékonynak bizonyult, kihasználta a kollektív munkában rejlő kreativitást és a részletekre is kiterjedő figyelmet, valamint az egyetlen végső szövegező által biztosítható egységes nyelvezetet. Ennek következtében ténylegesen egy nagyon eredeti, a korábbi tervezetektől és a külföldi előképektől független javaslat készült el.

Az országgyűlési tárgyalás és a közvetlen elkészítés már nem volt ilyen egyértelműen sikeres a Pesti Hírlap tudósításai alapján. Késve küldték ki a javaslatokat a vármegyéknek, amelyek néha indokolatlanul elhúzták a – nem mindig egyértelmű – követutasítás kiadását. A következő néhány hírből pontosan látszik, hogy a megyei nemesség mennyire ellentmondásosan viszonyult minden országgyűlési tárgyaláshoz, így a büntetőjogi kodifikációhoz is. A bemutatásra kerülő hírek csak példálózó jellegűek, de rámutatnak a követutasítások okozta törvényalkotási nehézségekre.

A követek tárgyalási pozícióját nagyban befolyásolta, hogy a közgyűlés mennyire részletes utasításokkal látta el őket. A kérdésben az egyik véglet Pest megye, a másik pedig Ung volt. Pest vármegye „közönsége” felismerve a túlzottan aprólékos instrukció tárgyalásokat késleltető és a követek mozgásterét korlátozó voltát, már 1841 végén leszögezte, hogy csak a fő elveket határozza meg. Ezt később következetesen érvényesítette is.¹⁶⁶ Esztergom a köztes megoldást választotta, és a fontosabb elvek tárgyalása után az egyes szakaszokhoz adott utasítást.¹⁶⁷ Ung közgyűlése 1843. október közepén a követek jelentésére azt válaszolta, hogy „az utasítványok magyaráztatásába nem ereszkedve, azokhoz betű szerint ragaszkodjanak”.¹⁶⁸

Az országgyűlési tárgyalásokat Bács megye a követutasítás késésére hivatkozva meg akarta akadályozni.¹⁶⁹ Abaúj megyében arra vártak, hogy minden közgyűlési tag elolvassa a teljes javaslatot,¹⁷⁰ Nyitrában négy választmány és három közgyűlés foglalkozott a kérdéssel, mire végre megszületett a döntés.¹⁷¹ Árva és Ugocsa vármegye nemessége szinte a végtelenségig elhúzta a követek instruálását.¹⁷²

Az utasítást készítők összetétele, vagyis az adott közgyűlésen megjelenők határozták meg az országgyűlésen képviselendő álláspontot. Vas levelezője szerint a megyegyűlésen

¹⁶³ Pulszky 1958, 179, 182; Fayer 1896/1, 87; Varga 1980b, 6; Sándorfy 2001, 107; Györgyi 1989, 16-17; Györgyi 2003, 41-42.

¹⁶⁴ Szalay 1847a, 61; Fayer 1896/1, 102-119; Varga 1980b, 21-41.

¹⁶⁵ Pulszky 1958, 186-187; Fayer 1896/1, 121, 195-200; Sándorfy 2001, 148-150; Györgyi 1989, 17-19; Györgyi 2003, 43-46; Mezey 2005, 73.

¹⁶⁶ PH 1841/95, 777; PH 1843/279, 599; PH 1844/336, 198.

¹⁶⁷ PH 1843/287, 671.

¹⁶⁸ PH 1843/298, 769.

¹⁶⁹ PH 1843/299, 777.

¹⁷⁰ PH 1843/282, 626.

¹⁷¹ PH 1843/297, 757.

¹⁷² Árva PH 1844/314, 4; Ugocsa PH 1843/301, 795.

elhangoztakhoz képest a halálbüntetés és a botbüntetés fenntartásának utasításba foglalása nem is tűnik annyira korszerűtlennek. A tanácskozáson ugyanis az adózást elutasító konzervatív beállítottságú szegényebb nemesek jelentek meg nagy számban.¹⁷³

Az instrukció megfogalmazásánál a megyei nemesség sokszor saját törvényszékének bírói gyakorlatát is teljesen figyelmen kívül hagyta, így javasolták olyan megyék is a halálbüntetés eltörlését, amelyekben statárium működött.¹⁷⁴ A későn érkezett vagy a korábbiaknak ellentmondó követutasítások pedig akár alapvető kérdésekben is átrendezhették az erőviszonyokat. A halálbüntetés vitájában így kényszerültek Nógrád és Nyitra követi megváltoztatni korábbi szavazatukat.¹⁷⁵

A diéta nemcsak a három büntetőjogi javaslatot vitatta meg, hanem több indítvány szerepelt a napirendjén, amely valamilyen módon érintette a készülő büntetőkódexet. Ilyenek voltak az előző országgyűlésről maradt sajtótörvény-tervezet, a szólásszabadsági sérelem, a vallási sérelmek és a bányatörvény. A megyei tisztújításra és a szabad királyi városokra vonatkozó törvényjavaslatok pedig több ponton eltértek a már elfogadott anyagi jogi javaslattól. A követek többségében észlelték a hibákat, de csak nehezen sikerült az ellentmondásokat kiszűrni, előfordult, hogy a kerületi ülésen megszüntetett ellentmondás az országos ülésen újra többséget kapott.¹⁷⁶

A karok és rendek táblája által elfogadott javaslat üzenet formájában került a főrendek elé, akik önállóan dönthettek a napirendre vételről, mivel ezt nem korlátozta semmilyen szabály. Így történt meg az, hogy a főrendi tábla a később érkezett börtönügyi javaslattal kezdte a tárgyalást.¹⁷⁷ A főrendek válaszüzenetekben tudatták álláspontjukat a követekkel, akik újratárgyalták a kérdéses részeket, egészen a mindkét tábla számára elfogadható szövegváltozatig. Nem mindig volt egyértelmű, hogy milyen részletekben ismertessék a rendekkel az alapvető változtatásokra irányuló indítványukat. Ezt mutatja az 1843. november 4-ei ülésen folytatott diskurzus is arról, hogy a teljesen új mintabörtönre vonatkozó elképzelésüket közöljék-e a karok és rendek táblájával.¹⁷⁸ A rendi országgyűlések általános működési szabályai szerint a magyar diéta is csak kompromisszumos alapokon működhetett, a két táblának meg kellett egyeznie a törvényjavaslat szövegében, csak ezután fordulhattak feliratban a királyhoz.¹⁷⁹

A későrendi törvényalkotási mechanizmus alapján az uralkodó szabad belátása határozta meg, hogy szentesíti-e és kihirdeti-e az adott törvényt. Tehát a nehézkesen és sok hibával működő törvényhozási procedúra után az elfogadott javaslat nem biztos, hogy valamikor hatályba is lépett, ahogy ezt a börtönügyi kódex királyi elutasítása jól példázza.¹⁸⁰

A fent említett jelenségek természetesen csak kiragadott momentumok, nem alapulnak szisztematikus elemzésen, de mégis nagyon jól jellemzik a büntetőjogi kodifikációs munkálatokat. A büntetőjogi javaslatok vitáinak és a Pesti Hírlap tudósításainak ismeretében rendkívül fontos lenne a kodifikáció-történeti kutatások ilyen irányú kiterjesztése, mert eddig fel nem ismert összefüggéseket is be lehetne mutatni. A tanulmány keretei nem teszik lehetővé a jogalkotási mechanizmus sajátosságai és a kodifikáció közötti összefüggések vizsgálatát, azonban az eddig ismertetett példák alapján meg lehet kockáztatni egy gondolatsort.

A büntetőjogi kodifikáció során két lényeges kérdést kellett megoldani, az egyik egy olyan testület munkájának megszervezése, amely képes a kor színvonalának megfelelő modern büntetőkódexet alkotni. Az 1795. tervezet kapcsán Hajdu Lajos kimutatta, hogy az 1790/91.

¹⁷³ PH 1843/277, 852.

¹⁷⁴ Bács PH 1844/320, 54; Temes PH 1844/345, 271.

¹⁷⁵ Nyitra PH 1843/284, 645; Nógrád PH 1843/285, 653.

¹⁷⁶ A Pesti Hírlapban előforduló ilyen jellegű hírekről: Bató 2007b, III. 13. 2. fejezet.

¹⁷⁷ PH 1843/296, 765-766; Fayer 1900, 430-476; Vörös 1983b, 917-918.

¹⁷⁸ PH 1843/300, 784.

¹⁷⁹ Szijártó 2005, 72.

¹⁸⁰ Vörös 1983b, 918; Mezey 2004b, 317.

évi országgyűlés által kiküldött jogi bizottság nem volt képes ezt a feladatot maradéktalanul teljesíteni, mert nemcsak a személyi összetétele és a feladatok meghatározása terén nem volt korszerű, hanem a munka megszervezésében is elavult technikákat alkalmazott. Ezeket a problémákat az 1840-es évek elejére sikerült teljesen kiküszöbölni, a legfelkészültebb elméleti és gyakorlati szakemberek kiváló munkamódszerrel alkották meg az 1843-as javaslatokat. Az egyes lépéseket tekintve ebben a vonatkozásban jól kimutatható a fejlődés íve, a modern büntető törvénykönyv létrehozásához az 1840-es évekre megvolt a szükséges „szellemi kritikus tömeg”.

Az eredményes kodifikáció másik nélkülözhetetlen kelléke az elkészített javaslat törvénnyé formálása. Az 1832/36. évi országgyűlés bírósági szervezeti vitái és az 1843/44. évi diéta büntetőjogi vonatkozású tárgyalásai rámutatnak a rendi dualizmus jogalkotási mechanizmusának olyan jellegzetességeire, amelyek döntő módon befolyásolhatták a kódexek megszületését.¹⁸¹ A tényezőket két nagy csoportra lehet bontani, az elsőbe tartoznak azok az elemek, amelyek a törvényalkotás folyamatában rejlenek. Ezen belül az egyik probléma a követutasítások előkészítési nehézségei és a követek utasításhoz kötöttsége, amely néha a legképtelenebb helyzeteket idézte elő. A következő neuralgikus pont a két tábla között fennálló kompromisszumkényszer és ebből fakadóan a kormányzat szinte korlátlan mozgástere.

A második problémakör a későrendi jogfelfogáshoz kapcsolódik. Sem a követutasítások készítői, sem a követek nem fordítottak kellő figyelmet a kodifikáció két fogalmi elemének érvényesítésére: a kódex teljes jogágot átfogó voltára és ellentmondás-mentességére. Párhuzamosan tárgyaltak olyan javaslatokat, amelyek büntetéseket, büntetőjogi tényállásokat és eljárási szabályokat tartalmaztak, ráadásul több esetben az országos választmány által lefektetett elvektől és normáktól teljesen eltérőeket. Az egyes javaslatokon belül sem észlelték a normaszöveg ellentmondásait, nem tudták megkülönböztetni az egyes intézményeket (kártérítés vagy büntetés) és problémát okozott az egyes tényállások elhatárolása (rágalmazás és becsületsértés) is.

A későrendi törvényalkotási eljárás fenti működési sajátosságai felvetik azt a kérdést, hogy volt-e realitása annak, hogy 1848 előtt egy modern büntető törvénykönyv hatályba lépjen. Ez feltehetően csak részben válaszolható meg, azonban a büntetőjogi – és talán a magánjogi – kodifikáció kutatása szempontjából nagyon fontos lenne ennek legalább részleges megvilágítása.

5. Az 1843. évi anyagi jogi javaslat

Az 1843. évi javaslatok minden korábbi kodifikációs lépéstől függetlenek, a szerkesztők teljesen figyelmen kívül hagyták az 1830-as javaslatot. Az anyagi jogi kódextervezet személyi hatálya az ország összes polgárára kiterjedt, nemesre, nemtelenre és egyházira egyaránt, kivételt csak a tényleges szolgálatot teljesítő katonák képeztek. A büntetőjogi javaslat a bichotom rendszert ismerte el, büntetteket és kihágásokat különböztetett meg. Alaposan kidolgozták a szándék, a kísérlet, a részesség és a büntetőjogi elévülés kérdéseit. Büntetési rendszerében újdonság, hogy nem alkalmazta a halálbüntetést, a testi és a becsületlenítő büntetéseket, így fő büntetési nem a szabadságvesztés volt. A bírónak korlátlan enyhítési lehetőséget biztosított, mivel a büntetési tételeknek csak a maximumát határozta meg, a speciális minimumot nem. A különös rész a bűncselekményeket négy csoportban tárgyalta: az ember személye elleni, vagyona elleni, társadalom elleni és az állam érdekét sértő bűncselekményeket ismert. Az eljárási rész utolsó változata az esküdtbíráskodást vezette volna be, a bizottsági javaslat viszont még szakbíráóságokon alapult. A börtönügyi javaslat a magányrendszer mellett tette le a voksot.

¹⁸¹ Ezzel a kortárs liberálisok is tisztában voltak: Varga 1981, 178-179; Varga 1982, 124-125.

A három törvényjavaslat közül az anyagi jogi rész tekinthető a legjobban sikerültnek, ennek ellenére a legjobban feldolgozott a büntetőjogi javaslat.¹⁸²

A közvélemény az eddigi kutatások alapján az 1840-es évek elejére szinte egyöntetűen támogatta a büntetőjogi kodifikációt.¹⁸³ Az országgyűlési tárgyalásokat pedig igen élénk figyelem kísérte. Az anyagi jogi javaslat dietai vitájának áttekintésével képet kaphatunk azokról a kérdésekről, amelyek leginkább foglalkoztatták a kortársakat.¹⁸⁴

Az általános részi kérdések közül öt bizonyult problematikusnak. A törvénykönyv személyi hatályáról folytattak a kerületi ülésen hosszas vitát, amelyben az ország területi egységének a helyreállítása és a törvény előtti egyenlőség eszméje szerepelt mögöttes politikai témaként. A legnagyobb összecsapást a büntetési katalógus váltotta ki, döntően a halálbüntetésről folyt a diskurzus, de felmerült a pénzbüntetés, a testi büntetés, a száműzetés és a polgári jogoktól való megfosztás is. Érdemi szakmai vita bontakozott ki a felbujtó megítélése kapcsán és a bünszervezetből kilépő büntetlenségével összefüggésben. Több probléma merült fel az elévülést és a kegyelmezést szabályozó fejezet tárgyalása során. A kegyelmezés körül kialakult vita politikai megfontolásokból eredt, a konzervatívok egyértelműen a korlátlannak tekintették az uralkodó jogát, a liberálisok viszont az erőteljes korlátozás mellett foglaltak állást.

A különös rész tárgyalásánál néhány kivételtől eltekintve csak apróbb nézetkülönbségek adódtak, amelyek általában a jogi szaknyelv éretlenségével magyarázhatók. Ilyen kérdés volt a szándékos emberölés és a gyilkosság elhatárolása, a feljelentés elmulasztójának és az orgazdának az elkülönítése, rágalmozás és becsületsértés megkülönböztetése, a párbaj, a gyermekölés és az erőszakos közösülés nem teljesen egyértelmű szabályozása. A büntetési tételek nagysága és néhány esetben egymáshoz viszonyított aránytalansága is felmerült. Hosszas politikai vita bontakozott ki viszont a felségsértésről. A rendőrségi kihágások tárgyalása során előkerült a káromkodás és a „szándékos ünneptörök” megbüntetésének ötlete is.

A fentiekből kitűnik, hogy a követek csak a legkritikább esetben folytattak vitát szorosan vett dogmatikai kérdésekről. A hosszabban tárgyalt szakaszok nagyobb része kifejezetten politikai tartalmat hordozott. Ezekben az esetekben a követek „pártállásuknak” megfelelően nyilatkoztak, ilyen a személyi hatály, a kegyelmezés és a felségsértés témaköre. A hozzászólások másik része inkább érzelmi tartalmúnak tekinthető törvényhelyekhez kapcsolható, ilyen például a halálbüntetés.

6. A büntetőjogi kodifikáció eredménytelenségének okai

A büntetőjogi kodifikáció politikai, oktatási, jogtudományi és jogalkotási aspektusainak áttekintése alapján meg lehet kockáztatni azt a felvetést, hogy esetleg a reformkori magyar politikai és jogi környezet még nem volt kellően érett és fejlett egy büntetőkódex megalkotására és hatályba léptetésére. Természetesen ez nem egy „végleges”, hanem inkább „munkahipotézisnek” tekinthető megállapítás.

Számos kodifikációs feltétel az 1840-es évekre megteremtődött: megjelent az új jogtudósi generáció, részlegesen kialakult a modern büntetőjogi szakirodalom, politikai programokba is bekerült a büntetőkódex létrehozásának igénye. Azonban több olyan jelenség

¹⁸² A javaslatok szövegének és a vitának a közlése és átfogó értékelése: Fayer 1896-1902; Sándorfy 2001, 143-169; Varga 1980b; Mezey 2000, 341; Király – Máthé – Mezey 2004, 292-298; Szabó 2004, 73, 83-88. A büntetőjogi javaslattal több tanulmányban foglalkozott Mezey Barna: Mezey 1989; Mezey 1992; Mezey, 1996; Mezey 1998b, 170-173; Mezey 2004b, 310-318. Az eljárásjogi javaslatról: Mezey 1998b, 166-170; Balogh 1999, 170-171. Az anyagi jogi javaslat ismertetése: Balogh 1996b, 196-200; Balogh 1997, 481-484.

¹⁸³ Szokolay 1848, 17; Pauler 1869, 12-13; Fayer 1896/1, 22, 26, 36; Sándorfy 2001, 117-118.

¹⁸⁴ A vitáról részletesen: Bató 2001, 189-191.

is megfigyelhető, amelyek kifejezetten a büntetőjog modernizációja – egységes törvényi rendezése – ellen hatottak. A büntetőjogi kodifikáció eredménytelenségének feltételezhető okait három nagy csoportra lehet bontani: „politikai”, „közjogi” és „jogrendszer fejlettségi” kategóriákat lehet elkülöníteni.

A „politikai” okok nem a jogtörténet, hanem a történettudomány kutatási területére tartozó jelenségeket jelentik. Ebbe a körbe tartozott az örökös tartományokkal fennálló sajátos közjogi kapcsolat és ennek kapcsán az uralkodók néha kifejezetten erőszakos egységesítő törekvései. Nem volt egyértelmű a kormányzat viszonya a tágran értelmezett modernizációhoz sem, ellentmondásosan kezelte a polgári átalakulást is. Az 1843. évi javaslatok országgyűlési tárgyalásai során pedig az udvar burkoltan a törvénykönyvek megszületése ellen lépett fel.

„Közjogi” oknak tekinthető a rendi dualizmusra épülő a magyar jogalkotási folyamat nehézsége, a bizottságok kiküldésének gyakorlata. A bizottságok munkaanyagai a sajátos országgyűlési működés miatt igen nehezen kerültek tárgyalás alá. A három lépcsőben történő diétai viták és a konszenzuskényszer miatt csak kompromisszumos megoldások kerülhettek végül a király elé, aki szabad belátása mellett dönthetett a kihirdetésről. Ez azonban még nem volt garancia arra, hogy ténylegesen hatályba is lép az így megalkotott törvény, hiszen a végrehajtó apparátus a vármegyék kezében volt. A törvényhozási folyamatban ennek folytán olyan fokú bizonytalanság volt, amely egy egységes kódex létrehozását szinte lehetetlenné tette.

A „jogrendszer fejlettségi” okok a jogalkotási technikákkal, a jogi oktatással és a jogtudománnyal kapcsolatban korábban említett problémákra vezethetők vissza. Ezek alapján arra lehet következtetni, hogy jogrendszer sem érte el azt a fejlettségi szintet, amely igényelte volna és elő tudta volna készíteni a büntetőjogi kodifikációt. Egyszerűen nem állt rendelkezésre elegendő magasan képzett jogász, akik egy ilyen fontos jogi-jogtechnikai lépéssorozatot le tudtak volna vezényelni. Az egyetemi képzés és jogakadémiai oktatás teljesen lemaradt a jogtudomány művelésében, az európai kodifikációs törekvések majdnem visszhangtalanul maradtak az 1840-es évekig. Már aktivizálódott a nyugati szakirodalmon és külföldi tanulmányutakon nevelkedett új jogtudósi réteg, de még nagyon kis létszámban voltak jelen az 1830-as évek végétől megfigyelhető „alternatív jogtudomány” képviselői. Ők már képesek voltak egy kiemelkedő javaslatcsomag elkészítésére, de a hazai jogászság többsége számára a fent említettek alapján ekkor még nem volt egyértelmű a kodifikáció lényege. A kodifikációs bizottsági és az országgyűlési viták nem mutatnak pontos képet a 19. század első felének jogásztársadalmáról. Az ezeken a fórumokon megszólaló mintegy húsz-harminc kiválóan képzett jogász-politikus határozottan magas színvonalú diskurzust folytatott. A többség – a megyei „végrehajtók” – ilyen jellegű kvalitásairól azonban nem rendelkezünk információkkal, illetve az adatok nagyon töredékesek és ellentmondásosak. Az „átlagos” vidéki ügyvéd feltehetően nem volt teljesen birtokában a modern büntetőjog és kodifikáció elvi és gyakorlati követelményeiről szóló ismereteknek. A legfontosabb – főként politikai tartalmú vagy emberbaráti – jelszavakat ismerték és hangoztatták a hazai jogásztársadalom tagjai, de nem tudható, hogy mennyire épültek be a jogról vallott nézeteikbe és a napi praxisba az „új elvek”.

Úgy tűnik, hogy a magyar jogi gondolkodásmód – a szokásjog uralma miatt – még nem volt alkalmas modern kódex elfogadására. Ezt a leginkább az 1843. évi javaslatok megyei és országgyűlési vitája mutatja. Még mindig aktuális problémákra javasoltak törvényeket, amelyek – átlépve a jogági határokon – komplex és kazuisztikus megoldásokra törekedtek. A vita jelentős része nem szakjogi, hanem mögöttes politikai tartalmakról folyt, a büntetőjog tulajdonképpen háttérbe szorult.

A sikertelen büntetőjogi kodifikáció azonban nagyon lényeges volt a későbbi jogfejlődés szempontjából. Egyrészt a következő változások előfutárai voltak az 1843-ra elkészült javaslatok, másrészt a körülöttük kialakult diskurzus előkészítette a közvéleményt a későbbi eredményes kodifikációra és a jogrendszer polgári átalakítására.

7. A magyar büntetőjogi kodifikáció háttérének kutatási lehetőségei

A fenti megjegyzések „valóság tartalmának megállapításához” és a kodifikáció politikai és jogtudományi háttérének tisztázásához szükség lenne a jogtörténeti kutatások kiterjesztése eddig nem vagy kevéssé ismert területekre.

Az első vizsgálandó terület a kormányzat büntetőjogi „konceptiója” lehetne, mivel nem rendelkezünk információkkal arról, milyen büntető törvénykönyvet tartott volna bevezethetőnek az udvar Magyarországon.

A jogi oktatás történeti bemutatását – amennyiben lehetséges – ki kellene egészíteni az oktatott tananyagok tartalmának ismertetésével is, mert eddig csak érintőlegesen foglalkoztak ilyen jellegű kérdésekkel a szerzők. A reformkor végére a joghallgatók 80%-át a kevésbé ellenőrzött és nyitottabb jogakadémiák és protestáns főiskolák képezték. Ezek az intézmények feltehetően nagyobb teret engedtek a hallgatók önszerveződésének, amely lehetőséget biztosított a modernebb jogi műveltség megszerzésére is. Az 1830-as évektől valószínűleg kulcsszerepet játszott a „nem intézményes” keretek közötti jogi ismeretszerzés is, ezért érdemes lenne megvizsgálni ezeket a területeket is.

A jogtudományi ismeretterjesztés legfontosabb eszközei Magyarországon a részlegesen kialakult szakirodalom mellett az enciklopédikus tudományos lapok, később az irodalmi és politikai sajtótermékek voltak. A jogásztársadalom tagjai és az érdeklődő laikusok ezek segítségével tájékozódhattak a külföldi kodifikáció legújabb lépéseiről és a modern büntetőjog jellemzőiről, ezért kiemelten fontos lenne ennek a forráscsoportnak a szisztematikus kutatása.

A jogtörténeti kutatások eddig teljesen figyelmen kívül hagyták a reformkori politikai sajtóban – főként az Erdélyi Híradóban – folytatott ún. kodifikáció-vitát, amely a kodifikáció hívei és a „históriai iskola” nézeteit pártolók között az 1840-es évek első felében bontakozott ki. A máig ismeretlen diskurzus feltárása feltételezhetően számos új adattal gazdagítaná a jogtörténet-tudományt.

A magyar büntetőjog-történet számára nem ismertek az 1830-as tervezet pontos elkészítési körülményei, a bizottság személyi összetétele, az alkalmazott munkamódszer és a figyelembe vett külföldi források bemutatása még várat magára. A tervezet teljes körű elemzése mindenképpen szükséges lenne a büntetőjogi kodifikáció folyamatának megértéséhez.

Felhasznált források és irodalom

- Balogh 1933 Balogh Jenő: A „Stadium” és Széchenyi büntető perjogi javaslati. In: Emlékkönyv Károlyi Árpád születése nyolcvanadik évfordulójának ünnepére. Budapest, 1933, 73-83.
- Balogh 1996a Balogh Elemér: Reformkori büntetőjogunk „bűncselekmény-fogalma”. In: Tokaji Géza Emlékkönyv, Acta Jur. et Pol. Szeged, 1996. Tom. XLVIII. Fasc. 2. 23-34.
- Balogh 1996b Balogh Elemér: Die Dogmatik des materiellen Strafrechts (Entwicklungsgeschichtlicher Überblick mit besonderer Hinsicht auf den Gesetzesvorschlag von 1843/44). In: Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX–XX. Jahrhundert. Hrsg.: Máthé, Gábor – Ogris, Werner. Budapest – Wien, 1996, 181-201.
- Balogh 1997 Balogh Elemér: A magyar büntető anyagi jog dogmatikatörténetének kezdetei. Jogtudományi Közlöny 52 (1997) 469-484.
- Balogh 1998 Balogh Elemér: Egy elfelejtett büntetőtörvény-tervezet. Győri tanulmányok. Tudományos szemle 20 (1998) 73-84.

- Balogh 1999 Balogh Elemér: Reformkori büntetőjogunk európai horizontban – 1848 kihívása. In: Forradalom vagy reform? Tanulmányok az 1848/49-es forradalom és szabadságharc állam- és jogfejlődéséről. Szerk.: Horváth Attila. Budapest, 1999.
- Balogh 2001 Balogh Elemér: Az „első” magyar büntetőkódex-tervezet. In: Jogtörténeti tanulmányok VII. Szerk.: Kajtár István – Szekeres Róbert. Pécs, 2001.
- Balogh 2003 Balogh, Elemér: Strafesetzentwürfe als Ergebnisse der Kodifikationstätigkeit deputationum regnicolarum (1790-1830). In: Von den Ständeversammlungen bis zu den modernen Parlamenten. Hrsg.: Máthé, Gábor – Mezey, Barna. Barcelona – Budapest, 2003, 9-16.
- Balogh 2004 Balogh Elemér: A magyar büntetőtörvény-tervezetek szerkezeti fejlődése. In: Tanulmányok Dr. Nagy László egyetemi tanár születésének 90. évfordulójára. Acta Jur. et Pol. Szeged, 2004. Tom. LXIV. 25-39.
- Balogh 2006a Balogh Elemér: A hűtlenség bűncselekménye rendi büntetőjogunk kodifikációs kísérleteiben. In: Bűnügyi mozaik. Tanulmányok Vida Mihály 70. születésnapja tiszteletére. Szerk.: Nagy Ferenc. Szeged, 2006, 351-365.
- Balogh 2006b Balogh Elemér: Az úriszéki bíráskodás megítélése a reformkori büntetőtörvény-tervezetében. In: Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor 65. születésnapja tiszteletére. Szerk.: Mezey Barna – Révész T. Mihály. Budapest, 2006, 48-54.
- Barta 1951 Barta István: Bevezetés. In: Kossuth Lajos Összes Munkái XI. (Kossuth Lajos az utolsó rendi országgyűlésen 1847/48). Sajtó alá rend., bev.: Barta István. Budapest, 1951, 7-82.
- Barta 1959 Barta István: Kölcsey politikai pályakezdete. Századok 93 (1959) 252-302.
- Barta 1960 Barta István: Széchenyi és a magyar polgári reformmozgalom kibontakozása. Történelmi Szemle 3 (1960) 224-240.
- Barta 1963 Barta István: A magyar polgári reformmozgalom kezdeti szakaszának problémái. Történelmi Szemle 6 (1963) 305-343.
- Barta 1966 Barta István: A fiatal Kossuth. Budapest, 1966.
- Bató 2001 Bató Szilvia: Közvélemény és büntetőjog a reformkori Magyarországon. AETAS 2001/3-4, 182-216.
- Bató 2002 Bató Szilvia: A magzatelhajtás a 18-19. századi magyar jogtudományban (jogirodalom és büntetőjogi tervezetek). Collega 6 (2002/2) 64-70.
- Bató 2003 Bató Szilvia: A magzatelhajtás tényállása az osztrák és a magyar jogtudományban a Theresianától 1848-ig. Acta Jur. et Pol. Szeged, 2003. Tom. LXIII. Fasc. 2.
- Bató 2004 Bató Szilvia: „A járásbeli tisztség által megítélt bűnügyek”. In: Mezővárosaink jogélete a 18-19. században. Szerk.: Homoki-Nagy Mária. Szeged, 2004. (előkészületben)
- Bató 2007a Bató Szilvia: Az osztrák és magyar büntetőjogi szakirodalom a 19. század első felében. Jogtörténeti Szemle 2006/4. (előkészületben)
- Bató 2007b Bató Szilvia: A „büntetési rendszer” átalakításának megjelenése Kossuth Lajos Pesti Hírlapjában (1841-1844). Szeged, 2007. (doktori értekezés)
- Béli 2003 Béli, Gábor: Strafrechtspraxis und Strafrechtswissenschaft in Ungarn im 18. Jh. In: Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes. Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 110-121.
- Béli – Kajtár 1988 Béli Gábor – Kajtár István: Az osztrák (-német) büntető jogszabályok hatása a magyar jogban a 18. században. (A Praxis Criminalis). Dolgozatok az állam- és jogtudományok köréből 19 (1988) 29-64.
- Béli – Kajtár 1994 Béli, Gábor – Kajtár, István: Österreichisches Strafrecht in Ungarn: Die „Praxis Criminalis” von 1687. Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 16 (1994/4) 325-334.

- Bellér 1983 Bellér Judit: A feudális (katedra) büntetőjog-tudomány fejlődéstörténetéhez. In: Összehasonlító jogtörténet. Bolgár Elek Emlékkönyv. Szerk.: Horváth Pál – Révész T. Mihály. Budapest, 1983, 33-50.
- Benda 1983a Benda Kálmán: A magyar jakobinus mozgalom (1792-1795). In: Magyarország története 1790-1848. I. Szerk.: Mérei Gyula – Vörös Károly. Budapest, 1983, 159-212.
- Benda 1983b Benda Kálmán: Az udvar és az uralkodó osztály szövetsége a forradalom ellen (1795-1812). In: Magyarország története 1790-1848. I. Szerk.: Mérei Gyula – Vörös Károly. Budapest, 1983, 425-471.
- Bibó 1977 Bibó István: Az 1790/91:67. tc. és az 1825/27:8, 9. és 15. tc. alapján létrejött rendszeres regnikoláris bizottságok kiadványainak bibliográfiája. Kézirat gyanánt. Budapest, 1977.
- Bónis 1934 Bónis György: A magyar büntető törvénykönyv első javaslata 1712-ben. Angyal Szeminárium kiadványai 26. Budapest, 1934.
- Bónis 1962 Bónis György: Buda és Pest bírósági gyakorlata a török kiűzése után 1686-1708. Budapest, 1962.
- Bónis 1973 Bónis György: Hajdu Lajos: Az első (1795-ös) magyar büntetőkódex-tervezet. Századok 107 (1973) 1026-1028.
- Caroni 1978 Caroni, Pio: Kodifikation. In: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte II. Hrsg.: Erler, Adalbert – Kaufmann, Ekkehard. 1978, 907-922.
- Conrad 1963 Conrad, Hermann: Zu den geistigen Grundlagen der Strafrechtsreform Josephs II. (1780-1788). In: Festschrift für Helmuth von Weber zum 70. Geburtstag. Hrsg.: Wenzel, Hans – Conrad, Hermann – Kaufmann, Armin – Kaufmann, Hilde. Bonn, 1963, 56-74.
- Csizmadia 1969 Csizmadia Andor: A magyar jogi felsőoktatás fejlődése. Felsőoktatási Szemle 18 (1969) 577-583.
- Csorba 2000 Csorba Sándor: Reformkori diákegyesületek Patakon és a Társalkodási Egyesület Pozsonyban. Budapest, 2000.
- Degré 1984 Degré Alajos: Ügyvédképzés Magyarországon a polgári korban. In: A jogászképzés a magyar felsőoktatás rendszerében. Szerk.: Kovács Kálmán. Budapest, 1984, 57-72.
- Degré 2004 Degré Alajos: A kínvallatás bevezetése a magyar büntetőperbe. In: Degré Alajos: Válogatott jogtörténeti tanulmányok. Vál., szerk., jegyz.: Mezey Barna. Budapest, 2004, 138-143.
- Dénes 1979 Dénes Iván Zoltán: A kiváltságörzés □ hamis realista □ logikája. (Dessewffy Aurél politikai publicisztikájának ideológiai konstrukciói.) In: Tanulmányok Kossuth Lajos politikai pályájáról. Acta Univ. Debr. Ser. Hist. XXVI. Magyar Történeti Tanulmányok XI. Szerk.: Fehér András □ Veliky János. Debrecen, 1979, 43-65.
- Dénes 1982a Dénes Iván Zoltán: Konzervatív identitás I. A 19. századi magyar konzervatívok közéleti szerepe és önmagukról kialakított képe. Világosság 23 (1982) 344-350.
- Dénes 1982b Dénes Iván Zoltán: Konzervatív identitás II. A 19. századi magyar konzervatívok közéleti szerepe és önmagukról kialakított képe. Világosság 23 (1982) 406-413.
- Dénes 1988 Dénes Iván Zoltán: Konzervatív és liberális program, 1846/47. In: Dénes Iván Zoltán: Az önrendelkezés érvényessége. Budapest, 1988, 84-128.
- Dénes 1989 Dénes Iván Zoltán: Közüggé emelt kiváltságörzés. A magyar konzervatívok szerepe és értékvilága az 1840-es években. Budapest, 1989.
- Dénes 1990 Dénes Iván Zoltán: A magyar konzervatívok társadalomszemlélete az 1840-es években. In: A polgárosodás útján. Tanulmányok Magyarország társadalmának átrétegződéséhez a polgári átalakulás korában. Szerk.: Szabad György. Budapest, 1990, 441-467.

- Dénes 1993a Dénes Iván Zoltán: Szabadság és nemzet: liberalizmus és nemzeti identitás. In: Szabadság és nemzet. Liberalizmus és nacionalizmus Közép- és Kelet-Európában. Szerk.: Dénes Iván Zoltán. Budapest, 1993, 9-15.
- Dénes 1993b Dénes Iván Zoltán: A magyar liberálisok szellemi horizontja és értékvilága, 1830-1848. In: Szabadság és nemzet. Liberalizmus és nacionalizmus Közép- és Kelet-Európában. Szerk.: Dénes Iván Zoltán. Budapest, 1993, 123-149.
- Dénes 2002 Dénes Iván Zoltán: A közösség ügye és a szabadság ügye. Kossuth nemzet- és szabadság-értelmezése. Tiszatáj 56 (2002/9) 54-77.
- Dénes 2003 Dénes Iván Zoltán: Politikai szabadság és politikai közösség viszonya Kossuth értelmezésében. Világosság 44 (2003/5-6) 45-56.
- Eckhart 1936 Eckhart Ferenc: A Jog- és Államtudományi Kar története 1667-1935. Budapest, 1936.
- Ember 1989 Ember Győző: A kormányzati szervezet. In: Magyarország története 1686-1790. I. Szerk.: Ember Győző □ Heckenast Gusztáv. Budapest, 1989, 437-499.
- Fayer 1896 Fayer László: Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok anyaggyűjteménye I. Budapest, 1896.
- Fayer 1898 Fayer László: Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok anyaggyűjteménye II. Budapest, 1898.
- Fayer 1900 Fayer László: Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok anyaggyűjteménye III. Budapest, 1900.
- Fayer 1902 Fayer László: Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok anyaggyűjteménye IV. Budapest, 1902.
- Finkey 1942 Finkey Ferenc: Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok száz év távlatából. Budapest, 1942.
- Gángó 1999 Gángó Gábor: Egy „rettentő váz nevezet” jelentéstörténetéhez: kit neveztek szabadelműnek, szabadelvűnek és liberálisnak a reformkori Magyarországon? Holmi 11 (1999) 327-342.
- Gergely 1974 Gergely András: A □rendszeres bizottsági munkálatok□ szerepe a magyar polgári reformmozgalom kibontakozásában. Tiszatáj 28 (1974/6) 37-41.
- Gergely 1983 Gergely András: A magyar reformellenzék kialakulása és megszilárdulása (1830-1848). In: Magyarország története 1790-1848. II. Szerk.: Mérei Gyula – Vörös Károly. Budapest, 1983, 669-787.
- Gergely 1985 Gergely András: A társadalom és állam viszonyának liberális jellegű átalakulása Magyarországon 1830-1848. In: Irodalomtörténeti és művelődéstörténeti tanulmányok. Szerk.: Kósa László – Szegedy-Maszák Mihály. Budapest, 1985, 78-109.
- Györgyi 1989 Györgyi, Kálmán: Mittermaier und der ungarische Strafgesetzentwurf vom Jahre 1843. Annales Univ. Sci. Budapest, Sectio Iuridica. Tom. XXX (1989) 15-26.
- Györgyi 2003 Györgyi, Kálmán: Die Rolle Mittermaiers bei der Ausarbeitung des Strafgesetzentwurfes vom Jahre 1843. In: Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes. Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 39-53.
- Hajdu 1963 Hajdu Lajos: A Habsburg-Birodalomban 1752-1769 között végrehajtott büntetőjogi kodifikáció jogtörténeti értékelése. Acta Fac. Pol-Jur. Univ. Sci. Budapest. Tom. V. (1963) 81-114.
- Hajdu 1966a Hajdu Lajos: Adalékok a magyar büntetőjogi kodifikációs kísérletek történetéhez. In: Jogtörténeti tanulmányok I. Szerk.: Csizmadia Andor. Budapest, 1966, 111-129.
- Hajdu 1966b Hajdu Lajos: Javaslatok az 1795. évi büntetőkódex-tervezethez. Acta Fac. Pol-Jur. Univ. Sci. Budapest. Tom VIII. (1966) 109-121.
- Hajdu 1971 Hajdu Lajos: Az első (1795-ös) magyar büntetőkódex-tervezet. Budapest, 1971.

- Hajdu 1973 Hajdu, Lajos: Das Strafgesetzbuch Josephs II. in Ungarn. *Annales Univ. Sci. Budapest, Sectio Iuridica*. Tom. XV (1973) 29-48.
- Hajdu 1974 Hajdu Lajos: II. József büntetőtvénnykönyve Magyarországon. *Jogtudományi Közlöny* 29 (1974) 48-55.
- Hajdu 1984 Hajdu Lajos: A büntetőjogtörténet kutatásának kihasználatlan lehetőségeiről. (Rabtabellák és büntető-perkivonatok történeti forrásértéke.) *Levéltári Közlemények* 55 (1984/1) 3-30.
- Hajdu 1985 Hajdu Lajos: Büntett és büntetés Magyarországon a XVIII. század utolsó harmadában. Budapest, 1985.
- Hajdu 1992 Hajdu Lajos: Az erdélyi büntetőjogi kodifikációs törekvések és Gál László. In: Gál László: *Javallat. (Az első erdélyi magyar nyelvű büntető törvénykönyv-tervezet, 1839.) Bev. és sajtó alá rend.: Hajdu Lajos.* Budapest, 1992, 9-25.
- Hartl 1996 Hartl, Friedrich: Grundlinien der österreichischen Strafrechtsgeschichte bis zur Revolution von 1848. In: *Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX-XX. Jahrhundert.* Hrsg.: Máthé, Gábor – Ogris, Werner. Budapest, 1996, 13-54.
- Hellbling 1996 Hellbling, Ernst C.: Grundlegende Strafrechtsquellen der österreichischen Erbländer vom Beginn der Neuzeit bis zur Theresiana. Ein Beitrag zur Geschichte des Strafrechts in Österreich. Wien-Köln-Weimar, 1996.
- Homoki-Nagy 2004 Homoki-Nagy Mária: Az 1795. évi magánjogi tervezetek. Szeged, 2004.
- Horváth 1978 Horváth Tibor: Burzsoá büntetési elméletek Magyarországon. *Állam- és Jogtudomány* 21 (1978/3) 277-305.
- Horváth 1991 Horváth Tibor: Szemere Bertalan és a reformkor büntetőjogi gondolkodása. In: *Szemere Bertalan és kora 1.* Szerk.: Ruszoly József. Miskolc, 1991, 137–148.
- Hoegel 1904 Hoegel, Hugo: *Geschichte des österreichischen Strafrechtes I.* Wien, 1904.
- Iklódi 1982 Iklódi András: A magyarországi boszorkányüldözés történeti alakulása. *Ethnographia* 93 (1982) 292-298.
- Jung 1827 Jung, Johann von: *Elementa Juris feudalis conscripsit Mathias Vuchetich. J. u. D. Juris Civilis Romaini, Criminalis, et Feudalis, in Regia Scientiarum Universitate Hungarica Professor Publicus, ordinarius. J. Facultatis Juridicae Pro-Senior Inclytorum Comitatum Békéss et Torontal Tabulae Judiciariae assessor.* Budae. Typis R. Univ. Hungaricae 1824. (p. 234 in 8.). *Zeitschrift für österreichische Rechtsgelehrsamkeit* 1827, III, 131-135.
- Kajtár 1995 Kajtár István: Modernizációk és Európa. Adalékok az európai vitakultúrához az 1843-44-es országgyűlésen. In: *Degré Alajos Emlékkönyv.* Szerk.: Máthé Gábor – Zlinszky János. Budapest, 1995, 121-130.
- Kajtár 1996 Kajtár István: A büntető igazságszolgáltatás modernizációja a XIX. században. In: *Tanulmányok Földvári József tiszteletére.* Szerk.: Korinek László. Pécs, 1996, 92-100.
- Kajtár 2003a Kajtár István: A 19. századi modern magyar állam- és jogrendszer alapjai. Európa – haladás – Magyarország. Budapest – Pécs, 2003.
- Kajtár 2003b Kajtár István: Strafrechtsrezeption in Ungarn in dem 19. Jahrhundert. In: *Strafrechtsgeschichte an der Grenze des nächsten Jahrtausendes.* Hrsg.: Mezey, Barna. Budapest, 2003, 27-38.
- Kemény 1993 Kemény Zsigmond: A kodifikáció és történelmi iskola. In: *Magyar liberalizmus.* Vál.: Tökécski László. Budapest, 1993, 50-56.
- Király 1980 Király Tibor: *Fejezetek a Magyar Büntető Eljárásjog tudományának történetéből.* Budapest, 1980.

- Király – Máthé – Mezey 2004 Király Tibor – Máthé Gábor – Mezey Barna: A polgári büntetőjog története. In: Magyar jogtörténet. Szerk.: Mezey Barna. Budapest, 2004, 286-350.
- KLÖM I. Kossuth Lajos Összes Munkái I. (Országgyűlési Tudósítások 1832. december 17-1833. augusztus 4.). Sajtó alá rend.: Barta István. Budapest, 1948.
- KLÖM II. Kossuth Lajos Összes Munkái II. (Országgyűlési Tudósítások 1833. augusztus 5-1834. március 24.). Sajtó alá rend.: Barta István. Budapest, 1949.
- KLÖM III. Kossuth Lajos Összes Munkái III. (Országgyűlési Tudósítások 1834. március 25-1834. november 29.). Sajtó alá rend.: Barta István. Budapest, 1949.
- KLÖM XI. Kossuth Lajos Összes Munkái XI. (Kossuth Lajos az utolsó rendi országgyűlésen 1847/48). Sajtó alá rend., bev.: Barta István. Budapest, 1951.
- Kornis 1927 Kornis Gyula: A magyar művelődés eszményei 1777-1848. I. Budapest, 1927.
- Kovács 1967 Kovács Kálmán: A büntetőjog oktatása a nagyszombati egyetem jogi karán 1667-1777. Jogtudományi Közlöny 22 (1967) 280-287.
- Kovács 1981 Kovács Kálmán: Az esküdszék és az *articularis* bírászkodás ügye az 1843-44. évi büntető-eljárási törvényjavaslatok előkészítésének vitáiban. In: Kovács Kálmán: A magyar állam és jog fejlődése. Budapest, 1981, 213-228.
- Kölcsey 2000 Kölcsey Ferenc: Országgyűlési napló. Sajtó alá rend.: Völgyesi Orsolya. Budapest, 2000.
- Kölcsey 2002 Kölcsey Ferenc: Országgyűlési naponkénti jegyzések. Sajtó alá rend.: Pajkossy Gábor. Budapest, 2002.
- Kwiatkowski 1903 Kwiatkowski, Ernest: Die Constitutio Criminalis Theresiana. Ein Beitrag zur Theresianischen Reichs- und Rechtsgeschichte. Innsbruck, 1903.
- Maasburg 1880 Maasburg, M. Friedrich von: Zur Entstehungsgeschichte der Theresianischen Halsgerichtsordnung, mit besonderer Rücksicht auf das im Artikel 58 derselben behandelte crimen magiae vel sortilegii. Wien, 1880.
- Mályusz 1923 Mályusz Elemér: A reformkor nemzedéke. Századok 57 (1923) 17-75.
- Mezey 1980 Mezey Barna: A magyar feudális büntetőjogi felelősség a XVIII. század első évtizedeiben. In: Felelősség és szankció a jogban. Szerk.: Asztalos László – Gönczöl Katalin. Budapest, 1980, 241-262.
- Mezey 1984 Mezey Barna: A jogakadémiák 1874. évi reformja. In: A jogászképzés a magyar felsőoktatás rendszerében. Szerk.: Kovács Kálmán. Budapest, 1984, 103-119.
- Mezey 1989 Mezey Barna: Börtönügyi javaslat 1843-ban. Acta Fac. Jur. Univ. Sci. Tom. XXXI. Budapest, 1989, 65-93.
- Mezey 1990 Mezey Barna: A büntetőjogi felelősségrevonás intézményi hátterének kialakítása a 18-19. században. (Az önálló magyar büntetésvégrehajtás jogi és szervezeti kereteinek kiépítése.) Budapest, 1990.
- Mezey 1992 Mezey Barna: Realitás és illúzió – az 1843. évi börtönügyi törvényjavaslat vitái. Jogtörténeti Szemle 4 (1992/1) 39-47.
- Mezey 1995 Mezey Barna: A magyar polgári börtönügy kezdetei. Budapest, 1995.
- Mezey 1996 Mezey Barna: Eine Gesetzvorlage über Gefängniswesen im Jahr 1843 in Ungarn. In: Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX–XX. Jahrhundert. Hrsg.: Máthé, Gábor – Ogris, Werner. Budapest – Wien, 1996, 203-219.
- Mezey 1998a Mezey Barna: A büntetőhatalom és a magyar liberalizmus. A büntetőhatalom és a büntető kodifikáció az első liberális nemzedék gondolkodásában. In: Hatalommegosztás és jogállamiság. Szerk.: Mezey Barna. Budapest, 1998, 27-35.
- Mezey 1998b Mezey Barna: Deák Ferenc és a büntető eljárásjog reformja 1848-ban. In: A Batthyány-kormány igazságügyi minisztere. Zalai Gyűjtemény 43. Szerk.: Molnár András. Zalaegerszeg, 1998, 159-184.

- Mezey 2000 Mezey Barna: A modern polgári jogrendszer kialakulása a 19. századi Magyarországon. In: A hosszú tizenkilencedik század és a rövid huszadik század. Tanulmányok Pölöskei Ferenc köszöntésére. Szerk.: Gergely Jenő – Csapó Csaba – Dobszay Tamás – Zeidler Miklós. Budapest, 2000, 335-352.
- Mezey 2001 Mezey Barna: Jogfejlődésünk tradíciói. In: A magyar államiság ezer éve. Kultúra és tudomány a magyar államiság ezer évében. Szerk.: Gergely Jenő – Izsák Lajos. Budapest, 2001, 184-213.
- Mezey 2004a Mezey Barna: A büntetőjogi intézmények története a kezdetektől a polgári átalakulásáig. In: Magyar jogtörténet. Szerk.: Mezey Barna. Budapest, 2004, 237-285.
- Mezey 2004b Mezey Barna: A szegedi királyi kerületi börtön megnyitásának előzményei. In: Eckhart Ferenc Emlékkönyv. Szerk.: Mezey Barna. Budapest, 2004, 296-324.
- Mezey 2005 Mezey Barna: Deák, a kodifikátor. In: „...a hazának szent ügye...” Emlékezés Deák Ferenc születésének 200. évfordulója alkalmából. Budapest, 2003. május 26. h.n. (2005) 67-76.
- Miru 1996 Miru György: A magyar európai legyen. Kossuth Lajos és a társadalomszervezés útjai. Hítel 9 (1996/3) 27-34.
- Miskolczi 1980 Miskolczi Ambrus: Az erdélyi magyar liberális ellenzék társadalmi reformtörekvései. Jogtudományi Közöny 35 (1980) 654-662.
- Molnár 2003a Molnár András: A fiatal Deák Ferenc. A felkészülés és a zalai pályakezdet évei 1803-1833. Budapest, 2003.
- Molnár 2003b Molnár András: Deák Ferenc ifjúkori olvasmányai. Magyar Könyvszemle 119 (2003) 222-233.
- Nagy 1980 Nagy Lajos: Igazságügyi szervezeti reformtörekvések az erdélyi jogirodalomban (1830-1848). Jogtudományi Közöny 35 (1980) 673-683.
- Nagy 2003 Nagy Zsolt: A magyar jogi oktatás történeti áttekintése a második világháborúig. Jogelméleti Szemle 2003/2. <http://jesz.ajk.elte.hu/nagy14.html>
- P. Szabó 2004 P. Szabó Béla: A magyarországi jogoktatás Kossuth Lajos korában. In: Európai Magyarországot! Kossuth Lajos és a modern állam koncepciója. Szerk.: Balogh Judit. Debrecen, 2004, 13-24.
- Pajkossy 2003a Pajkossy Gábor: Az abszolutizmus és a rendiség utolsó küzdelmei. Az első reformtörekvések. In: Magyarország története a 19. században. Szerk.: Gergely András. Budapest, 2003, 125-153.
- Pajkossy 2003b Pajkossy Gábor: A reformkor (1830-1848). In: Magyarország története a 19. században. Szerk.: Gergely András. Budapest, 2003, 191-235.
- Pauler 1869 Pauler Tivadar: Büntetőjogtan I. Pest, 1869.
- Pauler 1878 Pauler Tivadar: Adalékok a hazai jogtudomány történetéhez. Budapest, 1878.
- PH 1841-1844 Pesti Hírlap. Szerk.: Kossuth Lajos. Pest, 1841-1844.
- Poór 2003 Poór János: Adók, katonák, országgyűlések 1796-1811/12. Budapest, 2003.
- Pulszky 1843a Pulszky Ferenc: Adalék a' városi kérdéshez I. Bevezetés; historiai 's philosophiai jog. PH 1843/272, 533-534.
- Pulszky 1843b Pulszky Ferenc: Adalék a' városi kérdéshez II. Nemzeti egység. PH 1843/273, 541.
- Pulszky 1958 Pulszky Ferenc: Életem és korom I. Sajtó alá rend.: Oltványi Ambrus. Budapest, 1958.
- Sarlós 1960 Sarlós Márton: Széchenyi és a feudális jogrend átalakulása. Budapest, 1960.
- Sándorfy 2001 Sándorfy Kamill: Törvényalkotásunk hőskora. Az 1825-1848. évi reformkorszak törvényeinek története. Budapest, 2001.

- Stier – Szász 1965 Stier Miklós – Szász Zoltán: Barta István: A fiatal Kossuth és kora. Fejezetek a magyar polgári reformmozgalom kibontakozásának történetéhez. (Doktori disszertáció.) Századok 99 (1965) 650-657.
- Szabó 1980 Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcselet Magyarországon. Budapest, 1980.
- Szabó 1993 Szabó Miklós: A magyar liberalizmus 1825-1910. In: Szabadság és nemzet. Liberalizmus és nacionalizmus Közép- és Kelet-Európában. Szerk.: Dénes Iván Zoltán. Budapest, 1993, 150-181.
- Szabó 2004 Szabó András: Recepció és kreativitás a büntetőjogban. In: Befogadás és eredetiség a jogban és a jogtudományban. Adalékok a magyarországi jog természetrajzához. Szerk.: Sajó András. Budapest, 2004, 72-135.
- Szalay 1847a Szalay László: Codificatio. In: Szalay László: Publicistai dolgozatok I. Pest, 1847, 19-90.
- Szalay 1847b Szalay László: Büntető törvénykönyv I. In: Szalay László: Publicistai dolgozatok II. Pest, 1847, 15-20.
- Szalay 1847c Szalay László: Publicistai dolgozatok II. Pest, 1847.
- Széchenyi 1841 Széchenyi István: A' Kelet Népe. Pest, 1841.
- Szijártó 2005 Szijártó M. István: A diéta. A magyar rendek és az országgyűlés 1708-1792. Budapest, 2005.
- Szlemenics 1865 Szlemenics Pál: Magyar fenyítő törvény. Pest, 1865.
- Szokolay 1848 Szokolay István: Büntető jogtan a' codificatio és tudomány legújabb elvei szerint, különösen bíránk és ügyvédek számára. Pest, 1848.
- Szomora 2006 Szomora Zsolt: Nemi erkölcs mint jogi tárgy? (Történeti aspektusok a magyar, a német és az osztrák büntetőjogban.) Acta Jur. et Pol. Szeged, 2006. Tom. LXVIII. Fasc. 23.
- Szöveggyűjtemény 2003 Magyarország története a 19. században. Szöveggyűjtemény. Szerk.: Pajkossy Gábor. Budapest, 2003.
- Takáts 1999 Takáts József: Magyar politikai beszédmodok a XIX. század elején. A keret. In: Mesterek, tanítványok. Ünnepi tanulmánykötet a hetvenéves Csetri Lajos tiszteletére. Budapest, 1999, 224-248.
- Tőkéczi 1992 Tőkéczi László: A magyar társadalom a liberalizmus befogadásának korában. Kortárs 36 (1992/9) 3-20.
- Tőkéczi 1993 Tőkéczi László: A magyar liberalizmusról. In: Magyar liberalizmus. Vál.: Tőkéczi László. Budapest, 1993, 509-535.
- Varga 1980a Varga János: Kormányiszervek előkészületei az 1843. évi diétára. Századok 114 (1980) 727-751.
- Varga 1980b Varga János: Deák Ferenc és az első magyar polgári büntetőrendszer tervezete. Zalai Gyűjtemény, 15. Zalaegerszeg, 1980.
- Varga 1981 Varga János: Megye és haladás a reformkor derekán (1840-1843) II. In: Somogy megye múltjából. Levéltári évkönyv 12. Kaposvár, 1981, 155-194.
- Varga 1982 Varga János: Helyét kereső Magyarország. Politikai eszmék és koncepciók az 1840-es évek elején. Budapest, 1982.
- Varga 2002 Varga Csaba: A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség. Budapest, 2002.
- Velkey 1999 Velkey Ferenc: A polgári átalakulásért folytatott küzdelmek eszméi és intézményei. In: Polgárosodás és szabadság. Magyarország a XIX. században. Szerk.: Veliky János. Budapest, 1999, 90-119.
- Völgyesi 2002 Völgyesi Orsolya: Politikai-közéleti gondolkodás Békés megyében a reformkor elején. A rendszeres bizottsági munkálatok megyei vitái 1830-1832. Gyula, 2002.
- Vörös 1983a Vörös Károly: Abszolutizmus és rendiség konfliktusának kiújulása (1812-1830). In: Magyarország története 1790-1848. I. Szerk.: Mérei Gyula – Vörös Károly. Budapest, 1983, 601-663.

- Vörös 1983b Vörös Károly: A magyar reformellenzék harca a polgári átalakulásért (1840-1847). In: Magyarország története 1790-1848. II. Szerk.: Mérei Gyula – Vörös Károly. Budapest, 1983, 855-976.
- Vörös 1983c Vörös Károly: Forradalom előtt (1847-1848). In: Magyarország története 1790-1848. II. Szerk.: Mérei Gyula – Vörös Károly. Budapest, 1983, 1195-1227.
- Wahlberg 1881 Wahlberg, Wilhelm Emil: Forschungen zur Geschichte der alt-österreichischen Strafgesetzgebung. Zeitschrift für das privat- und öffentliche Recht der Gegenwart 8 (1881) 254-285.

Carlos Casanova Adam Smith: Champion of Freedom?

This paper examines the psychological, moral and social aspects of Adam Smith's system of social philosophy, both in the Theory of Moral Sentiments and in Wealth of Nations. It demonstrates that the full application of the teachings of Smith would imply the negation of individual free will and the abolition of the Western freedom of the spirit from political power. An appendix was added to show the connection between the liberal ideology of which Smith was one of the founders, on the one hand, and a deep distortion in historiography, on the other.

El artículo examina los aspectos psicológicos, morales y sociales del sistema de filosofía social de Adam Smith contenido tanto en la Teoría de los sentimientos morales como en La riqueza de las naciones. Desde allí demuestra que la plena aplicación de las enseñanzas de Smith implicaría la negación del libre arbitrio individual y la abolición de la libertad del espíritu frente al poder tan propia de Occidente. Se ha añadido un apéndice para mostrar la conexión entre la ideología liberal de la que Smith fue uno de los fundadores, por una parte; y una profunda distorsión de la historiografía, por la otra.

Carlos A. Casanova
Director de Estudios de la IAP-PUC

After the fall of the Soviet Union, Capitalism was spread among many of the former Communist countries as if it were the source of a quasi-religious liberation. The West, and in particular the United States, often appeared as the teachers of civilized life and as an object of cultural reverence. Some Catholics of Poland have rendered the minds of their youth to be moulded by some representative neo-conservative intellectuals of the great republic of North America. Some of these intellectuals, moreover, have placed Adam Smith as the highest mark of Western, liberal civilization. It seems necessary, then, within the Catholic world, a new discussion of the figure of the Scottish Enlightened author. We will portray in the following pages a general outlook of his system from the point of view of a notion that supposedly is at the center of the liberal ideology, the notion of “freedom.”¹ It seems to us that such general portrayal is precisely what is needed at the present moment, instead of a detailed analysis of a narrow aspect of Smith's teachings.

A philosophical research concerning freedom needs to ask itself about the subject of such freedom. “Who is free?” If we did this in the realm of moral and political philosophy, the answer should be “human beings” are free and/or “political societies” are free. Of course, once this answer is obtained, one should ask, “in what sense?,” “what does it mean for them to be free?” To respond to this second question is not so easy, but one should be able to give some answer under pain of declaring oneself completely ignorant in political matters.²

Such, then, are the questions that we should try to answer, first in general and then in the light of Adam Smith's works. As regards the second aspect, we will examine his conception of human

¹ In the works of say, Michael Novak, as in the minds of many liberals, Smith is regarded as a champion of freedom. See, for example, *The Spirit of Democratic Capitalism* (New York: American Enterprise Institute and Simon and Schuster, 1982), 79; and 409, note 38.

² A dosage of Socratism is always healthy, however, because the answer we can give to this question is always imperfect, unlike that which God could give.

action, individual, moral and social, in order to determine whether or not he was a promoter of freedom, as some hold him to have been.

1) Freedom of Individual Human Beings

In the individual sphere we could begin our reflection with a statement by Novak: “Of all creatures on earth, only humans do not act solely from instinct.”³ *Aurea dicta!* This ability to act guided by reason is what makes us free. But, what does it mean, to act guided by reason? This is the most crucial question of moral and political philosophy.

According to classical thinkers like Aristotle and Aquinas, human beings have natural ends (such as preservation of the individual and the species and as happiness in the sense of personal fulfillment in contemplation, friendship and justice) and natural drives, be they instincts (like the tendency of the baby to suck his mother’s breast) or natural will. The difference between human beings and animals in this account is precisely that animals are determined by their instincts as regards ends and means⁴ and have a very appropriate natural knowledge for the satisfaction of their needs. This is why animals do not need properly speaking to have a “family” to be raised within, and also why they learn quite quickly to act as nature expects them. Instead, human beings have very undetermined natural knowledge concerning the means and ends of their instincts and will. Thus, we need both a long process of education and the use of reason (once reason is awakened in us) to be able to survive and to live well,⁵ to be able to discover what is **truly good** for us and for those who are under our care, to discover what is **practical truth** here and now. Parents and/or one’s own reason have to discover what in general is the exact nature of the object of those natural drives, and in particular the end that we should pursue in each situation and the action that is proportionate to its acquisition, according to those natural drives and the context in which one is placed. Morality is precisely the realization of our full freedom in each action, because it consists in the wisdom and strength of character to know and to achieve the true object of our appetites.⁶ Morality is the skill to find what furthers our life as a totality in each action, to find what fulfills our natural will. If we are “reasonable,” we act morally well. We, of course, can use technical tools and skills for the service of morality, but the full practical rationality is not technical but ethical.

Let us give an example of the last point. A medical doctor might be very skillful in the technique of medicine. In a concrete situation, however, he might be tempted to use that skill in order to get rid of his enemy or in order to “improve his condition,” to get rich through the prescription of unnecessary medical procedures. If the doctor yields to this temptation, he might be acting in accordance with some kind of technical rationality, but his action is irrational from a practical point of view. Moreover, since he is choosing the lower and less worthy good, money or revenge, at the expense of the higher and more worthy, justice, he is frustrating his natural will directed towards personal fulfillment and he is not really and fully free. He is not acting in accordance to truth, but

³ “The Crisis of the Welfare State”, p. 282. In: Charles E. Curran and Leslie Griffin, eds., *The Catholic Church, Morality and Politics* (New York: Paulist Press, 2001), 274-283.

⁴ I am adopting here terminology that is not quite of my liking. However, because it is used by Adam Smith, it is helpful in order to establish the contrast between the Scottish author and the classical ones.

⁵ See, for example, Aquinas, *De Regimine Principum* liber 1, caput 1.

⁶ Perhaps it is necessary to clarify that our will (*boúlesis*) is an appetite of that which is truly good, and not of that which appears to be good. It is an appetite of the “intelligible good,” not of the “concupiscible good.” (See *Metaphysics* Lamda 7, 1072a26-30).

in accordance to some lower drive, reducible in a final analysis to either the will to pleasure or the will to power. So, he is submitting his rationality to a lower and blind impulse. He is not really mastering his actions. “Prudence” in the classical sense, as practical knowledge different from mere technical knowledge, is the mark of the free man.

Beyond the sphere of the individual, in political existence, again the mark of human freedom is to be able to discover justice and the common good and to submit not to the whims of human beings but to the requirements of [practical] truth. Classical republicanism had as its essential mark that the government pointed to the good of the community and not the individual interest of the rulers.

In connection with the point of freedom and in contrast with classical authors, the most relevant characteristic of Adam Smith’s doctrines is his nominalism, inherited very probably from Calvinism: we cannot know what is truly good. Departing from nominalism, Smith gives steps towards naturalism, on the one hand, and towards what could be named the ethics of pride, on the other. The two tendencies of naturalism and pride are at odds, but he desperately attempts to reconcile them, in a way that almost certainly inspired the moral reflections of Kant. The result of all these efforts, in the last analysis, is either a) a denial of the freedom of the individual or, at least, b) the statement of the irrelevance of individual freedom for the realization of the only important end of all the endeavors of Smith, that is to say, the irrelevance of individual freedom for the improvement in power of Smith’s nation. Let us examine some fundamental texts.⁷

With the sketched classical insights and some preliminary observations in mind, we will examine now Adam Smith’s (a) psychological, (b) moral, and (c) social construction. In the end of this chapter, we will be able to state (d) our conclusion.

a- The Psychological Apparatus According to Adam Smith

According to Smith, Nature has given us natural sentiments and appetites both for the ends that are expedient to our human nature **and** for the means that are necessary to achieve those ends. Nature did not leave to the uncertain and slow determinations of reason the task of finding those means. Hunger, thirst, sexual desire, love of pleasure, fear of pain drive us to the appropriate means without us having any idea of what ends Nature planned for us to achieve. In the concrete case of criminal punishment, for example, it is not reason but the instinctive sense of approbation of the adequate punishment that should determine the harshness and type.⁸

In the previous paragraph we find several relevant points. The first one is that only the inertia of the Christian tradition could allow a man like Smith to express what he expresses. Actually, for

⁷ While acknowledging that coherence is not a characteristic of Smith and thus that other (incompatible) tendencies could be identified, I will focus upon the main tendencies in his work.

⁸ See *Theory of Moral Sentiments* (Liberty Fund, Indianapolis, 1984), edited with an introduction by D. D. Raphael and A. L. Macfie, part 2 section 1 chapter 5. Concerning criminal punishment, see also part 2 section 1 chapter 1, 69. It is easy to grasp that there is an implicit denial of human freedom in these passages. I think that such denial has to be placed in the context of the cosmological conception of Smith. We can have a hint of it in this incomplete phrase: “The various appearances that the great machine of the universe is perpetually exhibiting, with the secret wheels and springs which produce them [...]” (part 1 section 1 chapter 4, 19). It also appears explicitly in 292, part 7 section 2 chapter 1, where he comments a text by Marcus Aurelius that he has presented earlier (289) and where human beings appear as placed in a great chain of causes and effects, infinite in both ways, upwards and downwards.

example, he rejects abortion and the exposition of handicapped children as barbaric acts,⁹ but it is very apparent now that even though he was right, human beings can have sentiments pointing in a different direction. Only practical *reason* can always see why these acts are barbaric. The second, that Smith exempts himself from the state of “common humanity.” In the characteristic manner of utilitarian authors that paved the way to totalitarianism, Smith seems to regard himself as the only human being who can judge that the passions and sentiments are in agreement with natural ends, while other human beings are blindly moved by such passions.¹⁰ In other words, there is a performative contradiction in this passage: if Smith is a man, how could he state that human beings do not know the ends of their passions while at the same time stating that such passions are directed to their proper ends? The third relevant point is that naturalism appears here. The same naturalism that is at the basis of the doctrine of the “invisible hand,” as we will see in due time.

Besides the egotistic passions like hunger, thirst, sexual desire, love of pleasure, fear of pain, according to Adam Smith human beings have also a natural inclination to sympathy that is at the basis of benevolence. Such inclination is a “sentiment” or instinct as well, not the work of reason. One tends to imagine oneself in the place of his neighbor and –according to the situation– suffer or rejoice with her.¹¹ Of course, not always can one sympathize with her expressed suffering or joy. The second kind of sentiments is essentially connected to a judgment. (It is even identified with it). When one sees the reaction of other person to a given situation, one judges such reaction of the other human being as either “appropriate” or “inappropriate.” Such “judgment” is not the work of reason, but of instinct and habit. Our neighbor’s reaction is held as “appropriate” when we sympathize with it and otherwise when we cannot sympathize. Besides these two kinds of sentiments (egotistic and of sympathy), there is a third one, perhaps the most important. Nature has given us an original desire to please and an original aversion to offend our brethren. This is to say, Nature has given us a desire to react in a way with which our neighbors can sympathize. More than this, Nature has given us a desire to do that which should be approved by others and to be that which should be approved.¹² Neither this third kind of sentiments is rational. Control over our sentiments should not rise from dialectical search or dispute, but from the great discipline that Nature has given us: the preoccupation concerning the sentiments of the spectator of our conduct, the real or supposed [impartial] spectator.¹³

At this point, anybody who is familiar with the texts can realize that here lies an important difference between Adam Smith and the classical thinkers, Plato and Aristotle. It is not difficult to identify Smith with the honor-driven “tymocratic man” of *Republic* 8, nor is it difficult to differentiate from Smith the really virtuous man. It seems, from the previous paragraph, that according to the Scottish author what must build the character is not truth, but vanity. Actually,

⁹ See *Theory of Moral Sentiments*, part 5 chapter 2, 200 and 209-211.

¹⁰ Actually, the will to power of Smith comes to the surface very clearly in at least one occasion: see *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations* (Oxford: Clarendon Press, 1869), book 5 chapter 1 art. 2, 366-367 of volume 2. Surrounded by all the stupid people that the division of labor has produced in civilized society, there are a few persons “who, being attached to no particular occupation themselves, have leisure and inclination to examine the occupations of other people. The contemplation of so great a variety of objects necessarily exercises their minds in endless comparisons and combinations, and renders their understandings, in an extraordinary degree, both acute and comprehensive. Unless those few, however, happen to be placed in some very particular situations, their great abilities, though honorable in themselves, may contribute very little to the good government or happiness of their society.”

¹¹ See *Theory of Moral Sentiments*, part 1 section 1 chapter 1, 9-12.

¹² See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 2, 116-117.

¹³ See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 3, 145.

Smith is explicit in this point: the great secret of education lies in directing vanity to its proper objects.¹⁴ If this were true, education would become not the art to help the young to direct their sight and their whole being towards what is really good and true (as in *Republic 7*: 518b-519b), but the imposition of the blind pressures of society upon the character of the pupils through their drive to please others. “Blind” because, even though society “sees” the actions and reactions of the young and either sympathize with them or not, these reactions are not grounded in truth, but in “instinctive” and/or habitual like or dislike. They are not the result of rational judgment.

We have now to briefly consider the problem of the Smithian double standard or canon with which we judge our own conduct and others’, because in postulating this double standard Smith *seems* to connect with truth and with rational judgment the formation of the individual’s character. One standard is the (abstract) idea of the perfect propriety and perfection that no human conduct or being could ever reach. The other is the idea of that perfection that is commonly acquired by the majority of human beings.¹⁵

In order to explain the abstract canon or standard, Smith introduces the idea of a demigod that lives in our chest. The formation of this standard is the slow, gradual and progressive work of such demigod. This is a “divine” and “immortal” artist that we try to imitate in our mortal works.¹⁶ He allows the very wise man to content himself with being a just object of approbation, even if human beings do not actually approve of his actions and character.¹⁷ The passages that speak of the demigod that dwells in our chest could sound very similar to Socrates’ teachings in the *Crito*: In Plato’s dialogue, the standard is truth (and hence God), not human beings. But the appearance of proximity to Plato is deceiving. Smith’s conception is closer to the Kantian notion of autonomy.¹⁸ In order to prove this point, let us examine the passages in which Smith speaks of the demigod who lives in our chests.

The above mentioned texts belong to two different families. In both families, the judgment of the impartial spectator is formed only in society and only through the approval or disapproval received from others or given to others.¹⁹ In one of them “vanity” is still the driving force. To this family belongs one in which Cicero is criticized. This Roman author, states Smith, used to complain that people who knew that glory is not the highest good still were mortified by an unjust rebuke. But, according to Smith, Cicero was wrong. This pain caused by the unjust rebuke is grounded in the inalterable principles of human nature. Nature has constituted man as the immediate judge of the human kind. As judge, man was made in the image of the Author of Nature. Contrary to the opinion

¹⁴ See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 3, 259.

¹⁵ See *Theory of Moral Sentiments*, part 1 section 1 chapter 5, 26.

¹⁶ See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 3, 247.

¹⁷ See *Theory of Moral Sentiments*, part 1 section 3 chapter 2, 56.

¹⁸ Actually, it seems that Kant read Smith, spoke of him in a letter of 1771, and followed him in his *Reflections on Anthropology* (See *Theory of Moral Sentiments*, p. 31 of the introduction.) These two authors had in common their Scottish past (according to Weber) and, in consequence, their Protestant ascetic past. It is not strange, then, that an enormous similarity can be found between the moral doctrines of both. It seems to me, however, that Kant tried to correct some of the inconsistencies found in Smith and most of all he tried to give morality some ground stronger than sentiments. Concerning the Scottish and therefore Calvinist roots of Kant, see WEBER, Max. *The Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism*. Roxbury Publishing Company. Los Angeles, California, 2002, pp. 234-235. También, GREENE, Theodore M. “The Historical Context and Religious Significance of Kant’s *Religion*,” pp. XXVII-XXVIII. (In: I. Kant. *Religion Within the Limits of Reason Alone*. Harper Torchbooks. New York, 1960).

¹⁹ See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 1, 110 ff.

of Cicero, a person who is the object of a wrong judgment and who is thus unjustly humiliated has to suffer necessarily. He can appeal to his conscience and to the demigod that lives in his chest. This demigod that is partly of immortal extraction, unfortunately proves to be also too much of mortal extraction. In this context, the only consolation that still has the humiliated man is to think of a future judgment that will take place in the afterlife. Sadly, such a hope and expectation of a life to come is only a [necessary] illusion.²⁰

In the second family of texts, what the “impartial spectator,” this Smithian demigod of our chest seeks is not truth, is not love of God or other human beings. “Self approbation” is the most important object in which the wise man should busy himself, according to the Scottish author. The love of self approbation is the love of virtue.²¹ And this love, as we have seen, can bring us to act in conformity with the standard of perfection, even if no human being approves of our conduct except ourselves.

Perhaps there is only one way to explain the mortal leap that we encounter in Smith’s exposition about how the “impartial spectator” is formed in our chest. Let us try to find such way. Human beings experience first the approbation or reprobation of others. Their reprobation (that has its origin in their inability to sympathize with our reactions to some painful or pleasant situations) forces us to look at ourselves. In this way we learn to change our conduct and reactions so that they can be pleasant for others. Thus, any human being learns to approve or disprove of himself by sympathy with the approbation or reprobation of others. In this stage is born the inner spectator within the chest. Later, this human being not only simulates his sentiments but comes to internalize them, and identifies himself with the inner spectator.²² There are two things that remain unexplained here. First, why should a human being internalize those sentiments instead of simply simulating them? Second, how could a human being form a standard in contradiction to the measure of society? The answers to these questions reveal two important aspects of Adam Smith’s doctrines. First, human beings internalize these sentiments because pride is an original tendency in our nature: we want to approve of ourselves.²³ And second, the measure comes originally from society, but society can change and act afterwards against such measure.²⁴

²⁰ Adam Smith neither really knows nor believes that the soul is immortal, even though he says that we have an aspiration to believe in it as a corrective to the inconformity between justice and success in this life. Of course, his conception of “justice” is very different from the Christian one. See *Theory of Moral Sentiments* part 3 chapter 2, 128 ff. In a later passage, he says that human beings try to imagine that there is a God and an afterlife where the just people will receive a price the nature of which is the same as earthly success. Also in this point Smith, like Kant, departs from Christianity. See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 5, 164-170. Smith also holds that the dread of death and of a possible punishment after this life is a poison for individual happiness, but a great protection for society. For this cause, it could be reasonable to promote a view of the afterlife that can make people think that their [mean] self-interest coincides with justice. See *Theory of Moral Sentiments*, 12-13. But even if it can promote the belief in the afterlife for political reasons, real philosophy is humble and restrains its view to the happiness of this life. See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 2, 120-121.

²¹ See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 2, 117.

²² See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 3, 145-146.

²³ Notice that pride as a corner stone of morality would not be an accidental and temporary expedient in the education of young kids or in the character of morally imperfect persons, but the permanent state even of the most perfect human beings.

²⁴ John Stuart Mill postulates a similar explanation for the possible conflict between the will and sensible desires. Because the will is nothing else but a sensible desire, the opposition is possible only because of habituation. When a habit is formed, the will gains some distance from its origin. According to Mill, this is the cause for which some times

b- The Moral Construction by Adam Smith

The manifold of original sentiments that we have enumerated form the raw material of the moral and political construction of Adam Smith. The satisfaction of the egotistic passions and desires is the object of the virtue of prudence, the tools of which are frugality and industry.²⁵ This “virtue,” in Smith’s sense, is at the service of drives such as hunger, thirst, lust, pleasure, or such as the desire for health, riches, rank, fame, security, the desire to make better our social condition in order to be admired by others, etc. So, this “virtue” is only a technical skill as the medical doctor’s skill. To be “prudent” in accordance to Smith does not really imply that reason guides our conduct. Here, “reason” means not a directive power of the soul, but a power of calculus at the service of passions or sentiments which include vanity as we have seen. To be guided by reason means only to lend such power of calculus to the blind forces of our nature.

Fortitude and temperance are reduced to self-control and are seen as “neutral”: they can be put at the service of prudence, of justice or of evilness. Their essence is to be able to resign to a present pleasure or to endure a present suffering in order to have a future gain of any kind that it might be. They are not virtues in the Aristotelian sense. Speaking more properly they are conceived as continence, the subduing or restraining of existing disordered passions, with the immediate aim of looking good to others and with many possible mediate goals.²⁶

Besides these habits we have two other important moral concepts. One is benevolence, based on sympathy. We want other people to experience pleasure and to avoid pain, because we somehow share in their pleasure or pain. The other is the fourth cardinal virtue, justice. The conception of this virtue is very far from the classical one, which Smith ignored altogether.²⁷ Commutative justice is conceived merely as having the will to refrain ourselves from harming one’s neighbor in his person, reputation or possessions, on the one hand, and experiencing the right measure of resentment against the injustice that we or others have suffered, on the other. Commutative justice can and should be enforced: the State has to use force to stop potential violations of the happiness of individuals and to punish the actual violations. Distributive justice consists just in giving to our neighbor all the love, respect and esteem that her character, situation and connection with us make appropriate. Distributive justice should not be enforced by any public power. Human beings have to respect the distribution of wealth and other goods that results of the natural works of society: it is not the task of political prudence to give origin or keep a reasonable distribution. “The peace and

we do not will because we desire but we desire because we will. See *Utilitarianism*, chapter 4, 202-203. In: John Plamenatz, editor. *The English Utilitarians* (Oxford: Basil Blackwell, 1949), 161-228.

²⁵ See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 1, 213. There is also a public or political prudence, that appears only once in Smith’s works. And even so, this prudence is conceived only as a means to achieve an end, not necessarily a good end. See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 1, 216-217.

²⁶ See *Theory of Moral Sentiments*, part 1 chapter 4, p. 21; part 6 section 3, 237-241; part 6 conclusion, 263-264

²⁷ Despite the fact that Adam Smith quotes Plato and Aristotle, it is easy to see that all his quotations come from very few passages. Such passages are expanded to cover matters with which Plato and Aristotle dealt in different texts apparently unknown by Smith. See, especially, *Theory of Moral Sentiments*, part 7 section 2 chapter 1, I-II. In the study of the “systems” of Plato and Aristotle, Smith uses only *Republic* 4 and *Nicomachean Ethics* 2, chapters 1-4. When Hayek asserts that distributive justice is enforced only in socialism, he is following the notion that he found in Adam Smith. Very probably Hayek never really acquainted himself with the Aristotelian notion nor with its strong influence in the formation of Roman Law, *via* Cicero. (See, by Hayek and concerning distributive justice, *The Road to Serfdom* –Chicago-London: The University of Chicago Press, 1976–, 42, 79-80, 109-111, for instance).

order of society is of more importance than even the relief of the miserable.” Reason cannot be used in this realm. A natural respect of the distinction of ranks must prevail.²⁸

“Duty” is connected above all with justice and consists mostly in respecting other people’s life, integrity, property or status. The psychological drive behind justice is self-approbation or pride. The feeble spark of benevolence cannot counteract the stronger impulses of self-love. “The natural misrepresentations of self-love can be corrected only by the eye of this impartial spectator. It is he who shows us the propriety of generosity and the deformity of injustice; the propriety of resigning the greatest interests of our own, for the yet greater interests of others, and the deformity of doing the smallest injury to another, in order to obtain the greatest benefit to ourselves. It is not the love of our neighbour, it is not the love of mankind, which upon many occasions prompts us to the practice of those divine virtues. It is a stronger love, a more powerful affection, which generally takes place upon such occasions; the love of what is honourable and noble, of the grandeur, and dignity, and superiority of our own characters.”²⁹ Here we can see once more the pre-figuration of the Kantian autonomy and “sublimity of the human person.” Pride, neither love of neighbor nor love of truth, is the rule of duty. So, according to Smith, again, pride must rule our lives, not a reasonable judgment about the true value of real goods and their proportion to us as choosing agents. “What is honourable and noble” is not, for example, the divine image in our brethren but our own excellence measured with the standards learned from society, as was established in the previous subsection (a.1).

But Smith’s moral and political apparatus has, in the final analysis and similarly to the Kantian, two sets of organs difficult to conciliate. Prudence and justice naturally and normally bear and harvest the fruits of their endeavors. Justice leads us to be esteemed by others. Prudence leads us almost without exception towards success in every kind of business. In a clearly post-Calvinist conception, success is the natural sign of virtue as works used to be the sign of predestination. However, according to Smith, human beings try to give the prizes that are proper of prudence to the just men or women. In doing so they are only trying in vain to distort reality: the stream of Nature is too strong and fast for human beings to stop it. They should respect the plans of Nature and submit to Its mysterious ways.³⁰

c- The Social Construction by Adam Smith

We are at the critical juncture where *Wealth of Nations* fits into the *Theory of Moral Sentiments*. The concern for [distributive] justice, different from the avoidance of harming each other, if embodied in political action, is a distortion of Nature. The true keys for the “good” society, the “cultivated” or “developed” one, are individual frugality and industry. That is to say, the true key is individual prudence, reason at the service of blind impulses. This is the cause for which, when Smith enumerates the relevant parts of society, he only mentions land, capital and work; landlords, businessmen, workers and farmers. All of them can be members of the Parliament and should direct the public business. Politicians as a type different from the other three are not really an important part of society. They still exist but their incomes anyways can be reduced to the incomes of the

²⁸ See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 2 chapter 1, 218 and 226; and part 7 section 2 chapter 1, I-II. Smith accepts the use of duel as a private way to restore justice.

²⁹ See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 3, 137.

³⁰ See *Theory of Moral Sentiments*, part 3 chapter 5, 164 ff.

other parts.³¹ There is no *practical* knowledge of the common good or of (distributive) justice, and for this reason the only current use of politicians, of a type of men different from the other three, is the defense of the commonwealth (which requires a kind of technical knowledge). This is the point in which we have to locate Smith's doctrine of the invisible hand, which appears once in each of his two major works (*Theory of Moral Sentiments* and *Wealth of Nations*), that constitutes a version of the "principle of unintended consequences" and that is the greatest cause of the attraction that Smith exerts upon Michael Novak.³²

According to Smith, what every "prudent" individual seeks is his own private benefit, his happiness in an Epicurean sense.³³ Sometimes, however, individuals act imprudently: out of the simple desire of ostentation, they spend considerable amounts of money in buying little but expensive jewels, for example, and dissipate in such banalities great fortunes. The accumulation of all individual actions, however, be them prudent or not, always and naturally results both in the good of the poor and the greatest number and in the growth of the annual revenue of society. There is no need of political knowledge, it seems. We should think that Nature works the greatest good despite all the immorality of human beings.

In the passage of *Theory of Moral Sentiments*, the search for power and wealth is what raises and keeps in movement the whole of human industry. Cultivation of land, house building, the founding of cities and republics, the invention and improvement of sciences and arts, all of them have their origin in such spurious drives. The landlord cultivates the land because he dreams of consuming by himself its whole product. But, in the end, a multitude of farmers and cooks derive their sustenance from the thirst for luxury and from the whims of that landlord. If such sustenance had to come from the generosity or humanity of the landlord, then the poor would not have received it. The egotism and rapacity of the rich, even if he looks for his own comfort and for the fulfillment of his own vain and insatiable desires, end up dividing with the poor the fruits of the improvements of the land. The rich is thus led by an invisible hand to do the same distribution of the goods necessary for life as if the ownership of the land had been divided in equal parts.³⁴

In the passage of the *Wealth of Nations* the good obtained from egotism, stupidity, vanity, will to power and will to wealth is different: the increase of the "annual revenue of society."³⁵ Of course the neo-liberals identify themselves in this passage with exultation. Their dreams about the "gross national product" as being the highest good are reflected here.

Other loci of the *Wealth of Nations* apply the same principle without using the expression "invisible hand." According to all these passages either the vanity of the feudal lords or of the clergy, on the one hand, and the self interested action of the merchants and businessmen, on the other, led in the history of England and Europe to the liberation of the peasants, tenants and retainers and to the ruin of the feudal or clerical authority.³⁶ Of course, all these stories about the past centuries since the

³¹ See *Wealth of Nations*, book 1, chapter 6, volume 1: 54

³² See "Epilogue" to *Freedom, Virtue and the Common Good*, edited by Curtis Hancock and Anthony O. Simon (Mishawaka: American Maritain Association, 1995), 364. See also *The Spirit of Democratic Capitalism* (New York: American Enterprise Institute and Simon and Schuster, 1982), 79.

³³ See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 1, 216.

³⁴ See *Theory of Moral Sentiments*, part 4 chapter 1, 182-185.

³⁵ See book 4 chapter 2, volume 2: 28.

³⁶ See book 3 chapter 4, volume 1: 413-415; and book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 386-390.

tenth are wholly a-historical and mere science-fiction, accepted in Smith's environment thanks to the combined work of Calvinism and the Enlightenment to slander the Catholic past of the West.³⁷

These passages play a central role in Adam Smith's moral and political philosophy. They translate his naturalism, his new kind of religion in which individual egotism in relationship with the necessity of Nature is substituted as the engine of history for the classical³⁸ and Christian individual freedom in relationship with the Providence of God. The dreams of which T. S. Eliot told us are very active here: "They constantly try to escape/ From the darkness outside and within/ By dreaming of systems so perfect that no one will need to be good."³⁹ Such dreams even constitute the *a priori* principle of Adam Smith's historiography.

In order to establish the right relationship between individual egotism and the necessity of Nature (or the Market) society needs a breed of mystics who will prevent the prudence of politicians or entrepreneurs from disturbing "the natural course of things," the "freedom" of the Market. This is the role of Adam Smith and his inheritors, the liberal economists: to substitute themselves for the politicians, to use their "technical" knowledge instead of the prudence of government, be it of political society (every perfect society is political, even if economists try to hide this fact) or be it of business or industrial enterprise and of the farm. Here we are facing a kind of mysticism perhaps akin to that of the Calvinists. Both kinds of mysticism are equally contradictory: if there is predestination based on *sola fide*, why would works be necessary? If there is natural necessity, why would the advice of the economist be necessary? We find here as well the same kind of "meta-theory" with which every utilitarian has tried to exempt himself from the common condition of humanity. He is the "chosen one" (or a member of the "exclusive club" of the chosen ones) who will bestow humanity its "happiness." A happiness that does not require that people other than the few (utilitarians) be good. Adam Smith gives us a delicious example of this attitude in the following passage:

After telling us that the interest of both those whose incomes are rents and those whose incomes are salaries are identical with the general interest, and that these orders of society ignore where their interests lie, he also says strangely enough (in contradiction with the passages about the liberation of the peasants and the ruin of the feudal and clerical authority) that the interest of capitalists and of merchants is often at odds with the general interest. This order of society, continues Smith, understands very well where its interest lies. Capitalists and merchants are very competent to portray their interest as identical with the general interest, and to deceive the other orders in the Parliament. At this point, he adds: "It is by this superior knowledge of their own interest that they have frequently imposed upon his generosity [of the country gentleman], and persuaded him to give up his own interest and that of the public, from a very simple but honest conviction, that their interest, and not his, was the interest of the public. [...] To widen the market

³⁷ A very typical passage can be found in *Wealth of Nations*, book 3 chapter 2, volume 1: 393, where Smith mentions the official abolition of slavery in Europe in the 12th century and by the Pope, but –without quoting the slightest evidence– denies that it was put into practice. He states that the final liberation of slaves in Europe took place later as the result of the operation of egotistic interests of the proprietor and of the sovereign. There are plenty of examples such as this in *Wealth of Nations*.

³⁸ See Plato's *Republic* 10, 617e; and Aristotle's *Metaphysics* Alfa 3, 984b15-21; Lamda 10; and *Physics* II 8, 198b9-16.

³⁹ See *Choruses from "the Rock"*, VI. En: *The Complete Poems and Plays, 1909-1950*. Harcourt Brace and Company. New York, 1980, 106.

and to narrow the competition is always the interest of dealers. [...] The proposal of any new law or regulation of commerce which comes from this order ought always to be listened to with great precaution, and ought never to be adopted till after having been long and carefully examined, not only with the most scrupulous, but with the most suspicious attention. It comes from an order of men whose interest is never exactly the same with that of the public, who have generally an interest to deceive and even to oppress the public, and who accordingly have, upon many occasions, both deceived and oppressed it.”⁴⁰

The notion of “ideology,” which will be coined by Marx, is lurking here. But besides this and more importantly, we can ask ourselves: who should judge this kind of proposals about public policies? Is it not the politician? It cannot be, because this order of society was excluded from Smith’s list. It has to be the One talking to us, Smith himself or his successor, the liberal economist. But, what kind of knowledge will he use? Is it not political knowledge of a republican kind in the classical sense? That is to say, is it the kind of knowledge that has as its object (distributive) justice and the common good? It cannot be. It has to be a kind of substitute knowledge: a new technical knowledge” concerning the “general interest” and possessed by the utilitarian, “the Only One,” the “Chosen One.”

But what is the name of such substitute knowledge and what is its object, more precisely? What does “general interest” mean? Smith answers that the name of the new technical knowledge is “political economy” and its aim is to improve the power of the nation by improving its wealth.⁴¹

d- Conclusion

If we look at the moral and psychological apparatus constructed by Adam Smith, we can see that the driving forces in it are “sentiments,” either instinctive or habitual. Reason is, thus, as in Hobbes or Hume, a slave of these blind forces. But because the desires to please our neighbours and to approve of the self might be seen as sentiments that are full of sight and not blind at all, it is perhaps necessary to deepen our consideration of them.

At this point we need to establish, first, a sharp contrast between the classical approach to the problem of *aidós* (*shame*) and the Smithian proposal of vanity as a central concept of morality. *Aidós* plays a central role in the Aristotelian conception of moral education. Those who cannot understand what is really good and/or cannot love it adequately yet, can perhaps be moved by shame to do what is virtuous. Shame is not virtue but it is a passion which helps virtue to be borne within the soul. Such passion is directed first to honor, and derivatively to what is truly good. It is a good passion when it has the young as its subject. The goodness of this passion is parasitic and temporary. Practical truth and moral goodness are the real measure which the young are often unable to attain. The perfect man, however, the *spoudaíos*, should not have shame and should not depend on the judgment of mortal and often foolish men.⁴² This is the main teaching of Socrates in

⁴⁰ See book 1 chapter 11 part 3, volume 1: 263-265. In a similar sense, see also book 4 chapter 1, volume 2: 6-7, where Smith holds that the merchants deceived the Parliament and the Councils of princes, the nobles and the country gentlemen to believe that foreign trade was much more important than domestic trade and that the positive balance of imports and exports was the main source of the wealth of a nation.

⁴¹ See *Wealth of Nations* book 2 chapter 5, volume 1: 377, and book 4 chapter 1 introduction. See also book 1 chapter 5, volume 1: 31.

⁴² See *Nicomachean Ethics* II 7, 108a31-33; III 8, 116a28-32; IV 9, 1128b10 ff; X 9, 1179b2 ff.

the *Crito* and perhaps this Socratic teaching is the main reason for which Adam Smith rejects Socrates as a mad man who very nearly deemed himself as a god or –at least– as an intimate of God.⁴³ The difference between Smith and the classical thinkers is that difference which exists between the tymocratic or oligarchic man of *Republic* 8, on the one hand, and the virtuous man, on the other. That is to say, Smith retains the effect of wisdom and virtue which is the concern for the opinion of others, the concern for honor, but abstracts the effect from the cause. This is the reason for which we hold that in the case of Smith such concern is mere vanity.

Concerning the problem of self-approbation, once again we need to distinguish with care. According to classical thinkers, of course, there is self-contentment and self-approbation in the virtuous person.⁴⁴ This person in her action, however, does not point first at this self-contentment but at the real good and at practical or theoretical truth. The pleasure of self-contentment is just a necessary crowning and side-effect of the main intention.⁴⁵ To intend this self-approbation abstracting from the service to truth is pride. But precisely this kind of search for self-approbation is the occupation of the “just,” “good” and “virtuous” man, according to Smith. Because of its separation from truth, the Smithian pride also is a blind sentiment as all others.

If we now turn our eyes to the social construction by Adam Smith we find a rejection of the concepts of distributive justice, common good and political prudence. Instead of them, the Scottish author postulates a new kind of technical knowledge that should tune society in to the “natural course of things.” Besides the members of the Parliament –landlords, businessmen, workers and farmers– the economists should be the arbiters among all particular interests in order to determine which of them are in agreement with the general interest. Only the few, the economists, can truly busy themselves with such general interest. All other members of society are condemned to search their own private and particular interest. From this search the greatest good will flow as long as the natural course of things is not disturbed by human providence and concern for justice. The “liberation” of Nature from human intervention, of this natural course of things from human providence will occur thanks to the arcane knowledge that Smith is founding.

By contrast, in classical, republican political philosophy,⁴⁶ which, it should be noted, had knowledge about all sorts of regimes (democratic and commercial republics, monarchic and agricultural republics, oligarchic and combined republics, tyrannies, ochlocracies, oligarchies, etc.), freedom was accepted as a positive reality. It was active through prudence. And it acted in different ways according to the vantage point from which it had to act. In individual, private persons, freedom built itself through virtue, friendship and contemplation. A vicious person of course made use of her freedom, but only to enslave herself to her lowest, animal-like drives. In intermediate positions, a businessman or a *pater familias*, the head of a farm or of an enterprise,

⁴³ See *Theory of Moral Sentiments*, part 6 section 3, 251.

⁴⁴ See *Nicomachean Ethics* IX 4, 1166a1 ff.

⁴⁵ See *Nicomachean Ethics* VI 2; X 2, 1174a4-11.

⁴⁶ The “republic” could be understood in classical philosophy either as a particular kind of regime or, more frequently, as a standard applicable to many kinds of regimes. According to Cicero, for example, many of such kinds could be “republican” if they respected a common law that protected all the orders of society even from the decisions of the majority AND if the rulers directed their actions to the common good and not to their particular interests (see *Sobre la república* –Madrid: Biblioteca Clásica Gredos, 1984–, 140-142). Today our word “republic” and even our word “democracy” include very different kinds of regimes. There is no doubt, for example, that the USA is closer to being an oligarchy in the classical sense.

freedom also built itself though the use of prudence, for the common good of the “economical” unit and all its members. Decisions made from that vantage point could be right or wrong, of course, but the right decision was not that which merely increased the profit. There were other considerations to make, precisely because human beings were regarded as agents capable of being really free, not as “sentiment machines” guided by Nature. In political positions, freedom built itself through prudence and the highest kind of justice, for the common good of the republic. In this way, as we announced, the ruled ones did not have to obey just the whims of men but the requirements of practical truth reflected on the laws.

Of course, the teachings of classical authors did not mean that political rulers were infallible. On the contrary, their teachings meant that there was a true standard to distinguish the good ruler from the bad one. Moreover, they did not mean that the ruler should do everything in society. On the contrary, because practical knowledge is different from technical knowledge and nobody can “specialize” herself in every sort of knowledge, the ruling of crafts, business, farming, etc., was left to the artisans, merchants, farmers, except in the aspects that affected justice. Distributive justice was precisely the acknowledgement of the city being a unity out of a variety of families, associations for trades and crafts, clubs, artisans, farmers, soldiers and politicians, etc. So, classical thinkers accepted subsidiarity, of course; they also accepted private property (even Plato, who in only one work excluded it for the “class” of the guardians, not for the “class” of the people); and also would have they declared that the central government of a large republic should not become God provident, the ruler of every detail of trade. What is more important, perhaps, in classical political philosophy room was left for persuasion, and persuasion was declared to be in conformity with the general nature of human beings, not only with the Super-nature of utilitarians. Classical philosophers thought as well that ordinarily the mixed form of government (with checks and balances, we could say) was preferable to a pure aristocracy or to a pure monarchy.⁴⁷ But they certainly would have not accepted that the virtue of the citizens, that is to say their moral goodness, is of secondary importance or that the happiness of the people can be acquired without virtue or moral goodness.⁴⁸ Like ancient sophistry, modern ideologies are a fundamental sickness of the human spirit which lowers the moral defenses of people by using the supposedly highest layer of cultural authority to justify egotism, meanness and even sheer evilness.

So, now we are able to return to our initial questions. Whose freedom do Adam Smith and his followers champion? Individual freedom as many people think? But individuals in the utilitarian view are mere toys of their passions or sentiments. “Reason” is, in this view, a mere power of calculus, subservient to the blind forces that really guide our nature. “Prudence” is understood as the good service lent by reason to such blind forces. The entrepreneur’s freedom? But often his high morality –and thus his real freedom– would be seen by Smith as a disturbance of the “natural course of things.” Whose freedom, then? The politician’s freedom? But he is abolished; and Smith himself is substituted in the place of the politician. Whose freedom, by the dog!, does Smith champion? The freedom of Nature! The freedom of the “natural course of things.” The freedom of the Market. Here we have the new version of the old popular pagan religion, the new Fate.

⁴⁷ I deal with these subjects in chapter 3 (“El régimen justo”) of my book *Racionalidad y justicia. Encrucijadas políticas y culturales* (Caracas-Mérida: UCAB-ULA, 2003). Also in “Reflexiones sobre la justicia de los regímenes políticos”. *Cuadernos Salmantinos de Filosofía*. 2004. Universidad Pontificia de Salamanca. XXXI, pp. 363-411.

⁴⁸ At variance with Michael Novak and many neo-liberals. See, for example, *The Spirit of Democratic Capitalism*, 79-80. Notice there how for Novak morality is important only as far as it can constitute a means for the increase of economic well being.

2. Freedom of Political Society

It could seem that after the conclusion of the previous section there would not be much to discuss in this other section. However, there are two important aspects of the freedom of political societies that have yet to be discussed. The religion of naturalism, the submission to the blind forces of instinctive and habitual inclinations hides actually the real idolatry that lurks behind it. This idolatry is the parochialist worship of the nation or of secular power, of this “Mighty Leviathan” that rules our times. This trace of Smith’s worldview is in direct opposition to the teaching of Christ, “Give to Caesar what is Caesar’s and to God what is God’s.” Here might be found a strong reason for the support that many secularist fanatics of our time give to the works of Smith. Besides this, Adam Smith’s worldview is also in opposition to the classical differentiation between political prudence and philosophical wisdom. In this point it might as well constitute a dangerous threat of suffocation of the human spirit by the Leviathan. Let us now briefly introduce these two aspects of Smith’s works and present afterwards a critical reflection.

a- State, religion and philosophic life in the works of Adam Smith

As a matter of course, Smith rejects the distinction between “spiritual power” and “secular power.” He thinks that the tensions between the kings and the clergy were always bad, both in Greek Christendom and in Latin Christendom. The grounding of this belief, in the case of Latin Christendom, is the classical Calvinist view that the clergy of Europe was an army at the service of a foreign sovereign, the Pope. But Smith goes further. “In the state in which things were through the greater part of Europe during the tenth, eleventh, twelfth, and thirteenth centuries, and for some time both before and after that period, the constitution of the Church of Rome may be considered as the most formidable combination that ever was formed against the authority and the security of civil government, as well as against liberty, reason, and happiness of mankind, which can flourish only where civil government is able to protect them.”⁴⁹

Let us better unfold the central point of Adam Smith’s conception concerning the relationship between religion and civil government. Notice that in the previous paragraph Smith states that it is the civil government –not religion– who has to secure the “reason,” “happiness” and “freedom” of the people. This is grounded in his view according to which “religion,” and in particular “Christian religion,” is only a superstition that oppresses the conscience of people and denies human beings earthly happiness by pointing them to the otherworldly happiness of Heaven.⁵⁰ In order to make this view to appear plausible, Smith has to use a double-sided tool: (a) the distortion of historiography, and (b) the creation of some clichés that should be ingrained in people’s minds. Once the plausibility of the view is supposedly established, Smith lays down a detailed plan to abolish the influence of religion. Let us examine first the preparatory tools and then the plan.

(a) Concerning the distortion of historiography we will include an appendix to this paper, because in Adam Smith we can contemplate very neatly the development of an important kind of modern spiritual sickness, ideology, and its effects on the conception of history. For this reason, it will be

⁴⁹ *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 388.

⁵⁰ See, for example, *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 388. Also, *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 2, volume 2: 372.

enough by now to study a few of those aspects that directly connect with the cultivation of reason in Latin Christendom. We will focus our attention on the Universities and especially the teaching of theology, philosophy and morality within them.

From his *a priori* perspective, Smith claims that morality in the “ancient” European Papist University taught human beings not how to be happy in this life, but in the other. He also asserts that Philosophy was divided in the Greek way in three branches, physics, morality and logic, but that the pressure of superstition forced Universities to introduce “pneumatology.” Moreover, this new philosophical discipline grew to an unnatural size and almost excluded the study of physical realities. Universities made no significant discovery or advance in physics. Later, in order to unify physics and the new discipline of pneumatology, the Universities created “ontology.” Smith also says that Greek was unknown in the Papist universities.⁵¹

(b) The clichés that Smith will try to ingrain into the conscience of people are such as: “The richer the Church [of a country], the poorer must necessarily be either the sovereign on the one hand, or the people on the other; and, in all cases, the less able must the State be to defend itself.”⁵² Religion is an enemy of freedom, of happiness and of reason.⁵³ Science and religion are at odds, this is the first and foremost prejudice.

Based on that distortion and these clichés, Smith holds that it is the mission and the interest of the State to destroy the influence of religion or “superstition” in the people and in society. To this end, Smith proposes a plan:

.a) If there is a strong church in a country, the first step should be to bribe its clergy, making it dependant on salaries paid by the State.⁵⁴

.b) The second step should be to divide religion in a multitude of sects, so that none of them can disturb the State.⁵⁵ If this step failed, the State should reach the greatest possible amount of influence in the formation of the teachers of religion.⁵⁶

.c) But the sects might be very fanatical and disagreeable. “There are two easy and effectual remedies [...] by whose joint operation the state might, without violence, correct whatever was unsocial or disagreeably rigorous in the morals of all the little sects into which the country was divided. The first of those remedies is the study of science and philosophy, which the state might render almost universal among all people of middling or more than middling fortune. [...] Science is the great antidote to the poison of enthusiasm and superstition; and where all the superior ranks of people were secured from it, the inferior ranks could not be much exposed to it. The second of those remedies is the frequency and gaiety of public diversions. The state [...] would dissipate in

⁵¹ *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1, volume 2: 351-357.

⁵² *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 399. I think this prejudice is the main source of both the animosity of Protestant countries against Spain and Spanish America, as well as of the black legend.

⁵³ “Value” is here anachronic, but I do not find a better word.

⁵⁴ See *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 374-376.

⁵⁵ See *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 376-380.

⁵⁶ See *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 382.

the greater part of them [the people], that melancholy and gloomy humour which is almost always the nurse of popular superstition and enthusiasm.”⁵⁷

Before this plan was even proposed, there were other earlier steps of which Smith completely approves. An example would be the control by the government over the ecclesiastical appointments. Smith approves of the English Statute of Provisors and the French Pragmatic Sanction.⁵⁸ The Scottish author also speaks somehow approvingly of the principle *cuius regio, eius religio*, as it was applied in Switzerland: “In the greater part of the Protestant cantons, there is not a single person to be found who does not profess himself to be of the established Church. If he professes himself to be of any other, indeed, the law obliges him to leave the canton.”⁵⁹

Let us not forget, however, that Smith is a mystic himself. So, he would like the people to submit to the “pure and rational” kind of religion, his worship of Nature, the mystical acceptance of the “natural course of things.” But he deems impossible to succeed in imposing this cult because the popular superstition and enthusiasm always has some influence in positive law.⁶⁰ Only for this reason, the second best possibility is to abolish the influence of religion in the State and to promote the complete control of religiosity by the State.

The “liberalism” of Adam Smith goes further than merely suppressing religion as a dimension of the human spirit not submitted to the government. He also proposes to suppress the Universities as useless corporations and to establish a system of free competition of professors for students instead. With this reform, men would acquire only those kinds of knowledge that are really useful, as women were already acquiring only useful knowledge. Nobody would waste time in the useless and empty considerations of metaphysics or theology.⁶¹ As we will explore in the next section, he slanders the institution of the European universities and is blind to an important dimension of such institution: the corporative freedom to search the truth without submission to the powers that be, not only in the realm of natural science but also in the moral dimensions of the life of society and in theology. This aspect of the works of Adam Smith truly contains the seeds of the totalitarian domination of the human spirit by the political pseudo-religions of Modernity. Marxism is only a step forward in this path of materialistic and anti-spiritual cult of “liberal” Leviathan.

b. Critical reflections: differentiation between power and spirit⁶²

We have just seen that Adam Smith rejects the differentiation between secular power and spiritual power in Latin Christendom and claims that it was a threat to the liberty of human kind. However, real historians who, without the prejudices of the “Enlightenment,” have studied those centuries – to which Adam Smith refers – have come to diametrically opposed conclusions. According to Christopher Dawson, for example, the formation of Europe during the so-called “Middle Ages” is

⁵⁷ *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 380-381.

⁵⁸ *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 388.

⁵⁹ *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 400.

⁶⁰ See *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 378.

⁶¹ See *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1 art. 2, volume 2: 364-372.

⁶² I have dedicated a whole chapter of my main book on political philosophy to the subject of this sub-section. The limitations of an article-format do not allow me to reproduce here all the reflections contained there, so that the best thing to do is to refer the reader to that text. See, then, *Racionalidad y justicia. Encrucijadas políticas y culturales*, capítulo 2, “Instituciones prudenciales e instituciones sapienciales.”

characterized by a unique freedom of the spirit and, as a consequence, a unique dynamism in the unfolding of the potentialities of human reason:

This marks [...] a new departure in the history of civilization, since it involved a dualism between cultural leadership and political power which distinguishes Western culture from that of the Byzantine world where the political centre continued to be the centre of culture, as it was also for the most part in the older oriental societies./ This independence of cultural leadership and political power was one of the main factors that produced the freedom and the dynamic activity of Western culture. For European history is the history of a series of renaissances—of spiritual and intellectual revivals which arose independently, usually under religious influences, and were transmitted by a spontaneous process of free communication.⁶³

Dawson also explains that the tensions between the political and the spiritual power played an important role in securing the particular freedom of the West. Of course, thanks to these tensions, the structure of Latin Christendom transcended the narrow limits of what later became the “national States,” but in this transcendence was built the greatness and unity of European, Western civilization:

The emancipation of the Church from imperial and feudal control and the assertion of the primacy of the spiritual power set free new spiritual forces and created the new international society of medieval Christendom. Few, if any, of the historians of the Middle Ages have done justice to the importance of the reforming movement as a continuous dynamic influence on medieval culture. Those who are most sympathetic to the medieval culture have been impressed by its religious unity and the harmony of the medieval Christendom, while its critics have always stressed its traditionalism and its blind obedience to ecclesiastical authority. Neither party has paid sufficient attention to the element of conflict which characterized the creative centuries of the Middle Ages. For the great debate which began with the reforming movement of the eleventh century was not a temporary politic-ecclesiastical conflict that was ended in 1122 by the Concordat of Worms; it was inherited from generation to generation and passed from one country to another through the whole course of medieval history. And the creative centuries of medieval culture owed their unity, not to the absence of strife, but to the fact that the party of reform, which was the dynamic element in medieval culture, for a time attained a position of cultural leadership through its alliance with the governing element in the Church.⁶⁴

Perhaps the most glorious example of this tension between the spiritual and the secular power was the opposition of the Church, the Mendicant Orders and the Universities of Salamanca and Valladolid to the way in which the Spaniards first attempted the conquest and colonization of

⁶³ *Religion and the Rise of Western Culture*. New York: Image Books. Doubleday, 1991, Chapter 1, 19.

⁶⁴ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 11, 199-200.

America.⁶⁵ But all of those tensions were a mark of the freedom of the human spirit in the West.⁶⁶ Let us turn to the words of Christopher Dawson again:

And even in the Middle Ages the religious unity imposed by the Church never constituted a true theocracy of the oriental type, since it involved a dualism between the spiritual and the temporal powers, which produced an internal tension in Western society and was a fertile source of criticism and change.⁶⁷

Latin Christendom was differentiated in a way similar to how Israel was also differentiated into two distinct spheres: spiritual and political, prophetic and royal. The Popes, and specially the Popes of the 12th and 13th centuries, were the heads of a profetic movement of reform. There was a strong awareness of this:

It is in the Bible and, above all, in the Prophets that the real source of Gregory VII's inspiration is to be found; and the primary scriptural doctrines of divine judgment, the divine law of justice and the prophetic mission provide the recurrent theme of all his thought and teaching.⁶⁸

[...] St. Bernard sets up the reformer's ideal of the prophetic and apostolic mission of a true Pope set over the nations to destroy, and root up, to build and to plant, "a mission that suggests the heavy labour of the peasant rather than the pomp of a ruler. For if you are to do the work of a prophet you need the hoe rather than the scepter."⁶⁹

But the Church not only incarnated a prophetic gift facing the kingly or imperial powers, She also incorporated the civilizing strength of the Greek-Roman academic life. She founded the Universities in Latin Christendom.⁷⁰

Socrates is one of the most striking examples of the freedom of the human person in society. What allowed him to challenge all the prejudices of Athens was precisely his key statement in the *Apology*: "I owe a greater obedience to God than to you [Athenians]."⁷¹ From the *Apology* we can also gather that Socrates lived a new kind of life: it was not the life of the "private" artisans or merchants; it was not the "public" life of the politicians. It was the academic life, placed in a position to judge the bearers of social power and influence. Academic life as a sphere higher than political or economical power was born from the realization that God, not man, is the Measure of what is good or evil. As Aristotle has put it, if human beings were the highest entities of the cosmos, then politics would be the first science and political power should control even wisdom and God.

⁶⁵ See in this regard, David Brading, *The First America* (Cambridge: Cambridge University Press, 1991).

⁶⁶ In this context it is helpful to see two important works: Eric Voegelin's *The New Science of Politics* (Chicago: Chicago University Press, 1952) 76 ff. and 107 ff; and Orestes Brownson's *The American Republic*.

⁶⁷ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 1, 22.

⁶⁸ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 7, 132.

⁶⁹ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 11, 202.

⁷⁰ Actually, if one understands by the "Church" the priestly hierarchy, not all universities in Latin Christendom were founded by the Church. In Italy, for example, Bologna and many others were truly guilds of students. This, of course, did not prevent such universities from being Catholic. See *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 10, 186-189.

⁷¹ 29d. Quoted from Plato. *The Collected Dialogues*. Bollingen Foundation, Pantheon Books. New York, 1966.

But God is the highest entity of the cosmos and theology is above politics and the highest wisdom. There is a sphere of the human life, therefore, over which the *polis* and the politicians cannot rule, and such sphere is contemplation, natural wisdom, the imitation of God by human beings: “But again it [prudence] is not supreme over wisdom, i. e. over the superior part of us, any more than the art of medicine is over health; for it does not use it but provides for its coming into being; it issues orders, then, for its sake, but not to it. Further, to maintain its supremacy would be like saying that the art of politics rules the gods because it issues orders about all the affairs of the state.”⁷²

It is clear to us that in the present situation a confessional State is no longer possible. Thus, Faith cannot play a public role in controlling the justice and lawfulness of political decisions. However, natural wisdom should play such a role, over and above the particular interests of the political and economical agents and powers. In our day Alasdair MacIntyre has shown this truth with much strength in his *Three Rival Versions of the Moral Enquiry*.⁷³ Because natural wisdom is necessarily theology, as Aristotle has demonstrated, theology should play a public role. Nowadays, however, a powerful neo-sophistical, neo-Protagorean movement is opposed to real wisdom.

George Orwell had an insight similar to this Socratic and Aristotelian one. Indeed, in his *1984*, the reasoning for freedom by Winston Smith against the Ministry of Love and its representative O’Brien breaks down at the point where Smith refuses to ground it in God.⁷⁴ Only God as the source of truth can guarantee in the final analysis that the totalitarian tyrant is failing in what he really wants, no matter how powerful he might be, and only God can also guarantee that the victims of the tyrant are perhaps closer than the ruler to the real Measure of human fulfillment. If Man is the Measure, then the rulers of society can make the truth by changing the opinions of men. If Man is the Measure, Goebbels was right: a lie could become true by repeating it enough times.

Well, according to Adam Smith Man is the Measure. And he intends to drive all the consequences of such statement. He designs a careful plan to abolish the influence of religion in society or at least to submit religion to the power of the State. He also proposes the suppression of the Universities. Any doctrine that launches a war against the public influence of wisdom in the classic sense and a war against religion and God is not a doctrine that promotes a free society. On the contrary, it is a doctrine that tries to oppress the human person and her innermost core, her spirit. We can conclude, then, that Adam Smith is very far from being a champion of freedom.

⁷² See *Nicomachean Ethics* book 6 chapter 13, 1145a6-11; and chapter 7, 1141a20-1141b2. (I used the translation by Ross, revised by Ackrill and Urmson –Oxford University Press, Oxford, 1998– with slight corrections of my own). Unfortunately, Christopher Dawson follows Marsilius of Padua in his understanding of Aristotle. This is to say, Dawson does not see that in Aristotle there is a sphere of man that is not submitted to political power, precisely because in Aristotle there is openness to the divine, namely, to God. See Christopher Dawson. *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 9, 179-180.

⁷³ MacIntyre very well made the point of the relevance of institutions that, independently of political and economical powers, search for the truth about the hierarchy of goods that should be sought in action. See his *Three Rival Versions of the Moral Enquiry* (Notre Dame –Indiana–: Notre Dame University Press, 1990), especially the last chapter.

⁷⁴ See G. Orwell, *1984* (New York: Harcourt Brace, 2003), 257 and 274-279. I think, however, that Orwell, like the poets and politicians of the *Meno*, the *Apology* and the *Ion* would not have past the Socratic test of wisdom. Orwell was a literary creator and, as such, many times wrote “inspired pages” the ultimate meaning of which escaped his own sight.

APPENDIX

Concerning the new kind of historiography instaurated b Adam Smith's liberal ideology

The liberal ideology⁷⁵ of our time has inherited from the liberal enlightenment of the 18th century an approach to history whose ghost is still dominant in the West. According to this approach, the flow of Humanity would be unilinear and divided in ages. The Ancient Age would have laid the foundations for civilized life. It was supposedly followed by a "Dark Age" (the Middle Ages) in its turn followed by the summit of civilization, Modernity. Today the liberal ideology is not alone in the field of historiography, but its portray of history is the one that is imposed upon the minds of peoples by a power that has no match in the annals of time. The oligarchy of the United States and its allies are trying to force upon all consciences this progressivist⁷⁶ view in which they themselves would appear as the Summit and T elos of History.

In these brief pages my purposes are: First, to show the connection between the contemporary liberal ideology promoted by the United States in Eastern Europe, on the one hand, and the liberal ideology of the 18th century Enlightenment, on the other. More concretely, to instantiate this connection with the use by Michael Novak of the legend of Adam Smith. Second, to briefly expose the historiographical prejudices present in the main works of the Scottish author and to refute them. Third, to come, as a conclusion, to a general reflection concerning the contrast between ideology, on the one hand, and philosophy and Faith, on the other, in connection with historiography.

1) Michael Novak and the legend of Adam Smith

Michael Novak is well known as a Catholic, neo-conservative thinker. When reading his writings, however, sometimes one has the impression that at least in social matters Adam Smith supersedes Christ and the United States of America supersede the Church. Indeed, according to Novak, 1) there is a fundamental chasm between ancient and medieval times, on the one hand; and modern times, on the other. So much so that we can no longer guide our lives with old teachings such as Aquinas'. 2) While in ancient and medieval times the aristocrats and the clergy ruled the world in order to satisfy their vanity, thanks to the insights of Adam Smith we now know that the commercial virtues and the self-interest of the merchants (together with the principle of unintended consequences) have produced in the Anglo-Saxon world a superior kind of society, able to defeat poverty. In fact, Novak asserts, "even in the seventeenth and eighteenth century, the social condition of the large majority had not been substantially changed since the time of Christ."⁷⁷ In the light of this situation, Novak continues, Jesus' famous statement used to be right: " 'The poor you will always have with you.' [...] At the beginning of the nineteenth century who could doubt it? [...]"⁷⁸ But, in freeing the energies of the commercial element and creating the concept of development, Adam Smith changed this situation.⁷⁹ This was possible because the first

⁷⁵ I do not use this word in the sense of J. Maritain or Y. Simmon, but rather in its original sense. "Ideology" is a mask of political or economical interests.

⁷⁶ In this aspect of progressivism, liberals share the fundamental views with Marxists.

⁷⁷ "Epilogue", 366. In *Freedom, Virtue and the Common Good*, edited by Curtis Hancock and Anthony O. Simon (Mishawaka: American Maritain Association, 1995), 358-366. We cannot attempt now a refutation of these largely a-historical statements.

⁷⁸ *The Spirit of Democratic Capitalism* (New York: American Enterprise Institute and Simon and Schuster, 1982), 16.

⁷⁹ *The Spirit of Democratic Capitalism*, 17.

“commercial republic,” the USA, was built. And it was built largely in the light of the principles contained in his works.⁸⁰

This is not the time to examine and criticize the nationalistic hybris that lies behind Novak’s statements.⁸¹ I would prefer now to set upon a different path in order to gain some brief insights concerning the measure in which Adam Smith could have been the cause or perhaps the symptom of a fundamental change in the nature of man or society. This discernment will help us to evaluate the fundamental *a priori* principle that rules Smith’s and Novak’s historiography, which, unsurprisingly, is the same principle that governs Smith’s account of society and is derived from his conception of man and of Nature.

There is no doubt that Adam Smith changed the economical conceptions, not so much of his time as of the second third of the 19th century. One of his main achievements, however, was to re-discover the true nature of money. Smith, in fact, rediscovered that wealth does not equal money, that money “is mere merchandise—possessing one special characteristic, that it is, of all merchandise, that which in ordinary circumstances is most easily exchanged”. [Actually, more than this, Smith realized that money *qua* money is a mere institutional means of exchange.] Aristotle had understood this very truth, and so had the republican tradition of Latin Christendom, until the time of Bishop Nicolas Oresme at least.⁸² But for some reason this insight was lost among the political theorists in what became Great Britain. John Locke, for example, regarded money as a device that used nonperishable things to enable human beings to accumulate the fruits of their work.⁸³ In this way, Locke became a promoter of mercantilism, to which Smith opposed.

Of course, in the historical context in which the banks of Italy, Holland, England, France and Scotland (soon to be joined by Spain) were using already paper-money, the regaining of this insight allowed to better understand the potential increase in exchange-power that laid in this use of paper-money along with the risks that it implied. So, a reflection on the commercial and financial practices eventually could help to exploit that potential and avoid those risks. To what extent Smith’s work actually contributed in this direction, is hard to estimate.

⁸⁰ Unlike Hamilton, Novak disregards the existence of Athens, Carthage, Venice, Florence, the Flemish industrial cities of the 14th century, Holland, etc. In some sense we could say that Byzantium was a great commercial “republic,” if we take the word “republic” in its classical meaning not restricted to “democracies.” Anyways, Byzantium is also disregarded by Novak, and it was the great teacher of commerce: the Syrians, the Greeks and many Jews learnt the art within its boundaries. (See Christopher Dawson, *Así se hizo Europa* –Buenos Aires: La Espiga de Oro, 1947–, 149-152).

⁸¹ Novak’s picture of his nations’ history almost completely overlooks the republican tradition of classical coinage that stands behind the USA, as it was portrayed and active in the writings of Alexander Hamilton and in Orestes Brownson’s *The American Republic*. These two are, by far, the greatest political philosophers of the USA, perhaps due to the deep crises that they had to face, the transit from the Confederation to the Constitution, and the Civil War, respectively. In these pages, “classical republicanism” is understood in a sense that is at variance with its use in some academic circles of the United States. We refer not so much to the republicanism of Machiavelli, Marsilius of Padua or other similar 14th-16th century Western thinkers, but to the republicanism of classical thinkers such as Plato, Aristotle, and Cicero, plus those Western thinkers that are really in the tradition of the classics, such as Aquinas and Vitoria.

⁸² See the editor of *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations* (Oxford: Clarendon Press, 1869), volume 1: XXVII-XXVIII.

⁸³ See the *Second Treatise on Civil Government*, §§ 36 and 46-50, in *Two Treatises of Government by John Locke, with a Supplement Patriarcha by Robert Filmer* (New York: Hofner Publishing Company, 1947 –reprint of 1964) edited with an introduction by Thomas I. Cook.

In other aspects of his work, the germinal doctrines of free exchange, for instance, we have some historical records. According to the 1869 Oxford editor of Smith, James E. Thorold Rogers, the politicians of the 18th century were too absorbed in the struggles of the French Revolution to make any use of them.⁸⁴ Thus, it cannot be asserted that the wealth of England and the industrial revolution were due to Adam Smith.

If things stand so, it seems that Adam Smith did not change very extraordinarily the course of history. What did actually change with him or around him? Why could somebody like Novak think that he represented a fundamental chasm in the path of humanity?

The ideology of liberal Enlightenment is the answer, of course. It was very much alive in the Scottish author, as it is still alive in Michael Novak.⁸⁵ Such ideology is progressivist and implies an *a priori* view of history. According to such view, humanity supposedly has had a unilinear development from “ancient,” backward times to “modern,” developed, and cultivated times. Thanks to its character of ideology, liberal enlightenment is immune to the counter-evidence contained in historical records.⁸⁶ Novak’s reasoning could be portrayed this way, I think: since “WE” are the summit of history and Adam Smith is the author which in the clearest way anticipated what we are, he MUST have constituted a fundamental chasm in the development of humanity.

2) The historical prejudices of Adam Smith

The expression “Middle Ages” is not yet to be found in Smith, but it would have been in agreement with his general worldview.⁸⁷ When Smith writes about the “ancient times of England,” he is referring to the times of Latin Christendom. In this context, he incurs very often the most outrageous inaccuracies. I hold that such inaccuracies are not an accidental result of a lack of sources, but an essential demand of the ideological system constructed by Adam Smith. He needs to believe that the goodness of human beings is not necessary to advance the general wellbeing of

⁸⁴ See *Wealth of Nations*, volume 1: XX. For sure, a little earlier they were absorbed by the Independence war of the USA.

⁸⁵ As regards the image of history, Novak shares with Smith most of the traces that we will mention in the text. We should add that he seems to regard any alternative political view, past or present, as “paternalistic,” as if classical republicanism, for example, could be identified with the doctrines of sir Robert Filmer against which Locke wrote his political treatises. (See, for example, “Epilogue” to *Freedom, Virtue and the Common Good*, 360. See also *The Spirit of Democratic Capitalism*, 78).

⁸⁶ Actually, against the unilinear view of history stand the rich works of both Arnold Toynbee and Eric Voegelin, for example. But, as we say in the text, the liberal ideology has repeatedly proved to be immune to argument.

⁸⁷ Neither can one find in Adam Smith a sharp distinction between the colonies of England in a small part of North America and the Spanish presence in most of the Continent. (Smith admits, moreover, that he has access to very few sources concerning Spain or Spanish America. See *Wealth of Nations*, book 1 chapter 11 part 1, volume 1: 166-167; *ibidem*, part 2, p. 183; *ibidem*, part 3, 213-215; book 4 chapter 7, volume 2: 148). Such sharp distinction is a creation of Michael Novak’s (see, for example, *The Spirit of Democratic Capitalism*, 274, 402 –note 6–). I am very much tempted to answer to the particular version of the black legend contained in Novak’s remarks concerning Spanish America, but this is not the place to do it.

societies. Social improvement is the fruit of the Novakian “pursuit of plenty.”⁸⁸ An age in which moral goodness was the main worry of civilization MUST have been hypocritical, stagnant, and backward. Such an age MUST NEEDS have been driven by the Novakian “pursuit of power.”⁸⁹ Let us examine some of the historical “inaccuracies” found in Adam Smith’s works. We will briefly sketch them in order to contrast them with the available historical records.

a) For instance he says that in the beginning of the 16th century there was no water or windmill in England and that only a little before they were introduced in Italy.⁹⁰

However, according to the most elementary document that should have been checked in this matter, the Domesday Book of William the Conqueror, there were 5,624 watermills in England in the year 1086 AD for 9,250 manors. Moreover, fulling mills were introduced in the 13th century and gave lots of profits to the landlords, who introduced them against the resistance of the peasants. These mills, together with the spinning wheel used in Italy since the 13th century, gave rise to the first industrial revolution of the West.⁹¹

b) The first prejudice connects directly with other, more general point. Adam Smith, without quoting one relevant document, depicts the aristocrats and the clergy of the “ancient times” of Europe as indolent and full of vanity.⁹² In line with the Scottish author, Novak holds that the aristocrats and the clergy neglected to make their societies better because they were moved by the “pursuit of power” instead of the “pursuit of plenty.”⁹³

We already pointed out that there was an industrial revolution between the 11th and the 14th centuries in Europe. Jean Gimpel shows that at the same time another revolution took place all over Europe, besides the industrial one: an agricultural revolution. Gimpel also proves that the bearers and promoters of both deep economical improvements were the monks and the feudal lords.⁹⁴ Against the ungrounded statements of Smith and Novak, the conclusions of the best historians of the centuries that go from the Fall of the Roman Empire to the Council of Trent show that until the foundation of the universities –and even a little later– the monks constituted the most active and civilizing force in the West, to which Europe (and America, in consequence) owes the essential characteristics of its civilization. Monasteries held the leading role not only in the spiritual discipline of the religious life, but also in the intellectual and even economical development of the Christian culture.⁹⁵

⁸⁸ “Epilogue” of *Freedom, Virtue and the Common Good*, 365.

⁸⁹ “Epilogue” of *Freedom, Virtue and the Common Good*, 365. See an example of this in Adam Smith’s *Wealth of Nations* book 4 chapter 7, vol. 2: 143.

⁹⁰ See *Wealth of Nations* book 1 chapter 11 part 3, volume 1: 260.

⁹¹ See Jean Gimpel, *The Medieval Machine* (New York: Penguin Books, 1977) 11-12 and 15. The editor of 1869, Thorold, mentions the existence of fulling and water mills in the 13th century. See book 1 chapter 11 part 3, volume 1: 260.

⁹² See, especially, *Theory of Moral Sentiments* (Liberty Fund, Indianapolis, 1984), edited with an introduction by D. D. Raphael and A. L. Macfie, part 1 section 3 chapter 2. And *Wealth of Nations*, book 3 chapters 2, 4; book 5 chapter 1 art. 3, volume 2: 386-390. But, also, *Theory of Moral Sentiments*, 182-185.

⁹³ “Epilogue” of *Freedom, Virtue and the Common Good*, 365.

⁹⁴ See J. Gimpel. *The Medieval Machine*, chapter 2, 38-39 and 41.

⁹⁵ See C. Dawson. *Religion and the Rise of Western Culture* –New York: Image Books. Doubleday, 1991–, Chapter 1 in the light of: Chapter 2, 43; Chapter 3, 44-66; Chapter 7, 121-126; and Chapter 10, 181. See also C. Dawson. *Así se hizo Europa*, 299-303. The clergy kept the spiritual and intellectual leading position for several centuries after the

c) Adam Smith states that, since the Universities were founded by the Pope and all their members were Churchmen, they only taught theology and other related disciplines in service of theology.⁹⁶ He claims, as we have seen, that morality in the “ancient” European Papist University taught human beings not how to be happy in this life, but in the other. He asserts that Philosophy was divided in the Greek way in three branches, physics, morality and logic, but that the pressure of superstition forced Universities to introduce “pneumatology.” Moreover, this new philosophical discipline grew to an unnatural size and almost excluded the study of physical realities. Universities made no significant discovery or advance in physics. Later, in order to unify physics and the new discipline of pneumatology, the Universities created “ontology.”⁹⁷ Smith also says that Greek was unknown in the Papist universities.⁹⁸

The documents show, however, that there were plenty of courses and treatises on agriculture and economical matters in Oxford during the 13th century.⁹⁹ They also show that “modern” physics – the application of algebra to physics, the basic laws of mechanics, the drive to formulate questions to nature through experiments, etc.– was the invention of the Arabs and of the Universities of Latin Christendom...¹⁰⁰

The division of philosophy that Smith uses is the Stoic one. The Aristotelian division, received in the 13th century by the Universities, was different: theoretical philosophy (mathematics –including music–, physics, theology), practical philosophy (ethics, economics, politics), instrumental disciplines (logics, rhetoric, dialectic, poetics, grammar). Had Smith checked at least the Prologues and the beginnings of Aquinas’ commentaries to the *Metaphysics*, the *Ethics* and *Posterior Analytics*, he could have learned this elementary fact. Perhaps the Smithian was the division of philosophy in Oxford towards the middle of the 18th century. But even in the time of Suárez (when “ontology” and “theology” began to separate from each other), the division that Smith portrays was not dominant at all. Moreover, the term “pneumatology” was introduced in the 1st century before Christ by Hieron of Alexandria.¹⁰¹ We can also add that the beginning of the commentary to the *Ethics* would have shown him that the Universities cared for happiness in this life, but that many of their doctors thought that there was no fundamental [utilitarian] opposition between happiness

monks lost it. There was a parenthesis in the 10th century, during the second “dark age” caused by the combined invasions of the Vikings, Magyars, and Muslims –between the fall of the Empire of Charles the Great and the rise of the new German Empire–, in which truly the feudal lords and the clergy were barbaric and in great measure immoral. But this was a brief parenthesis, superseded by the civilizational energies of the Church. See C. Dawson. *Así se hizo Europa*, 350 ff.

⁹⁶ See book 5 chapter 1, volume 2: 351.

⁹⁷ Perhaps this was the division of philosophy in Oxford at the time of Adam Smith. But even in the time of Suárez (when “ontology” and “theology” began to separate from each other), the division that Smith portrays was not dominant at all. Moreover, the term “pneumatology” was introduced in the 1st century before Christ by Hieron of Alexandria. (See, concerning the last point, Jean Gimpel. *The Medieval Machine*, 177).

⁹⁸ *Wealth of Nations*, book 5 chapter 1, volume 2: 351-357.

⁹⁹ See J. Gimpel. *The Medieval Machine*, 38-39.

¹⁰⁰ See J. Gimpel. *The Medieval Machine*, pp. 171 ff. Also, A. C. Crombie. *Medieval and Early Modern Science*. Doubleday Anchor Books. Garden City –New York–, 1959, 2 volumes. And Diego Sanjinés, *Física I desde una perspectiva histórica*, Universidad Mayor de San Andrés. La Paz –Bolivia, 2003, 35-77, especially 54-55.

¹⁰¹ See, concerning the last point, Jean Gimpel. *The Medieval Machine*, 177.

in this life and beatific vision, even though there is opposition between worldly success and real happiness.¹⁰²

Concerning the knowledge of Greek in Latin Christendom, what Smith says is once more sheer prejudice. Grosseteste, for example, was very knowledgeable of the Greek language and during the 13th century brought Greek intellectuals and Grammars to Oxford in order to spread this knowledge as much as possible.¹⁰³

d) Adam Smith says that the fate of the farmers and peasants of England was horrible in these ancient times. According to him, they were bondsmen, slaves, and the feudal lords took all the fruits of the work of the tenants.¹⁰⁴

But the historical documents show otherwise. Even the 19th century editor of Smith points out his inaccuracy in this point: the tax books of Edward I prove sufficiently, he says, that the peasants of his time lived fairly well and were well protected in the enjoyment of their property. He adds that the percentage of the product of land that was given to the landlord in the 19th century was the same as in the 14th.¹⁰⁵ Jean Gimpel has more sweeping evidence concerning the condition of the peasants in Europe between the 8th and the 14th century, and it proves that it was not slave-like but, on the contrary, very humane.¹⁰⁶

3) Historiography beyond the ideology of Enlightenment

The preceding remarks are only a small sample of cases in which an important point can be established: The picture of history that sees the “Middle Ages” as a “dark” and barren time due to Christianity, on the one hand, and “Modernity” as a miracle creating paradise out of nothing thanks to liberalism, on the other, is in great part a fiction produced by “Enlightened” authors.¹⁰⁷ In the light of the previous paragraphs we have enough evidence to enable us to say that there does not seem to be any chasm separating the “ancient” times from the “modern.” Much less there seems to be a chasm caused by Adam Smith. This author (along with the ideology of the Enlightenment) did not change so much history as historiography. The inspiring principle of this change was identified earlier in this paper: the greatest good of the greatest number and the improved condition of society will all result if and only if the “natural course of things” is left to develop without the interference of human providence and the drive for justice. The loving relationship between Nature and egotism is the key of progress.

¹⁰² Concerning the knowledge of Greek, what Smith says is, again, merely science fiction.

¹⁰³ See J. Gimpel. *The Medieval Machine*, 183

¹⁰⁴ *Wealth of Nations*, book 2 chapter 3, volume 1: 336-337, and book 3 chapter 2, volume 1: 390.

¹⁰⁵ See book 3 chapter 3, volume 1: 405; book 3 chapter 2, volume 1: 390.

¹⁰⁶ See *The Medieval Machine*, chapter 2 and p. 98.

¹⁰⁷ In one point only Smith makes an interesting and documented historical analysis. But such analysis contradicts his general historiographical outlook. The fate of the poor of England was severely impaired after Henry VIII hung all the monks and closed the monasteries. Since then, and up to the time of Smith (and later, well into the 19th century), the fate of the English poor was that of a semi-slave (see *Wealth of Nations*, book1 chapter 10 part 2, volume 1: 144-151). If England was saved from the revolutions of France, for example and moreover, it was not due to liberalism, but – according to Andre Maurois– thanks to the Christian charity of Lord Ashley and others; to the sincere piety of the poor; and to the remnants of [classical] republicanism that organized the British Civil Service against the prejudices of the ideology of Free Exchange. (See *A History of England* –London: Jonathan Cape LTD, 1937–, 437-441. –Chapter 3, book 7).

More than fifty years ago Christopher Dawson already unmasked the distortions of history – especially of the history of Latin Christendom– caused by a variety of ideologies. He said:

The older school of “enlightened” rationalist historians dismissed the thousand years of medieval history as an age of intellectual darkness and social stagnation – an aimless wandering in the wilderness between the old world of classical culture and the Promised Land of modern Enlightenment and Liberty. But thanks to the disinterested work of the historians of the last century and a half, we have now come to understand that these centuries were ages of intense social and spiritual activity and often of violent conflict and revolutionary change.¹⁰⁸

In a connected passage Dawson adds:

The historians and philosophers whose minds were formed by the liberal enlightenment of the eighteenth century could feel little interest and no spiritual sympathy with ages in which the darkness of barbarism seemed only to be deepened by religious superstition and monastic asceticism; while in the nineteenth century the nationalist tendencies that were nowhere stronger than in the field of history reacted towards an uncritical idealization of Teutonic and Slavonic barbarians and caused the unity of the Western culture to be ignored or depreiated.¹⁰⁹

Christopher Dawson saw clearly that the tragedy that almost destroyed Europe in the 20th century had its roots in a distorted view of history made possible by the specialization of historical studies. The synthesis of the various branches of historical research was left to the ideologues who used such synthesis for their own ideological purposes. Let us turn to his direct words:

[...] meanwhile, outside of the academic world, new social forces have been at work which have used history, or a particular version of history, for social ends, as a means to change men’s lives and actions. And the rise of these new political ideologies and ideological theories of history has shown that the development of scientific specialism has in no way lessened man’s need for an historical faith, an interpretation of contemporary culture in terms of social processes and spiritual ends, whether these ends are defined in religious or secular formulae. This conflict of ideologies, the Marxian doctrine of historical materialism and the attempt of the new totalitarian states to create historical myths as a psychological basis of social unity, have all made us realize that history does not consist in the laborious accumulation of facts, but has a direct bearing on the fate of modern society. To vote in an election or a plebiscite to-day has ceased in many European countries to be a purely political action. It has become an affirmation of faith in a particular social philosophy and a theory of history; a decision between two or three mutually exclusive forms of civilization. I do not say that this is a good thing; on the contrary, it means that history and social philosophy are being distorted and debased by

¹⁰⁸ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 1, 18.

¹⁰⁹ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 1, 24. An example of a similar distortion of history can be seen in Evo Morales.

political propaganda and party feeling. [...] A situation may conceivably arise in which the specialist exists solely to provide expert advice to the politician and the journalist, and no one is left to criticize the official ideology which is imposed on the community [...].¹¹⁰

We hold that the ideological manipulation of history was a powerful weapon of the “Enlightenment,” of which Smith is an eminent example.¹¹¹ The liberal ideology was the first secularist cry of this disease of the West that has already infected much of the world. The touchstone of the ideologies was pointed out by Christopher Dawson as well, and can easily be discovered in Adam Smith’s doctrines, as we have elucidated in this paper:

An ideology in the modern sense of the word is very different from a faith, although it is intended to fulfill the same sociological functions. It is the work of man, an instrument by which the conscious political will attempts to mould the social tradition to its purpose. But faith looks beyond the world of man and his works; it introduces man to a higher and more universal range of reality than the finite and temporal world to which the state and the economic order belong. And thereby it introduces into human life an element of spiritual freedom which may have a creative and transforming influence on man’s social culture and historical destiny as well as on his inner personal experience.¹¹²

Faith was the main safety for the freedom of the spirit in the West. However, it faded away as the leading cultural force. Fortunately, natural reason also can become a protection for freedom.

We can state now, in the light of this paper, that the classical philosophical approach to politics avoids the ideological identification of truth with the work of man. In the classical view, indeed, God, not Man, is the Measure of ethics and reality. For this reason, the view of history of classical thinkers, without the supernatural aid of Faith, transcends all ideologies. Actually, the view of history contained in books 8-9 of the *Republic* could serve to build a more truthful historiography than that of the liberals. In such building, the Novakian “pursuit of power” and “pursuit of plenty” plus the republican pursuit of virtue would find their proper place as historical forces.

It is of the utmost importance for the sanity of our world to recover as active social forces either the Faith of Christianity or the philosophy of Greece (or both). In the mean time sensitive souls have to suffer the distortion of truth and the games of power played by the various ideologies and idolatries of the Leviathan.

¹¹⁰ *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 1, 13-14.

¹¹¹ Perhaps the phenomenon started a little earlier, in the 16th century, in historical and propagandistic movements that I cannot and do not wish to analyse in this occasion. George Orwell in *1984* shows that, according to totalitarian ideologies, whoever controls the present that one controls the past; and whoever controls the past that one controls the future. This is the main historiographical “principle” of ideologies, indeed.

¹¹² *Religion and the Rise of Western Culture*, Chapter 1, 14.

Demeter Gellért Zsolt

Törvénybe zárt identitás, avagy a jogászi éthosz

Bevezetés

Szakedolgozati témám kiválasztásánál elsődleges szerepet játszott az, hogy a tételes ismeretek elsajátítása mellett, olyan tudásra is szert tegyek, amire az egyetem aligha taníthatott, taníthat meg. Így esett választásom jövendő hivatásom, a jogászi pálya etikai követelményeinek vizsgálatára. Hiszen a jogászi munka nem csupán az értelem, intellektus, hanem a jellem, karakter szférájába tartozó követelményeket is támaszt művelőivel szemben. Nem csupán megtanulható ismeretekre, gyakorlatban elsajátítható rutinra épül, hanem legszorosabban összefügg az ember személyiségének olyan összetevőivel, amelynek összességét, az erkölcsi értékítéletet is magában foglaló, jogászi éthosz fogalmával fejeznek ki.¹ Ennek az éthosz fogalomnak a vizsgálatára szentelem dolgozatom, hozzájárulva elmém és egyben személyiségem, meg merem kockáztatni, lelkem csiszolásához is.

Végzős joghallgatóként, évfolyamtársaimmal gyakran szóba kerül beszélgetéseink során kinek–kinek szakdolgozata és annak témája, miután kifejtem témámat és gondolataimat a jogászi éthoszlól, a válasz legtöbb esetben a következő: ez szép, de nem így van. Sajnos ezt sem cáfolni, sem alátámasztani nem tudtam, ezért jutottam arra a következtetésre, hogy kérdőív segítségével feltárom azt, hogy hogyan látják az éthoszt a szakma gyakorlói. Ezen elhatározásomat megerősítette Horváth Barna jogtudós is: „a jogot konkrétan szemlélni azt is jelenti, hogy azoknak az embereknek a sajátos lelkiségén keresztül szemlélni, akiket foglalkoztat.”²

A kérdőívnek köszönhetően dolgozatom a szociológiai jogelmélet terrénumába tartozik, tehát valahol az empirikus kutatás és a hagyományos, bölcseleti indíttatású jogelmélet között fekszik.³ A jogszociológia a jogi jelenségeket jórészt szociológiai fogalomrendszerrel közelíti meg, elméleti összefüggései pedig elsősorban a jogelmülethez kapcsolódnak.⁴ E jogelmélet magába foglalja a legkülönbözőbb tudományokat, amelyek célja a jog általánosságának vizsgálata. Előrevetítem, hogy dolgozatomban ebből kifolyólag több szemléletmód, megközelítés keveredik: az értékelő–ideális (jó–e az, ami van, mi lenne a legjobb, milyennek kellene lennie), a leíró–strukturális (milyen az, ami van), és a kauzális–magyarázó megközelítés (miért van az, ami van, hogyan jött létre). E szemléletmódok keveredése néhol zavarossá teheti a gondolatmenetet, de a témám bemutatásának teljessége mégis megkövetelte tőlem e különböző megközelítéseket.

Jogászi éthoszlól szóló felmérés mindezidáig Magyarországon még nem készült, a magyar jogászságról is csak korlátozott számban található szociológiai szemléletű kutatásokat. Összesen hat, különböző témájú, szociológiai felmérést találtam a magyar jogászságról, az első egy klasszikus szociológiai rétegződésvizsgálat volt, amelyet az ELTE

¹ Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba, előadások, Szent István Társulat, Budapest, 2002, 13. o. (továbbiakban: Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba...)

² Horváth Barna – A jogszociológia útja, Különlönyomat a 'Társadalomtudomány' 1941. évi I. számából, Stephaneum nyomda, Budapest, 1941, 6. o. (továbbiakban: Horváth Barna – A jogszociológia útja)

³ H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi–jogi kutatások, előadások a jogi antropológia és a jogszociológia köréből, Szent István Társulat, Budapest, 2005, 14. o. (továbbiakban: H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi–jogi kutatások...)

⁴ Szilágyi Péter – A jogszociológia alapjai – és további problémái, Gazdaság– és Jogtudomány, MTA IX. Osztályának Közleményei XIII. (1979), Akadémiai Kiadó, Budapest, 1979, 470. o.

BTK Szociológiai Tanszékének munkatársai végeztek 1973-ban. E felmérés a standard szociológiai dimenziók (foglalkozás, kultúra, jövedelmi és lakásviszonyok, mobilitás, immobilitás) mentén vizsgálódott, s így természetesen következéseiben is a jogászság nominális mérési szintű leírására koncentrált.⁵ Időben egy nagy ugrást követően 1996 decemberében, Feith Helga és Badó Attila, Szegeden, a József Attila Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Karán végzett egy kérdőíves felmérést a joghallgatók körében, aminek célja a magyar joghallgatók motivációs vizsgálata volt, különösen a hallgatók attitűdjeit, pályaválasztási motivációit vizsgálták.⁶ A következő kutatás ugyancsak 1996-ban készült, Török Helga szociológus végezte, aki elsősorban a gazdasági joggal foglalkozó ügyvédek társadalmi megítélését tette vizsgálatának tárgyává a Csongrád megyei gazdasági vezetők körében.⁷ 1998-ban Tóti Andrea joghallgató is készített egy empirikus kutatást szakdolgozatához, melyben a Komárom-Esztergom megyei jogászság körében a mobilitást vette górcső alá, akár az 1973-as tanulmány.⁸ Utasi Ágnes 1998-ban készített egy komplexebb szociológiai felmérést az ügyvédek körében, amely az ügyvédek származásáról, mobilitásáról, anyagi, gazdasági körülményeiről, művelődési aktivitásuk jellemzőiről, és az etnikai gyökerek életvitelre gyakorolt hatásairól szólt.⁹ Az utolsó felmérés 2000-ben készült Arató Kinga által, akinek kérdőíve a jogászság társadalmi megítéléséről kutakodott.¹⁰ Mindegyik felmérésre jellemző, hogy egyik sem tér ki a jogászok hivatástudatának vizsgálatára, erkölcsi és etikai követelményeire, valamint egyik sem tesz említést a közjegyzői hivatásról.

Előzmény hiányában kutatásomhoz saját szerkesztésű kérdőívet készítettem, amely a jogász hivatással kapcsolatos kérdéseket tartalmazott az ügyvédek és a közjegyzők számára. Joggal tehető fel a kérdés, hogy miért nem vizsgáltam más jogi pályákat is, miért éppen a két klasszikus szabadfoglalkozású jogi pályát választottam? A válasz meglehetősen profán, diák lévén nem állt módomban a kérdőívek papírformában való kinyomtatása, és elpostázása nagyobb mennyiségben, ezért fordultam az elektronikus világhoz, szerkesztve egy honlapot, amire felkerültek a kérdőívek. Időközben az is kiderült számomra, hogy a közjegyzők és az ügyvédek e-mail címei a legkönnyebben megszerezhetőek az internetes keresők által, minden adatvédelmi nehézség nélkül.¹¹ Az ügyvédek felét az Országos Ügyvédi Kamara jóvoltából a vidéki kamarákon keresztül értem el, a fővárosi ügyvédek pedig, akár a közjegyzőket, az interneten való böngészés alapján elektronikus címekre rátalálva, e-mailen keresztül kértem fel kérdőívem kitöltésére, valamint a Jogi Fórum szerkesztőjének jóvoltából a kérdőív 2007. január 24–30. között a Fórumon keresztül is rendelkezésre állt. A reprezentativitás több szempontból is kétséges, az egyik ok amiért fenntartással kell kezelni az adatokat az az, hogy a

⁵ Angelusz Róbert, Balogh Zoltán, Körmendy Mária, Léderer Pál, Székely Mária – A jogászság társadalmi helyzete és szakmai életútja (kutatási beszámoló), szerkesztette Léderer Pál, kiadja az Oktatási Minisztérium Marxizmus–Leninizmus Oktatási Főosztálya, Budapest, 1977 (továbbiakban: Angelusz Róbert, Balogh Zoltán, Körmendy Mária, Léderer Pál, Székely Mária – A jogászság társadalmi helyzete és szakmai életútja)

⁶ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók motivációs vizsgálata, Jogelméleti szemle 4. szám, 2000, http://jesz.ajk.elte.hu/2000_4.html, 2007.02.19 (továbbiakban: Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu)

⁷ Dr. Török Helga, Dr. Badó Attila – Ügyvédkép a Csongrád megyei gazdasági vezetők körében, *Bírák Lapja*, a Magyar Bírói Egyesület folyóirata, kiadja a Magyar Bírói Egyesület, VII. évf. 1.–2.szám, 1997 (továbbiakban: Török Helga, Badó Attila – Ügyvédkép), a kutatásról még olvasható a Badó Attila – Loss Sándor – H. Szilágyi István – Zombor Ferenc, a Bevezetés jogszociológiába, Bíbor Kiadó, Miskolc 1997. című könyvben is.

⁸ Tóti Andrea – Mobilitás vizsgálat a Komárom-Esztergom megyei jogászság körében, *Jogelméleti szemle*, 4. szám, 2000, http://jesz.ajk.elte.hu/2000_4.html, 2007.02.21.

⁹ Az ügyvédek hivatásrendje – szerk. Utasi Ágnes, Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest, 1999 (továbbiakban: Utasi Ágnes – Az ügyvédek hivatásrendje)

¹⁰ Arató Kinga – Sztereotípiák a jogászokról, Belügyi szemle, a Belügyminisztérium szakmai, tudományos folyóirata, 9. szám, 2000. (továbbiakban: Arató Kinga – Sztereotípiák...)

¹¹ Ügyvédi Névjegyzék és Jogi Portál honlapja, <http://www.ugyved.hu>, <http://www.jogiforum.hu>, 2006.12.10.

kérdőívet kitöltők , célzatos tudatos kiválasztása, azon kívül, hogy csak végzett jogászok - ügyvédek és közjegyzők - töltsék ki, nem történt meg, a másik ok az, hogy csak az internetes elérhetőséggel rendelkezők fértek hozzá a kérdőívhez, ami az ügyvédek nagy számának kirekesztését jelentette.

A "jogászság", mint társadalmi csoport alatt jelen kutatásban tehát a jogászságnak csak egy meghatározott hányadáról, az ügyvédi és közjegyzői jogász tevékenységet folytatókról teszek kijelentéseket. A kérdőívben többfajta kérdéstípus (igen-nem, több variációs, kifejtős) szerepelt, ezek megoszlása: 28 zárt, 6 félig zárt, valamint 6 nyitott kérdés. A két felmérés kérdései, tekintettel a kutatás céljára, többé-kevésbé megegyeztek.¹² Kérdőívem kitöltésében 160 jogász vett részt, 137 ügyvéd és 23 közjegyző. A kérdőívet kitöltők kora, neme eltérő volt, a válaszadás önkéntesen, név nélkül, szívességből történt. A kérdőívet 2006. december második felétől 2007. január végéig lehetett kitölteni.

A közjegyzői kérdőívet, tekintettel arra, hogy 23-an töltötték ki, csak nagy hibaszázalékkal tudtam volna elemezni, ezért a téves következtetések elkerülése végett nem vizsgáltam meg változók alapján, és ezen okok miatt úgyszintén nem vettem össze az ügyvédek kérdőívével sem. Bár táblázataimban feltüntettem a közjegyzők válaszait az ügyvédek válaszai mellett, amiből világosan megmutatkozik, hogy nincs szignifikáns eltérés jogász éthoszáról való gondolkodás terén a két hivatás gyakorlói között, a fent említett okok miatt mégsem bocsátkoztam annak mélyebb vizsgálatába.

Az ügyvédi kérdőívet kitöltött személyeket két változó alapján osztályoztam, annak érdekében, hogy az eredmények összehasonlító elemzésével, minél teljesebb képet kapjak a jogászok éthoszáról. Ennek megfelelően a hivatásban eltöltött évek száma szerint (0–5 év, 5–10 év, 10–20 év, több mint 20 éve), valamint a praxisok jogági megosztása alapján (polgári jog, büntetőjog, közjog, minden jogág) vizsgáltam meg a többi kérdést. Elsősorban azokban az esetekben emelem ki e két szempontot, ha vizsgálatuk során valami érdekesség mutatkozna.

Mielőtt belebocsátkoznék kérdőívem érdemi és részletes elemzésében, letisztázom azokat a kiindulási pontokat, fogalmakat, amikkel a következőkben operálni fogok. Így kerül elemzésre, a jogász éthosz szerinti jog jelentése, szemlélete, magának az éthosznak és a hivatásnak a fogalma, a jogász világnézete és gondolkodása, továbbá az éthosz és a jogászság kapcsolatának a bemutatása.

Ius est ars boni et aequi

Ha úgy kezdeném, hogy nehéz a jogról meghatározást adni, mert ahány jogtudós, annyi jogdefiniáció létezik, akkor megkerülném a meghatározás nehézségét, és könnyen a relativizmus vádját vonhatnám magamra, amelynek „fedőnévül” napjainkban a világnézeti semlegesség szolgál, márpedig dolgozatom szellemétől mi sem áll távolabb. 13

A jog szónak több jelentése van, meghatározható a jog mint norma, mint társadalmi tény, mint pszichikai tény, mint érték, mint komplex jelenség. A több jelentés helyett pontosabb, ha több egymásra rakódó jelentésrétegről beszélünk, azt is mondhatjuk, hogy a

¹² A kérdőíves módszert a makroszociológiából kölcsönöztem.

¹³ A probléma a világnézeti semlegességgel számomra abban áll, hogy burkoltan tagadja az objektív érvényű rangsort, és végső soron minden világnézeti rangsort esetlegessé tesz, megfoszt komolyságától. Turgonyi Zoltán – A filozófia alapjai, Egyházfórum Alapítvány, Budapest, 1993, 169. o. (továbbiakban: Turgonyi Zoltán – A filozófia...)

„jog” szó szinte kínálja magát arra, hogy szimbólumként használjuk.¹⁴ Leegyszerűsítve a jog sokrétűségét, két elmélet alapján beszélhetünk a jogról, pozitív jogi és természetjogi oldalról. A pozitivisták a jog embertől, tértől és időtől függő, változó jellegét hangsúlyozza¹⁵, a természetjogász ezzel szemben egy térben és időben abszolút jellegű, örökérvényű és igazságos jogot igényel.¹⁶ Ezen két megközelítés, szemlélet rövid bemutatása, és az éthosz követelményének (erkölcsi értékek mindenkor szem előtt tartása) ismertetése után, meggyőződésem, hogy a pozitív jog fölött álló és erkölcsileg kötelező örök jognak az elismerését követeli meg a jogász éthosz, azaz egyfajta természetjogias felfogást igényel. Tudniillik ha az emberalkotta jogok (pozitív jog) előtt és felett, nincsen semmiféle egyéb jogi vagy erkölcsi norma, akkor a jogalkotó politikai szándékától függően, viszonylag könnyen kerülhet olyan helyzetbe a jog, hogy szabályaiból eltűnnek az általános emberi értékvonatkozások, s embertelen célok vagy akár elfogadható célok embertelen eszközévé válik.¹⁷

A jogász éthosz által sugallt természetjogi felfogás, a mai jogrendszerben abban az elképzelésben nyilvánul meg, hogy a természetjogi elvek a pozitív jogban válnak valósággá, valamint abban, hogy az egyedi bírói aktusok során ezek az elvek, mint az „igazság érvényesítése iránti kötelezettség” részei kerülnek – akár a jogalkotásban is – alkalmazásra.¹⁸ Tévedés ne essék, a gyakorló jogász csak pozitivisták lehet, csak a teteles jog talaján állhat érvelése, amennyiben az igazságosság és ésszerűség át is hatja érvelését, akkor is, csak a törvényből, rendeletről tud kiindulni a bíróság előtt és nem a jogérzetből. Ám vigyázni kell arra, ahogy az alapelvek is teszik, hogy a pozitív jog feleljen meg a természetjog előírásainak, mert a természetjogi elvek (egyenlőség, tisztesség, igazság) nemcsak értékmérőt, hanem féket is jelentenek a pozitív jog túlkapásaival szemben.

A jogászok hivatástudata, professzionális cselekvése, jogismerete, jogi kultúrája és joggyakorlata, egyszóval éthosza képes kell legyen megakadályozni a jog normáinak, elveinek hatalmi szempontból való kijátszását.¹⁹ Ám ennek megakadályozásához, a jogásznak mindenkor tudnia kell és tisztában kell lennie azzal, hogy mit jelent a jog, mi a legfőbb célja, hivatása. A jog célját, küldetését legszembetűnően kifejezve Ulpianus Digestájában találjuk meg, Celsus szállóigévé vált szavaiban „*ius est ars boni et aequi*”²⁰, azaz „a jog a jó és méltányos művészete.” Így jellemezték egykor a római jogászok mesterségüket és érvényes ez mindmáig, a jog ma is a jónak (szakszerűnek, megalapozottnak) és az igazságosnak a hordozója kell legyen.²¹ Kijelenthetjük, hogy a jogi norma megalkotásának és alkalmazásának célja, fogalmi eleme, hogy érvényre jutassa az igazságosságot.²² A jogrend alapja tehát az igazságosság. Az igazságosság pedig Ulpianus klasszikus megállapítása alapján: „*Iustitia est constans et*

¹⁴ H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi–jogi kutatások... im. 66–67. o.

¹⁵ Tony Honoré – The Necessary Connection between Law and Morality, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 22, No. 3., Oxford University Press, 2002, 490. o.

¹⁶ Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 5. o.

¹⁷ A történelemből erre példa a kommunizmus, a náciizmus, a fasizmus jogrendszere. Kulcsár Kálmán – Jogsociológia, Kulturtrade Kiadó, Budapest, 1997, (továbbiakban: Kulcsár Kálmán – Jogsociológia) 11– 17. o.

¹⁸ Kulcsár Kálmán – Jogsociológia, im. 15– 17. o.

¹⁹ Gyekiczky Tamás – A jogászok joga, Gondolat Kiadó, Budapest, 2003, 9. o.

²⁰ Ulp. D. 1,1,1,1

²¹ Szigeti Péter – Jogtani és Államtani Alapvonalak, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2002, 187. o. (továbbiakban: Szigeti Péter – Jogtani...)

²² A *ius*, jog fogalma a *iustum*, igazságos fogalmával kétségtelen rokonságban áll, ami belső tartalmában mély kapcsolatot fejez ki.

perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi” 23 azaz „Az igazságosság az arra való állandó és örökös törekvés, hogy mindenkinek megadjuk az őt megillető jogot.”²⁴

Az éthoszról, mint fogalomról

A filozófiai etikai irodalom különbséget tesz az *ethosz*²⁵ és az *éthosz* között. Az *ethosz* szokásokat és a bennük lévő erkölcsöket tartalmazza, az *éthosz* pedig a jellemet, az erkölcsi karaktert jelenti, amely a szokásoktól és a szabályoktól független, külön dimenzió és az igazságosság, az igazságtétel követelményét foglalja magában.²⁶ Legtöbbször erkölcsi szokásokban, vagyis az elődöktől a társadalmiasulás során átvett cselekvési mintákban nyilvánul meg, különböző tevékenységi körökben jelentkezik, és a humanizálódással függ össze, a történelmi fejlődésben is a humanizáció keretében jelentkezik erőteljesen, mint a helyes értékelés és döntés megszilárdult készsége.²⁷

Az *éthosz* fogalma eredetileg az erkölcsöt, az erkölcsi eszmék összességét, de az emberben rejlő erkölcsi érzéket, sőt az ennek megfelelő magatartást is jelentette. Ebben az értelemben úgy is definiálható, mint az ember jellemének állandó cselekvésmódjában történő kifejeződése. E cselekvések közös vonása – minden különbözőségük ellenére – az, hogy az ember természetéből fakadó célkitűzésekkel, mint kívánatosnak tűnő, ezért megvalósítandó értékekkel vannak kapcsolatban. Az *éthosz* eredeti jelentése éppen erre, az értékekhez kapcsolódó szellemiségre és az ebből táplálkozó magatartásra, vagyis értékorientált cselekvésre utal. Az értékek, azonban nagyon különbözőek lehetnek, ezért az *éthosz* lényege az érdekorientált szemlélet háttérbe szorításában és az igazságosság érvényesítésének követelményében mutatkozik meg.²⁸

A jogászi éthoszról

Fölvetődik a kérdés, hogy van-e a jogászi foglalkozásnak külön *éthosza*? A válasz egyértelmű, hiszen a jogásztól azt követeli a szakma hivatásbeli erkölcsje, hogy a jogban benne rejlő, általa hordozott erkölcsiséget kibontakoztassa, segítse elevevénne válni, valamint hogy a jogba a társadalmi erkölcsöt belevigye.²⁹ De a jogász *éthosza* sem választható el az általános emberi gondolkodás- és cselekvésmód *éthoszá*tól, mégis – a jogászi hivatás sajátosságaiából következően – vannak attól megkülönböztető ismérvei, például az igazságosság, méltányosság, tisztesség, amely értékek mellett a jogász elkötelezett.³⁰

Kissé bővebben, konkrét tulajdonságokkal nevesítve, a jogászi *éthosz* nem más, mint alázat a joggal szemben, az elvi tételeknek (generálklauzula, preambulumok, *bona fides*, a

²³ D. 1,1, 10

²⁴ Földi András és Hamza Gábor – A római jog története és institúciói, Brósz Róbert és Pólay Elemér tankönyvének alapulvételével, Nemzeti tankönyvkiadó, Budapest, 1996, 68–69. o. (továbbiakban: Földi András és Hamza Gábor – A római jog...)

²⁵ *Ethosz* (*etosz*) görög eredetű szó, jelentése: erkölcs, erkölcsi magatartás, erkölcsi érzés, erkölcsös jellem. Egyetemes Lexikon, Magyar Könyvklub, 2001, 249. o.

²⁶ Samu Mihály, Szilágyi Péter – *Jogbölcselet*, Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 1998, 278–280.o. (továbbiakban: Samu Mihály, Szilágyi Péter – *Jogbölcselet*)

²⁷ Hársing László – *Bevezetés az etikába*, Bíbor Kiadó, Miskolc, 1999, 16. o. (továbbiakban: Hársing László – *Bevezetés az etikába*)

²⁸ Péteri Zoltán – *Bevezetés a jogfogalmakba...* im. 13. o.

²⁹ Szathmáry Béla – *Magyar Egyházjog*, Századvég Kiadó, Budapest, 2004, 60.o. (továbbiakban: Szathmáry Béla – *Magyar Egyházjog*)

³⁰ Péteri Zoltán – *Bevezetés a jogfogalmakba...* im. 13. o.

kölcsönös jóhiszeműség, a tolerancia és a kétoldalú méltányosság követelményei) az azokat megillető kellő tisztelet megadása. Lelkiismereti kötelességgé emelése a filozófiai, bibliai és jogi értelemben vett igazságnak, igazságosságnak. Meggyőződés arról, hogy a jog nem a bürokrácia kiszolgálója, hanem az élet, a tudomány, – sőt – a művészet ötvözete.³¹

A közjegyzők és az ügyvédek az éthosz fogalmának kiterjesztett értelmezést tulajdonítottak, jelentését annak komplexitásában látták, sőt többen hiányolták a variációk számát is. Amennyiben az erkölcsi magatartás és az értékelvű életvitel választási lehetőségeket egybekapcsoljuk, akkor érdekes eredményre juthatunk, ti. a szakmai normát jelölték be a legkevesebben, aminek lehet olyan olvasata, hogy az éthosz nem annyira a szakmához, hanem elsősorban az emberhez köthető. A jogi pályán eltöltött idő nem befolyásolta az éthosz szó ismeretét, ahogy az sem, hogy az ügyvéd büntető-, polgári- vagy közjoggal foglalkozik-e.

Ön szerint mit jelent a jogászi éthosz szó?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Erkölcsei magatartást	9.09%	16.42%
Szakmai normát	0.00%	12.69%
Értékelvű életvitelt	9.09%	7.46%
Mindezt együtt	63.64%	55.22%
Nem tudom	18.18%	8.21%

Max Weber szerint a jogászi éthosz a konkrét esthez és konkrét személyhez fűződő s anyagi igazságosságot követelő posztulátum. Az értékorientált jogász önálló nyílt–eszű hozzáállása kiváltja éthoszának megnyilvánulását, szembehelyezkedvén a napi–kényelmi és rosszul beidegződött gyakorlattal, vagyis elősegíti a jogon belül az emberi megoldás fejlesztését, az igazság realizálását. A jogászi éthosz konkretizálódása az a viselkedés, hogy a jogász bizonyos érdekeken alapuló döntési elvárásokat, befolyásolási kísérleteket elvet és velük szembeszegül, azaz nem hajlandó politikailag elvárt döntések meghozatalára vagy nem adja be derekát bizonyos hatalmi erők és a közvélemény nyomására sem, akár azt is vállalja, hogy az ár ellen úszik, ha az igazságosságra való törekvés ezt követeli.³² Tehát a jogászi éthosz alapvetően az igazságtétel követelményeit tartalmazza és az erkölcsiséggel valamint az igazságérzettel azonosítható.

A jogászi éthosz szó jelentésénél is kiviláglott, hogy az éthoszt nem kapcsolják össze a szakmai normával, így nem meglepő, hogy az éthosza való hivatkozás ritkán kerül elő jogi körökben. Bár a jogi pályán eltöltött évek számával kicsit többet hivatkoznak az éthosza, ám valódi szignifikáns különbség itt sem mutatható ki, tehát nem mondható egyértelműen az, hogy az idősebb kollegák gyakrabban utalnak a jogászi éthosza.

Szakmai körökben hivatkoznak-e a jogászi éthosza?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	4.55%	6.62%
Nem	13.64%	36.03%
Ritkán	45.45%	41.91%
Gyakran	9.09%	1.47%
Nem tudok róla	27.27%	13.97%

A jogászi hivatásról

³¹ Ujlaki László– Válasz a köszöntésre, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Logod Bt., Budapest, LI. Évf. 11. szám, 1996. 477. o.

³² Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jogbölelet, im. 278–280.o.

„Ha egy ember meg tudja becsülni hivatását, saját magának is kellő becsületet tud szerezni.”³³
(E. Deckers)

A jogászi hivatás elsajátításában elengedhetetlen annak lényeges összetevőinek tisztázottsága, pályakezdőként ez számomra abban nyilvánul meg, hogy megfogalmazom azokat a célokat, lefektetem azokat a szabályokat, amik zsinórmértékül kell szolgáljanak pályám gyakorlása során. Tartamát tekintve érinti az elsajátítandó ismeretek rendszeréről való informálódást, a szakismeretek megfelelő szintjét, valamint a személyiséggel szemben támasztott erkölcsi követelmények együttesét.³⁴ Mindezen elvárások szoros összefüggésben állnak egymással, és a joghallgatóból lett jogász csak akkor felel meg ezeknek, ha személyisége megfelelő érettségi fokon áll, érzelmileg, értelmileg kiegyensúlyozott, rendelkezik erkölcsi ítélőképességgel, egyszóval célt ad pályájának. Aki pedig olyan cselekvési célt tud választani, amely erkölcsi értéket képvisel, az értelmet ad életének, és ez az értelemadás teszi a választott pályánkat hivatássá.³⁵

Mi a hivatás pontos fogalma? Erre egyetlen meghatározást nem adhatok, mert az leszűkítené a hivatás fogalmát, ezért eltérő válaszok halmazával igyekszem megvilágítani a hivatás mibenlétét és sokrétegűségét. Ezzel nem kerülöm meg a hivatás definícióját, hiszen a válaszok pluralitása lesz maga a válasz.³⁶

A hivatás, latinul *ars, artium* jelentése művészet, mesterség, módszer, mesterkedés, csel fogás, tulajdonság.³⁷ Hivatásnak tekintendő az életcélnak tekintett mesterség, ezért élethivatás, elhivatottság, küldetés szavak és fogalmak a hivatás szinonim megfelelői.³⁸ A „speciális jellemzők elmélete” szerint egy foglalkozás akkor válik hivatássá, hogyha bizonyos jellemzőknek eleget tesz, pl. professzionális szervezet, etikai kódex.³⁹ Parsons szerint a hivatást sajátos normatív szerepvállalások határozzák meg.⁴⁰ Hughes szerint: minden foglalkozás egy jogosítvány, hogy bizonyos tevékenységet kifejtssenek. A hivatás hétköznapi fogalma pedig nem más, mint egy adott csoport saját racionalizálásának eszköze. Ennek előfeltevései: a hivatás egy közösséget alakít ki, szolgáltatás-orientáltság jellemzi, és a speciális tudás fontos.⁴¹ De rögtön elemezhetők az ellenpéldák is, hiszen a gyakorlatban a különböző jogi pályák (bíró, közjegyző, jogtanácsos, ügyész, ügyvéd,) élesen elválnak egymástól. Ezáltal a kívülről egységesnek ható jogászság önképe töredezett. Nincs egy olyan normatív kódex, amely általánosan érvényesülne a jogászság minden hivatásrétegében. A speciális szaktudás is különböző mértékben szükséges a különböző pályákon, és a szükséges szaktudáson belül is,

³³ E. Deckers – A közjegyzői hivatás deontológiája, és szerkezete, *Studia Notarialia Hungarica* tom II., kiadja a Magyar Országos Közjegyzői kamara, Budapest, 2000, 53. o. (továbbiakban: E. Deckers – A közjegyzői hivatás...)

³⁴ Zakar András – A jogi pályák pszichológiai háttere, Tanulmányok Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára, Jakab Éva gondozásában, kiadja a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos bizottsága, Szeged, 2004, 810. o. (továbbiakban: Zakar András – A jogi pályák...)

³⁵ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 15. old

³⁶ Michael Sandel – A Procedurális Köztársaság és a „Tehermentes” Én, *Modern Politikai Filozófia*, szerk. Houránszki Ferenc, Osiris–Láthatatlan Kollégium, Budapest, 1998, 161. o. (továbbiakban: Michael Sandel – A Procedurális Köztársaság...)

³⁷ Nagy Viktor – Latin–magyar, magyar–latin szótár és latin morfológiai elemző, Tinta Kiadó, <http://www.tintakiado.hu/cgi-bin/e-szotar/lat/search.cgi>, 2007. 02. 17.

³⁸ Magyar Szinonimaszótár – szerkesztők Nagy Gábor, Ruzsiczky Éva, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1978, 170.o.

³⁹ Ezen feltételeknek megfelel a jogászság, elég a Magyar Közjegyzői Kamarát, vagy a Magyar Ügyvédi Kamarát és azoknak etikai kódexeit megemlítenem.

⁴⁰ Funkcionális szemlélet, sajátos alkupozíciót jelent, melynek alapja a speciális szaktudás, ezen kritériumnak is megfelel a jogászság, hiszen a jogi tudás valóban speciális szaktudás.

⁴¹ Ezen elvárások mindegyikének ugyancsak megfelel a jogászság, lásd az előző lábjegyzeteket.

nem feltétlenül a jogi ismeret dominál, hanem a közgazdasági vagy pszichológiai.⁴² Tehát elmondható, hogy a jogászi hivatás, több jogi hivatást foglal magába (a bírói-, ügyészi- ügyvédi-, közjegyzői-, jogtanácsosi-, hivatali jogászi hivatást)⁴³, és mindezen hivatásokat az átfogó alapismeretek mellett, a jogászi éthosz teszi egységes hivatássá, az az éthosz, ami a jogászi szakma egységes erkölcsi normáit adja. Summa summarum a jogászi tevékenység a jogászi éthosz által lesz hivatássá (egységes hivatássá), felülemelkedve az egyszerű foglalkozáson.

A jogászi „hivatásrend” szerepére a jog fejlődésében, a szociológiai irodalomban először Max Weber hívta fel a figyelmet, szerinte a hivatásrend is rend és a jogászság is alkot egy rendet. Max Weber rendi helyzetnek nevezi az emberi létsors minden olyan tipikus összetevőjét, amelyet az határoz meg, hogy milyen sajátos társadalmi megítélés alá esik a sok ember valamilyen közös tulajdonságához kapcsolódó „becsület”. A rendi becsület abban szokott kifejezésre jutni, hogy mindenkitől, aki a rend körébe akar tartozni, megkövetelik, hogy sajátos életvitele legyen.⁴⁴ Tehát a hivatásrend tagja a foglalkozása által meghatározott életvitele folytán tarthat igényt társadalmi „becsületre”. Ezt hivatott kifejezni, Európában egységesen, a jogászok védőszentje, Szent Ivó. Szent Ivó alakjában egyesültek mindazok az erkölcsi elvárások, amelyeket a hivatásrend tagjainak magukévá, életvitelük részévé kellett tenniük.⁴⁵ Ezen erkölcsi elvárások, a jogászok által betölteni vágyott társadalmi funkció, jelképeként is szerepet kaptak, és hozzájárultak az európai jogászi öntudat kialakításához.⁴⁶ Ezen sajátos elemek alapozták meg és alapozzák meg ma is a jogászi hivatást, ami becsületet, megbecsülést vívott ki magának a társadalom tagjai részéről. Természetesen minden foglalkozás megbecsülést válthat ki a társadalom tagjaitól, ha hivatásszerűen – odaadással, jól, mások hasznának szem előtt tartásával – gyakorolják. Tehát a valódi hivatás alatt azokat az életpályákat értjük, amelyek célja és tartalma a mások szolgálata: egészségük (orvos), lelki gyarapodásuk (lelkipásztor), műveltségük (tanár), szabadságuk és békéjük (jogász) szolgálata. Ezen szakmák jelentősége abban áll, hogy „predesztináltak” a hivatásra, mindegyiket jellemzi az elhivatottság a közjó szolgálata iránt, a tanár a tanítással, az orvos a gyógyítással, a pap a szeretet hirdetésével, a jogász az igazság és a békesség szolgálatával a köz javát szolgálja. Ilyen értelemben hivatás a jogászi pálya is, de ehhez helyes szemlélettel való betöltése szükséges, hiszen a társadalomban élés szükségszerű az emberek számára, de egyáltalán nem mindegy, hogy az adott társadalom mennyire biztosítja a benne élők számára a szabad emberi életet, egyéniségük kibontakozását, a békés egymás melletti életet. A békés egymás mellett, egymásért,

⁴² Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2000, 208–209. o. (továbbiakban: Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába)

⁴³ Dr. Lomnici Zoltán – A jogászi hivatás etikája, Huszonharmadik jogász vándorgyűlés, szerk. Dr. Benisné Dr. Gyórfy Ilona, kiadja a Magyar Jogász Egylet, Budapest, 2005, 13. old (továbbiakban: Lomnici Zoltán – A jogászi hivatás etikája)

⁴⁴ Max Weber – Gazdaság és társadalom, A megértő szociológia alapvonalai 2/3. a gazdaság, a társadalmi rend és a társadalmi hatalom formái (Az uralom szociológiája I.), Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1996, fordította Erdélyi Ágnes, 37–43. o.

⁴⁵ Hélyory Ivó a Bretagne-i Kermartinban született 1253. október 17-én, 1303. május 19-én halt meg filozófiát, teológiát és kánonjogot Párizsban, római jogot Orleans-ban tanult, majd szülőföldjén egyházi törvényszéki bíró lett. Ivó figyelemre érdemes jogtudományi, elméleti munkásságot nem fejtett ki, de megszerzett tudását annál inkább kamatoztatta a gyakorlatban, jogi felkészültségét a rászorulóknak, az elesettek megsegítésére használta, a pereskedő felek megbékítésére törekedett, az ügyek intézésében igazságos és méltányos volt. VI. Kelemen pápa 1347. június 14-én avatta szentté. Részlet a szentéavatási bulla szövegéből: "Hélyory Ivó az igazságot, méltányosságot és a könyörületességet is tiszta szívből és igaz hittel szerette. Mint a ragyogó reggel, úgy szórta fényét, arca igazságot sugárzott, és ez értékessé tette életét, csodálatot keltett." Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar honlapja, <http://www.jak.ppke.hu/kar/ivo.htm>, 2007.02.17.

⁴⁶ Bevezetés a jog- és államtudományokba, szerk. Szabó Miklós, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2001, 189. o.

szabadon élés, létezés feltételeinek megteremtésében, biztosításában, alakításában rejlik a jogász elhivatottsága, küldetése és éthosza.⁴⁷

Életpálya választása

A jogi pályához, a jogászi hivatáshoz a történelem tanúsága szerint az ókortól kezdve napjainkig szinte mindig széles körű érdeklődés fűződött. Rövid és kivételesnek tekinthető időszakokat kivéve állandó vonzerőt jelentett és jelent ma is a jogász társadalmi rangja, presztízse, munkájának erkölcsi és anyagi megbecsülése. A jogi pálya és életút választásának azonban más okai is lehetnek. Kérdőívemben magam is kerestem a jogi egyetemre való jelentkezés okát, de mivel az okok teljes felsorolására nem vállalkozhattam, mert azok minden esetben egyéniék és egyediek, két nagy csoportba osztottam szét azokat. A választási okok csoportosításában Feith Helga és Badó Attila „Magyar joghallgatók motivációs vizsgálata” című tanulmánya, valamint Péteri Zoltán, egyetemi tanárom, „Bevezetés a jogfogalmakba” című jegyzete voltak segítségemre. Bár ezen utóbbi jegyzet három fő csoportba sorolja a jogi egyetemre jelentkező hallgatókat.

Az első hallgatói csoportot a hivatástudat és az érdeklődés úgyszólván teljes hiánya jellemzi. Ezen joghallgatói csoport pályaválasztási motivációi elsősorban a jogászi tevékenységhez fűződő társadalmi rang, megbecsülés és a pénzkereset szempontjai.⁴⁸ E túlzott kijelentést alátámasztották a szegedi joghallgatók által felsorolt okok a jogászi hivatás választása mellett. A megkérdezett hallgatók 90%-a úgy nyilatkozott, hogy a jogászi pályával együtt járó jó kereseti lehetőség elsődleges volt a jelentkezési lap benyújtásakor, második okként a jogászok magas társadalmi presztízst jelölték meg. Feith Helga és Badó Attila szerint e választási okok mögött elsősorban az áll, hogy a joghallgatók csekély mértékben rendelkeznek közvetlen tapasztalatokkal a jogi pályáról, így pályaválasztásukat elsősorban a film- és az olvasmányélményeik befolyásolták.⁴⁹ A pályán lévők ügyvédek, közjegyzők, már eltérően minősítik a jogi pálya társadalmi rangjának, presztízisének vonzását, hiszen e jelentkezési okot a válaszadók csupán egyharmada jelölte be. Ami azt is jelenheti, ha a szegedi joghallgatók válaszaiból indulunk ki, hogy nem érzékelik a társadalom részéről azt a megbecsülést a jogászok felé, mint azt az egyetem előtt, vagy egyetemi éveik alatt gondoltak. Meglepő módon a jogászi munka jó kereseti lehetősége, az utolsó helyre szorult vissza felmérésemben, aminek több magyarázata is lehet. Az egyik az, hogy a jogi pályán is csak – sok és kitartó – munkával lehet jól keresni, a másik magyarázat megcáfolhatja a társadalom tagjai által az ügyvédekről kialakított anyagiasság, pénzéhesség sztereotípiáját, amely tulajdonságok Arató Kinga⁵⁰ valamint saját felmérésemben is előkelő helyen szerepelnek.⁵¹

Miért jelentkezett a jogi karra?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
A jogászság társadalmi rangja, presztízse miatt	20.59%	27.23%
A jogászi munka anyagi megbecsülése miatt	5.88%	12.57%

⁴⁷ Zlinszky János – Keresztény erkölcs és jogászi etika, Szent István Társulat, Budapest, 1998, 17.o. (továbbiakban: Zlinszky János – Keresztény erkölcs...)

⁴⁸ Péteri Zoltán idézi Gustav Radbruchot: Einführung in die Rechtswissenschaft 9. durchbearbeitete Auflage, Stuttgart, 1958, 249. és a köv. o., Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 11. o.

⁴⁹ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

⁵⁰ Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 65. o.

⁵¹ „Ön szerint mit gondolnak a társadalom tagjai az ügyvédekről?” kérdésre az ellentmondásos megítélés(79.56 %) válasz után az anyagiasságot jelölték meg a legtöbben (16.79 %). Lásd bővebben a jogászság társadalmi megítéléséről szóló fejezetet.

A második csoportba azok tartoznak, akik a jogász pálya iránt sem különösebb vonzódást, sem határozott ellenszenvet nem éreznek, választásuk a jogi egyetem mellett véletlenszerűnek mondható. Nagy többségük ennek ellenére jól alkalmazkodik a jogi képzés követelményrendszeréhez, állapítja meg Péteri Zoltán professzor úr.⁵² E csoportot rendszerint a szülők, a rokonság, vagy a baráti kör befolyásolja. Ezt Völgyesy Pál is megerősítette pályaorientációt kutató tanulmányában, melyben leszögezi, hogy a magyar társadalomban a pályaválasztásokat elsősorban a családi, baráti hatások jellemzik.⁵³ Kutatásomból is megállapítható, hogy szerepet játszanak a szülők, a barátok a pályaválasztásban, de nem olyan jelentős mértékben, mint Feith Helga és Badó Attila felmérésében, ahol a szülők a válaszadó hallgatók 41 %-át befolyásolták a pályaválasztásban.⁵⁴ Hasonlóan ilyen külső, avagy véletlenszerű megfontolás lehet az is, hogy a jogi egyetemet választók a humán tárgyakból erősebbek, és „ki nem állhatják a matematikát, fizikát”, amint azt Solt Pál, a Legfelsőbb Bíróság volt elnöke, nyilatkozta ifj. Korsós Antalnak adott interjújában.⁵⁵ E humán beállítottságot Sárközy Tamás professzor úr is megerősítette: „olyan egyetemre volt szükségem, ahol nincs matematika és fizika, és nem kell pedagógusnak menni, mint akkoriban a bölcsészkaron.”⁵⁶ Felmérésemben is toronymagasan kiemelkedik a humán beállítottság okozta pályaválasztás, hiszen a válaszadók közel fele ezt a kategóriát jelölte be.

Miért jelentkezett a jogi karra?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
A szülők, a rokonság, a baráti kör befolyása miatt	20.59%	13.09%
Szüleim jogászok, így bennem más fel sem merült	5.88%	6.28%
Mert a humán tárgyakból eredményesebb voltam	47.06%	40.84%

Végül szólni szeretnék arról, hogy miért nem bontottam három csoportba a jogi egyetemre jelentkezőket, ahogy az Péteri Zoltán professzor úr jegyzetében található. Nála a harmadik csoport tagjait, nem az érdeklődés hiánya, hanem annak más, a jogásztól eltérő iránya jellemzi. Számukra a jogi pálya bizonyos értelemben menedéket jelent, amennyiben a megélhetés biztosításán túl sem szellemi képességeiket, sem alkotóerejüket nem köti le teljesen, így elegendő szabad idejük és energiájuk marad más irányú érdeklődésük kielégítésére. E csoport létezéséül hivatkozni szoktak Heinrich Heine-re, Honoré Daumier-re, E.T.A. Hoffmann-ra, Anselm von Feuerbach-ra.⁵⁷ Meglátásom szerint mára már nem mondható el az, hogy a jogi pályát választóknak garantált a biztos megélhetése, főleg nem úgy, hogy mellette még elegendő szabadidővel is rendelkezzenek. Ha garantált is a megélhetés elegendő szabadidővel, az nem rögtön, a pályára lépéskor, hanem a jogi pályán töltött hosszabb idő, praxis kiépítése után jelentkezik, és ennek elérése nagymértékben leköti szellemi képességeit, alkotóerejét a jogi pályát választónak. Ezen okok miatt tartom mára történelemnek e harmadik csoportot. Amúgy e hármas felosztást Péteri Zoltán a Radbruch-i tipológiától kölcsönzi, amivel kapcsolatban, akár az én kettős felosztással, indokoltan merülhetnek fel kétségek, hiszen hiányzik az a csoport, amely tagjai a jogi pályát tudatosan választották, náluk a hivatás és a kedvtelés nem válik el egymástól. Ezt a hiányosságot, bizony többen is kifogásolták felmérésemben. A „Miért jelentkezett a jogi karra?” kérdésre adható több variációs választ ezért

⁵² Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 11. o.

⁵³ Völgyesy Pál – A pályaorientáció-pályakorrekció csoportos formáinak bevezetése, Fogalalkozást elősegítő Munkaügyi kutatások, OFA kutatási évkönyv 1. – szerk. Pongrácz László, kiadja az Országos Foglalkoztatási Közalapítvány Munkaügyi Kutatások Szakmai Műhelye, Budapest, 2001, 223. o.

⁵⁴ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

⁵⁵ Ifj. Korsós Antal – Jogászportrék , Helikon Kiadó, Budapest, 2002, Egy bíró élete – Solt Pál, 179.o. (továbbiakban: Korsós Antal – Jogászportrék)

⁵⁶ Uo. Nem éppen szobatudós – Sárközy Tamás, 202. o.

⁵⁷ Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 11. o.

nem tartották teljesnek és pontosnak, amely kritika jogos, de mentségemre megindoklom, hogy miért hagytam ki szándékosan a jogi pályát tudatosan választók csoportját. A jogi pályára lépők, már tanulmányaik kezdetekor szembetalálják magukat azzal a nehézséggel, amelyet az előzetes ismeretek hiányának szokás nevezni. Amíg ugyanis a más értelmiségi pályát választók nagy többsége már a középiskolában szert tehetett, olyan ismeretekre, amelyeket közvetlenül hasznosíthat felsőfokú tanulmányai során, addig a joghallgatók esetében az ilyen előzmények jórészt hiányoznak.⁵⁸ Itt érdemes megemlíteni, hogy ez nem volt mindig így, a *Ratio Educationis* 1777-ben előírta a gimnáziumoknak, hogy az utolsó osztályokban természetjogot és a hazai jogot is oktassanak.⁵⁹ Ezen előzetes ismeret hiányból kiindulva, nem tartottam szerencsésnek, azon feltevést, hogy a jog mint bonyolult normarendszer eléggé izgalmas ahhoz, hogy valaki ezt a pályát válassza, egyszerűen azért nem, mert a jövőbeli joghallgató még nem tudhat erről. Ám kétségtelen, hogy ezért is választható a jogi pálya. Én ezen okot elsősorban azoknál feltételezem, akiknek családjukban van jogász és lehetőségük volt közvetlen tapasztalatokat szerezni a jogi pálya szépségéről és izgalmáról. De ezen feltételezést is fenntartással kell kezelni, mert a jogász szülők gyermekei a családi tradíció, a jól működő – kiépült klientúrával rendelkező – praxis, valamint a szülők hatására, vagy valamely korábban említett ok alapján is választhatják a jogászi pályát, amint azt Feith Helga és Badó Attila is megállapította, ti. azt hogy a jogász szülők gyermekei semmivel sem készültek határozottabban a jogi pályára, mint a nem jogász szülők gyermekei.⁶⁰

Következtetésül megállapítható, hogy bár a Magyar Köztársaság Alkotmánya szerint mindenki szabadon választja meg foglalkozását⁶¹, elsősorban mégis a körülmények által szabályozott kereteken belül tehetjük meg e szabad választást, különösen ilyen a: humán beállítottság, családi tradíciók, baráti társaság, társadalmi környezet. Mindehhez természetesen szükséges a személyes ambíció, szellemi képesség, szakmai alkalmasság.

Más hivatásoknál, szakmáknál megfigyelt jelenség, hogy a pályán töltött évek fordított arányban állnak a pályáról alkotott presztízskép értékelésével, vagyis a munkában eltöltött évek számával egyre inkább halványul a pályáról kezdetben alkotott magas presztízskép és nagyobb a hajlandóság a más pálya választása iránt.⁶² Ez a jelenség nem figyelhető meg az ügyvédek és a közjegyzők körében.

Ha most kéne választania, akkor is a jogi pályát választaná?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	72.73%	68.61%
Nem	4.55%	16.79%
Nem tudom	22.73%	14.60%

Mint látható a feltett kérdésre a jogi pálya mellett igent voksolók aránya kimagasló, a hezitálók tábora sem jelentős, míg a biztosan nem jogi pályát választók aránya elenyésző. A jogi pályán eltöltött évek száma sem befolyásolja az igenek számát, tehát a 20 éve pályán lévő, ugyanúgy a jogi pályát választaná most is, akár az 5 éve végzett kollegája, úgyszintén annak sincs jelentősége, hogy melyik okból (a fent elemzett okok közül) jelentkezett a jogi egyetemre. Ez az egyértelmű igen, annyira természetes volt a kérdőívet kitöltő jogászoknak, hogy a

⁵⁸ Uo.12. o.

⁵⁹ Bár elvéve ma is találunk arra példát, hogy a végzős gimnáziumi hallgatók tanrendjében szerepel az alapvető jogi ismeretek című választható tantárgy. Állam- és Jogtudományi Enciklopédia – főszerk. Szabó Imre, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1980, 887. o. (továbbiakban: Állam- és Jogtudományi Enciklopédia)

⁶⁰ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

⁶¹ Alkotmány 1949. évi XX. törvény 70/B. § (1) A Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a munkához, a munka és a foglalkozás szabad megválasztásához.

⁶² Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

kérdésekhez való hozzászólás lehetőségében, egy kivételtől eltekintve, ki sem tértek ennek megindoklására. Az egyetlen e kérdéshez hozzászóló azzal foglalkozik válaszában, hogy bizonytalan lenne, ha most kéne választania egyetemet, de bizonytalanságának az édesapja szakmájának a családban tovább nem folytatása az oka, nem pedig a jogi pályából való kiábrándultság, sőt leszögezi: „az ügyvédi hivatást szeretem”. A jogi pályához való hűségnek igencsak több oka lehet, a felsorolható okok széles skálája képzelhető el, a szakmaváltás nehézségétől, az anyagi érdekig, a megszokástól a pálya szeretetéig. „Ha most kéne választania, akkor is a jogi pályát választaná?” kérdésem feltevésének oka annak ellenőrzése volt, hogy a szabadfoglalkozású jogi pályán lévők kiábrándultak-e a hivatásukból, megbánták-e szakmai pályájuk választását? Az eredmény megnyugtató, hiszen hűségesek pályájuk iránt, és ma is azt választanák. Belemagyarázás lenne, ha a jogász pálya iránti szeretetnek különösebb jelentőséget tulajdonítanék a példálózó okok közül, de gondolati síkon feltételezem, hogy igenis valamennyi jelentősége van a jogi pálya iránti szeretetnek a pályán maradásban, a pálya iránti hűségben.

Létezik-e egy sajátos jogászi világnézet?

*„Létezik egy jogi kultúra, amelyet magunkban hordunk, amely él bennünk, megtapintható és rejtelmes egyaránt, amelynek örökösei és szereplői vagyunk, amelyért felelősek vagyunk minden időszakban.”*⁶³ (**Jean Hilaire**)

Azok a kulturális minták, amelyek tájékoztatják az egyént a világban és a társadalomban elfoglalt helyéről, alkotják a széles értelemben vett „világnézet” alapjait.⁶⁴ A világnézet mintákból, vagy ha úgy tetszik „használati utasításokból” áll. Ilyen használati utasításokat tartalmaznak az illemszabályok, erkölcsi normák és értékek, világnézeti elvek, munkamódszerek, ezek együttvéve alkotják az egyénnek a világ különböző dolgaihoz való hozzáállását, amely egyszersmind meghatározza annak kérdéseire, kihívásaira adandó válaszait, cselekedeteit. Az egyetemi tankönyvek szerint a jogászság is rendelkezik egy ilyen sajátos világnézettel, gondolkodási technikával, amelyet képzése, jogi szocializációja során szerez meg, sajátít el.⁶⁵ Erre a sajátos jogászi világnézetre kérdeztem rá kérdőívemben a közjegyzők és az ügyvédek körében.

Ön szerint valóban létezik-e sajátos jogászi világnézet?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	33.33%	40.15%
Nem	14.29%	13.14%
Csak annyira, amennyire minden hivatásnál	52.38%	46.72%

Mielőtt a válaszok értékelésébe bocsátkoztam volna, figyelembe vettem Boros János a „Demokrácia filozófiája” című könyvében az egységes világnézetről, egységes gondolkodásmódról szóló fejtegetését, ti. Boros János megállapítja, hogy egységes gondolkodásmódot elvárni a nyugati értelmiségtől vagy a diákságtól a mai pluralista

⁶³ Dr. Zoltán Ödön – A jogászi hivatás szerepének megnövekedéséről, idézi Jean Hilaire-t, Magyar Jog, a Magyar Jogász Egylet folyóirata, negyvenhetedik évfolyam, 2. szám, 2000 február, 84. o. (továbbiakban: Zoltán Ödön – A jogászi hivatás...)

⁶⁴ H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi-jogi kutatások... im. 34. o.

⁶⁵ Szigeti Péter – Jogtani... im. 12. o.

demokráciában lehetetlenség.⁶⁶ Az egy szakmában tartozóknak azonban, mégiscsak van egy egységes gondolkodásmódjuk, világképük.⁶⁷ A válaszokból is az olvasható ki, hogy a megkérdozettek többsége sem tulajdonít a jognak, mint szakmának, a világképre, gondolkodásra gyakorolt hatásának nagyobb jelentőséget, mint amennyit más szakma gyakorol annak művelőire. Az egységes világképet, gondolkodásmódot a jog kívánja meg a jogásztól. Ha ezt figyelembe vesszük, akkor megállapítható, hogy létezik egy sajátos jogász világkép, ahogy létezik sajátos közgazdász-, orvosi-, mérnöki-világkép is. A határozott igent jelölők száma is magas, ami arra enged következtetni, hogy a jogász tevékenység nem csupán szakma, hanem annál több, nemcsak a szakmai gondolkodásban van jelen, hanem átszövi az adott jogász életét, hozzájárulva világképének kialakításához.

E jogász gondolkodás, jogász szemlélet, jogász világkép sajátosságait a jog szakemberei és a jogtudomány hordozzák, és a jogi oktatásnak kell elindítani ezt a gondolkodási módot a jövő jogászban, amely a világ eseményeihez való közelítésben rutinná teszi a jogos/jogtalan dimenzióban való értékelést, az ideológiai eltérések szerinti értékelést és az események több lehetséges szempontú értékelését.⁶⁸ E jogász világkép nem jelenti azt, hogy a jogászság értékvilága és magatartási mintái elválaszthatók lennének a társadalom egészének, illetőleg az adott társadalom jogi rendszerének jelenségeitől. Részletekre ki nem térve, azonban rá kell mutatni arra, hogy a jogász világ nézet, megfelelő mérték híján eltúlozza, talán leegyszerűsíti, szemüveg alá rejt a világról alkotott képet.⁶⁹ Ezt érzékletesen mutatja be Szász–Schwarz Gusztáv jogász professzortól fennmaradt anekdota. Arra a kérdésre, hogy „mit lát az első éves joghallgató a Gellérthegyről?” – nem az a válasz, hogy Pestet, a Parlamentet, a Budai várat, a Lánchidat, házakat, embereket, hanem: védett jogalanyokat és jogtárgyakat.⁷⁰ Ez az anekdota a jogász egyoldalúságának, a jogi szemléletmód „túlsúlyának” a bizonyítéka is lehet, de bizonyos értelemben ez a túlzás a szakma lényegét is érinti, mert megfogalmazza, hogy milyen természeti és társadalmi eseménynek, emberi magatartásnak van jogi relevanciája, hatása.⁷¹

Létezik-e egy sajátos jogász gondolkodás?

„Az embernek úgy kell élnie, amint gondolkodik, mert előbb vagy utóbb úgy fog gondolkodni, amint él.”⁷² (Paul Bourget)

A jogi gondolkodás kifejezése alatt kétfajta jogi gondolkodást különböztethetünk meg, egyfelől a jogról való gondolkodást, másfelől a jogász gondolkodást.⁷³ A jog elgondolása, az ember képe

⁶⁶ Boros János – A Demokrácia Filozófiája, Dianoia sorozat, Jelenkor Kiadó Kft., Pécs, 2000, 283. o. (továbbiakban: Boros János: A Demokrácia...)

⁶⁷ Michael Sandel – A Procedurális Köztársaság... im. 166. o.

⁶⁸ Pokol Béla – Jogelmélet, Társadalomtudományi trilógia II., Századvég Kiadó, Budapest, 2005, 66. o. (továbbiakban: Pokol Béla – Jogelmélet...)

⁶⁹ Ne felejtjük, hogy a jogszociológia a jogi stúdiumok körében egyedülálló módon, arra próbálja rávenni, s megtanítani a jogászokat, hogy néha vessék le ezt a jogi szemüveget. H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi–jogi kutatások... im. 3. o.

⁷⁰ Szigeti Péter – Jogtani... im. 12. o.

⁷¹ E gondolathoz érdemes hozzáfűzni, hogy jogi hatást csak a jogszerű vagy a jogellenes magatartáshoz lehet fűzni, ti. a jog nem vindikálja és nem is vindikálhatja magának a gondolatok, az érzelmek, az akarat totális befolyásolást. Petrik Ferenc – Törvénybe zárt szerelem Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 1988, 71. o. (továbbiakban: Petrik Ferenc – Törvénybe zárt...)

⁷² Paul Bourget – Wikipédia lexikon, http://hu.wikipedia.org/wiki/Paul_Bourget, 2007.02.16.

⁷³ Kulcsár Kálmán – Jogszociológia, im. 9.o.

a jogról, az adott világ filozófiai rekonstrukciója jegyében történik,⁷⁴ ezzel a jogi gondolkodással nem kívánok foglalkozni dolgozatomban, annál inkább foglalkozom a jogászai gondolkodással, melynek hatása van a jogászai világrépre, a jogászai éthosra.

Horváth Barna szerint a jogot csak a jogászok elméjének, gondolkodásmódjának a tanulmányozásán keresztül érthetjük meg.⁷⁵ A jogásznak képesnek kell lennie arra, hogy az eléje kerülő ügy tényeit összegyűjtse, rendszerezze, a döntés szempontjából releváns összetevőket kiemelje a megállapított tényállás alapján, mindezek után a hatályos joggal összhangban levonja a megfelelő következtetéseket, végül állásfoglalását megfelelő formába öntse, vagyis pontosan és tömören megfogalmazza. Mindez nagyfokú lényegre látást igényel, ebben nyilvánul meg a sajátos jogászai gondolkodásmód.⁷⁶

Ugyancsak Horváth Barna emeli ki a hivatásbeli tradíció mérhetetlen fontosságát a jogászai hivatás elsajátításában. Bár kétségtelen, hogy a jogot és a jogfejlődést elsődlegesen a jogszabályok, a joggyakorlat és a jogirodalom elemzésén keresztül lehet megközelíteni, mégis a teljes képhez hozzátartozik a korszak jogász egyéniségeinek gondolkodásának bemutatása is, hiszen ők a jogászai hivatás hordozói az adott korszakban, a jogászai éthosz megtestesítői, sőt azt is mondhatnánk, hogy a jog nem is működhetne a jogászai hivatás tudóinak, letéteményeseinek közrehatása nélkül.⁷⁷

Arra nincs lehetőségem, hogy az egyes jogtudósok, nagy jogászegyéniségek gondolkodását bemutassam, de annak szemléltetésére igen, hogy valóban hatással van a jogászokra, szakmai teljesítményükre egy-egy nagy jogászegyéniség.

Hatással volt-e Önre vagy szakmai teljesítményére valamelyik nagy jogászegyéniség?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	33.33%	31.62%
Nem	52.38%	54.41%
Enyhén	14.29%	13.24%
Nagymértékben	0.00%	0.74%

A megkérdezettek egyharmada határozott igennel válaszolt, és ők a „Ha hatással volt Önre valamelyik nagy jogászegyéniség, akkor ki/kik?” kifejtős kérdésre is válaszoltak. A megnevezett jogászegyéniségek palettája igencsak színes, a családi példaképtől (nagyapa, édesapa) a bírókon, ügyvédeken, közjegyzőkön, principálisokon keresztül az egyetemi tanárokig mindenki megtalálható, de mégis kimutatható az, hogy elsősorban az egyetemi tanároknak van, volt hatásuk az egyes jogászokra.⁷⁸ Az egyetemi tanárok, jogtudósok

⁷⁴ Szigeti Péter, Takács Péter – A Jogállamiság jogelmélete, Napvilág Kiadó, Budapest, 2004, 19. o. (továbbiakban: Szigeti Péter, Takács Péter – A Jogállamiság...)

⁷⁵ Loss Sándor, Szabadválvi József, Szabó Miklós, H. Szilágyi István, Zódi Zsolt – Portrévázlatok a magyar jogbölcseleti gondolkodás történetéből, Bíbor Kiadó, Miskolc, 1995, H. Szilágyi István – Circus Juris. Dráma és jogfilozófia Horváth Barna életművében, 220. o. (továbbiakban: Loss Sándor, Szabadválvi József, Szabó Miklós, H. Szilágyi István, Zódi Zsolt – Portrévázlatok)

⁷⁶ Rudolf von Jhering szavaival élve ezért lesz a jogászai tevékenység „a megkülönböztetés művészete”. Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 12. o.

⁷⁷ Horváth Barna – A jogszociológia útja, im. 6. o.

⁷⁸ Felsorolom abc névsor szerint az említett jogászegyéniségeket, a név utáni zárójelben az előfordulási számot jelzi: Armin von Bogdandy, Csemegi Károly, Dr. Bárándy György, Dr. Bienert Gusztáv, Dr. Bogsch Attila, Dr. Bókai Judit, Dr. Both Ödön, Dr. Boytha György (2), Dr. Brósz Róbert (5), Dr. Diósdí György, Dr. Egyed István, Dr. Eörsi Gyula (2), Dr. Erdélyi György, Dr. Eötvös Károly, Dr. Földvári József, Dr. Gáspárdy László (2), Dr. Györgyi Kálmán, Dr. Harmathy Attila, Dr. Herczeg Géza, Dr. Kecskés László, Dr. Kemenes Béla (2), Dr. Kiss László, Heinz Kötz, Dr. Lábady Tamás, Dr. Lenkovic Barna (2), Dr. Magyary Zoltán (2), Dr. Marton Géza., Mikó Imre, Dr. Neigerné Dr. Vejkey Klára (2), Dr. Németh János, Dr. Novotni Zoltán (2), Dr. Orosz Balázs, Dr. Péteri Zoltán, Dr. Petrétei József, Dr. Pólay Elemér (2), Dr. Ruzsoly József., Dr. Sárközy Tamás, Dr. Sólyom

szerepének fontosságát a jövőbeli jogász nemzedék formálásánál bővebben kifejtem „A jogászságról az éthosz tükrében” cím alatt. A felsorolt egyetemi tanárok közül gyakorta szerepelnek magánjogászok, jogtörténészek, elsősorban római jogászok, ami nem véletlen, hiszen az esetek többségében a római jog szeretteti meg a jogot a joghallgatókkal, rámutatva arra, hogy a jog nem társadalmi értékek és célok nélküli paragrafushalmaz.⁷⁹

Jogtörténet szerepe a jogászi gondolkodásban

A jogászi műveltséghez, valamint az igényes jogászképzéshez szorosan hozzátartozik a történelmi ismeretek közvetítése. Amíg az egyetemek a képzés tudományos jellegét hangsúlyozzák és a gyakorlati életbe nem gépeket, hanem szellemileg független és a múlttal tisztában levő szakembereket akarnak kibocsátani, addig ezen a képzési modellen nem is szabad változtatni, hangsúlyozza Michael Stolleis a Max Planck Gesellschaft Európai Jogtörténeti Intézetének igazgatója.⁸⁰

A magyar jogi karok tanrendjeiben kiemelt szerepet kapnak a jogtörténeti stúdiumok, sőt a jogtörténeti, valamint az elméleti háttér fejlődésének bemutatása a szaktárgyak oktatására is jellemző. Kifejezetten jogtörténeti tárgyak a római jog, az egyetemes és a magyar jogtörténet, amelyek a jogi műveltséget hivatottak megalapozni. A római jog jelentősége a jog művelése szempontjából is sokféle és jelentős. A római jogot ismerő jogász sok esetben jobban meg tudja ítélni az egyes konkrét modern jogi problémákat is, mert a római jog racionális rendszere, valamint általános elvei segítségére vannak, ez indokolja tértől és időtől függetlenül a római jog oktatását.⁸¹ Tehát az életben felmerülő és a tételes jog alapján nehezen eldönthető kérdéseknél sokszor értelmezésre, analógiák keresésére, gondolati rugalmasságra van szükség, aminek ma is az egyik legfontosabb forrását a római jog jelenti.⁸² Ezért a római jog oktatásában nem is annyira a *corpus juris civilis* részletei érdemelnek osztatlan figyelmet, hanem inkább az egész római törvényhozás szelleme és hatása, melyet az egész emberiség történelmére gyakorol, arról nem is szólva, hogy a római jog alkalmas a jog továbbfejlesztésére, ahhoz szellemi bázisul szolgál.⁸³ Summa summarum nemcsak a tankönyvek által, hanem a kérdőív alapján is megállapítható, hogy a jogtörténeten, római jogon csiszolt jogászi gondolkodás, elsajátított jogi műveltség mindenképpen nagyobb háttérrel, horizonttal ruházta fel a jogászt. A jogtörténetet marginálisan kezelők tábora elhanyagolható.

Mennyire tartja fontosnak a jogtörténetet a jogi oktatásban?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Nagyon	14.29%	14.60%
Egyáltalán nem fontos	0.00%	4.38%
Fontos a jogi kultúra elsajátításában	71.43%	62.04%
A gyakorlati tárgyakra kéne koncentrálni	14.29%	18.98%

László (4), Dr. Sükösd Ferenc, Dr. Szikinger István, Szladits Károly, Dr. Vargha László, Dr. Vékás Lajos, Dr. Visszokay László, Joseph Weiler, Dr. Zlinszky János (3), Konrad Zweigert.

⁷⁹ Földi András és Hamza Gábor – A római jog... im. 68–69. o.

⁸⁰ Michael Stolleis – A történelem világában járatlan jogász veszélyt jelent – miért nem elegendő kizárólag a hatályos jog ismerete, fordította Gönczi Katalin és Thomas Henne, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Logod Bt., Budapest, LI. évf. 5. szám, 1996, 220. o.

⁸¹ Hamza Gábor – Megjegyzések a római jog szerepéről a jogászképzésben, A bonis bona discere, Festgabe Für János Zlinszky zum 70.Geburstag, Ünnepi tanulmányok V., szerk. Péter Márta Orsolya, Szabó Béla, Bibór Kiadó, Miskolc, 1998, 576–577. o.

⁸² Földi András és Hamza Gábor – A római jog... im. 8. o.

⁸³ Hamza Gábor idézi Vécsey Tamás Római jogtanát. Hamza Gábor – Vécsey Tamás – egy nagy magyar jogász portréja, Magyar Tudomány, CIII. Kötet – Új folyam, XLI. Kötet, 9. szám, 1996. szeptember, 1151. o.

A jogtörténet szerepének ily fontossága a kontinentális–európai egyetemi jogtudomány ismeretanyagához, az ezen alapuló „racionális, tudományos” képzési tradícióhoz kapcsolódik, míg Angliában a jogi oktatásnak a kontinentálistól eltérő tradíciói voltak, mely rányomta bélyegét nem csak az angol jogászság belső struktúrájára, hanem magára a common law jogfejlődésre is.⁸⁴ A kontinensen az egyetem feladatát nem az azonnal piacra dobható jogi szakmunkások termelésében látják, hanem olyan művelt, sokoldalúan tájékozott, a társadalmi problémákra érzékeny, elit jogalkalmazói réteg kiművelésében, amelynek tagjai az egyetem után bármelyik jogi szakterületen megállják a helyüket.⁸⁵ Így a hagyományos kontinentális oktatási módszer hívei szerint teljesen felesleges lenne az egyetemen bírósági jeleneteket imitálni, vagy perbeszéd tartására kötelezni a hallgatót. Hogy miért? Mert mindezek elsajátítására három teljes év áll a joghallgató rendelkezésére, aki a praktikus tudást abban a környezetben lesi el, ahol majd használni is fogja.⁸⁶ A jogi egyetem tehát arra igyekszik felkészíteni hallgatóit, hogy uralkodjanak egy olyan hivatás rutinján, amely nagy többségük számára bizonytalan, míg a jogász foglalkozást a gyakorlat alapján sajátítják el.⁸⁷ E modell védelmezői szerint a gyakorlat orientáltabb képzési rendszer a klasszikus, művelt jogász réteg eltűnésével fenyegethet.⁸⁸

Saját jogrendszerünk, nemzeti jogunk ismerete, annak történeti kialakulása, fejlődésének figyelemmel kísérése, jobban elsajátítható, ha összevetjük más jogrendszerekkel, külföldi jogi tradíciókkal. Ezt szolgálja az összehasonlító jogtudomány, amely a nemzeti jogrendszereket, jogfejlődési utakat, azok problematikáját tanulmányozza. Hiszen érdemes megkeresni, azokat a strukturális vonásokat, közös jellemzőket, alapokat, amelyek több száz létező, egyedi jogrendszerben gyakorta előfordulnak, s így a jogi jelenségek tartósabb jellemzői kimutathatóvá válnak. Ahhoz, hogy e jellemzők kimutathatóak legyenek, meg kell találni azokat a szempontokat, amelyek alapján a jogrendszerek rendszerezhetők, csoportosíthatók, ezért az összehasonlító jogtudománynak egyik kardinális kérdése, hogy milyen kritériumok alapján történjen a jogcsaládokba, jogkörökbe való csoportosítás.⁸⁹ Heinz Kötz és Konrad Zweigert a besorolást a döntő stílusjegyek és stílusalkotó tényezők szerint végezte el, leszögezve, hogy ezek határozzák meg magukat a jogköröket. Ilyen meghatározó stíluselemeknek tekintette a történeti eredetet, a jellemző jogi gondolkodásmódot, a jellegzetes jogintézményeket, a jogforrások jellegét és értelmezésüket, valamint az ideológiai tényezőket.⁹⁰ A jogász hivatás vizsgálatának szempontjából különösen fontos kiemelni a történeti eredetet és a jogi gondolkodásmódot, mindkettőnek nagy szerepe van a jog fejlődésében, a jogászok alakításában.

Az összehasonlító jogi tanulmányokat mindenekelőtt azért kezdeményezték és szervezték, hogy a jogászok szellemiségét gazdagítsák, látóterüket kitágítsák, az előttük álló problémákra jobb rálátást biztosítsanak.⁹¹ Ennek ismeretében kérdeztem rá kérdőívemben arra,

⁸⁴ Angol jogelmélet – Horváth Barna, Pallas Stúdió/Attraktor Kft., Budapest, 2001, 12. old

⁸⁵ A kérdőívet kitöltő egyik ügyvéd felhívja a figyelmet arra, hogy a megszorodó joghallgatók minőségi oktatása egyre inkább képtelenségnek tűnik, a tömegtermelés nyilvánvalóan rontja a minőséget.

⁸⁶ Bánati János – A jogász–túlképzés megoldásának csodaszere – e a szabad ügyvédi pálya? A Jogászképzés, múltja, jelene és jövője, Ünnepi tanulmányok, konferencia előadások, kerekasztal beszélgetések, szerk. Takács Péter, Kiadja az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003, 363. old (továbbiakban: Bánati János – A jogász–túlképzés...)

⁸⁷ A jogösszehasonlítás elmélete – Szövegek a jelenkori komparatiztika köréből, szerk. Fekete Balázs, Szent István Társulat, Budapest, 2006, René David – A jogösszehasonlítás, mint az általános jogász kultúra oktatása, 22.o. (továbbiakban: Fekete Balázs – A jogösszehasonlítás elmélete)

⁸⁸ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 248. o.

⁸⁹ Konrad Zweigert és Heinz Kötz a jogász kultúrát tartotta az egyik összehasonlítási alapként a jogcsaládok, vagy ezzel szinonim jogcsoportok, meghatározásánál és felosztásánál. Szigeti Péter – Jogtani... im. 147–153. o.

⁹⁰ Fekete Balázs – A jogösszehasonlítás elmélete, im. Konrad Zweigert – A jogkörök tanáról, 110. o.

⁹¹ Uo. 22.o.

hogy „Mennyire ismer más jogrendszereket, külföldi jogi tradíciókat?” A válasz nem volt meglepő, elsősorban tanulmányaikból ismerik a külföldi jogrendszereket, de szép számban vannak azok is, akik alkalmazzák külföldi jogi ismereteiket munkájuk során.

Mennyire ismer más jogrendszereket, külföldi jogi tradíciókat?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Hallottam már a common law-ról	0.00%	9.63%
Tanultam, de munkám során nem alkalmazom	38.10%	54.07%
Gyakran kerülök kapcsolatba munkám során idegen joganyaggal	42.86%	22.96%
EU tanulmányokat folytattam	19.05%	13.33%

Az Európai Unió tanulmányok, jogi ismeretek fontosak, de mint a felmérésemből is kiderült, ezen terület ismerőinek létszáma egyelőre még kisebbségben van, tehát az integráció folyamatában számolni kell az egyes nemzeti jogok tradícióival, kulturális sajátosságaival, egyensúlyt kell teremteni az unió és a nemzeti jog között, előbbi nem vezethet a nemzeti jogi sajátosságok eltűnéséhez, utóbbinak pedig hozzá kell járulnia az „európai jogásszá” válás elősegítéséhez.⁹² A jogban és a jogászokban tehát együtt kell éljen a tradíciók tisztelete (jogtörténet segítségével) és egy állandósult modernizációs törekvés (összehasonlító jogtudomány és az európai jog által), más szavakkal a nemzeti és nemzetközi elem.

A jogászságról az éthosz tükrében

„Szabadon bűn és erény közt választhatni mily nagy eszme, s tudni mégis, hogy felettünk pajzsul áll Isten kegyelme.”⁹³ (Madách Imre)

Abból él a jogász, hogy mások veszezszenek – mondja a rosszindulatú szemlélő. Valóban pénzéhes akarnokok, zugügyvédek, törvényt kijátszók a jogászi pályát választók? Valóban akadály a szilárd erkölcsi szemlélet e pályán? Vagy az igazság az, hogy a sok jogot tanult ember között kevés az elhivatott jogász, az olyan elkötelezett törvénytudó, aki valóban átérzi feladatát, és hivatásának tekinti a társadalmi béke gyarapítását és biztosítását?⁹⁴ Teszi fel a kérdést Zlinszky János professzor úr a „Keresztény erkölcs és jogászi etika” című könyvében. E szemléletes kérdések után világossá válik, hogy minden jogi hivatást össze kell kössön és át kell hasson a jogászi éthosz, hiszen minden jogi tevékenység elkötelezett a társadalmi béke mellett, ez teszi értékorientálttá a jogi pályát. Az értékorientált jogászi hivatással kapcsolatban szükséges utalni a következő két összefüggésre, amely minden jogászi hivatásban fellelhető, az egyik az, hogy a jogfejlődésben a kimunkált, humánus jogi megoldások, értékek érvényesítésére kell törekedni, a másik pedig ezzel párhuzamosan az erkölcsileg negatív tevékenységek korlátozása, a devianciák visszaszorítása. E vonatkozásban különösen fontos a joggal való visszaélések kirekesztése. A joggal való visszaélő a jog fegyverével tör a jog eszméje ellen. A jogász számára bűn (jogi követelményeket sértő tevékenység) a hatalommal (joggal való) visszaélést tartalmazó önkényes döntések meghozatala, elfogadása, tudomásulvétele vagy igazolása. Ez elsősorban a jogász erkölcsi tartásának, gerincességének, de legfőképpen igazságtevési kötelességének a követelményéből következik, és lényegében mind a jogászi éthoszból fakad.⁹⁵

⁹² Zoltán Ödön – A jogászi hivatás... im. 82. o.

⁹³ Madách Imre – Az ember tragédiája, Angyalok Kara, tizenötödik szín

⁹⁴ Zlinszky János – Keresztény erkölcs... im. 16. o.

⁹⁵ Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jogbölcselet, im. 280.o.

Röviden bemutatom a jogi hivatások kapcsolatát a jogászai éthosszal, nevezetesen a bíró, az ügyész, a közigazgatási/hivatali jogász, a jogtanácsos, valamint a közjegyző és az ügyvéd érintkezési pontjait az éthosszal. Mivel a diplomamunkámhoz készült kérdőíves felmérés az ügyvédek és a közjegyzők körében készült, ezért e két klasszikus szabadfoglalkozású jogi hivatást részletesebben, külön cím alatt tárgyalom. Mielőtt rávilágítok a főbb kapcsolati pontokra az egyes jogi hivatások és az éthosz között, kitérek az elméleti tudást termelő jogtudósok kiemelt szerepére, akik az egyetem első napjától kezdve a jövő jogász nemzedék formálásának, tanításának letéteményesei, ebből kifolyólag a jogászai éthosz elsőszámú hordozói.

A jogtudósok, a jogról való elméleti gondolkodók, ők azok, akik kimunkálják a jog fogalmait, finomítják dogmatikai kategóriáit és nem utolsó sorban, tanítják a jövő jogász nemzedékét. Pokol Béla szerint a tanárok feladata nem elsősorban a hatályos jog tanításában, hanem az alapvető jogi diszciplínák központi tartalmi elemeinek átadásában kellene álljon. Hiszen az egyetemi képzést az alapozza meg, hogy az állandóan változó törvényszövegek mögött egy tartósabb általános értelmi összefüggésrendszert tanít.⁹⁶ Ezért fontosabb tartós jogintézményeket, fogalmakat és problémákat tanítani a hallgatóknak, az éppen hatályos jogszabályoknál, melyek csak illusztrációként kéne szolgáljanak a jog megértéshez.⁹⁷ Mert csak ezeknek az alapismereteknek vannak személyiségformáló hatásuk. Az ismeretdömping nem segíti a jogászai személyiség kialakulását, nem segít megalapozni a jogászai jellemet és erkölcsöt, amely nélkül nincs teljes értékű jogászai pálya, állapítja meg Györgyi Kálmán, volt Legfőbb Ügyész.⁹⁸ A tanítás mellett a jogtudósok feladata a jövő jogász generációinak nevelése is, e nevelési funkciót elsősorban személyiségükkel töltik be.⁹⁹ A nevelésben elsőszámú követelmény a példakép, a "legfőbb jó" mintája, aki a gyakorlati életben eszményül szolgálhat, akihez közelíteni lehet. E mintakép funkciót a jogtudósnak mint tanárnak be kell töltenie. A nevelésben a példakép mellett úgyszintén fontos a nevelési cél, azt is mondhatni, hogy nevelés nem képzelhető el célkitűzés nélkül, ami nem más, mint egy értékrendszer, amelyhez a mintakép és életeszmény kötődik. Jelen esetben az értékrendszert a jogászai éthosz testesíti meg. René David szerint az egyetem célkitűzése az, hogy a joghallgatók rendelkezzenek a rájuk váró küldetés tudatával, felelősségérzettel és azzal a meggyőződéssel, hogy hivatásuk gyakorlása során a haladás ügyét szolgálják, és egy eszmény megvalósításáért dolgoznak.¹⁰⁰

A bírói kar minden jogállamban a mindenkor érvényes jog letéteményesének tekinthető, ezért központi szerepet játszik a jog alakításában, megítélésében.¹⁰¹ A történelem során, több olyan törvény is született, amely igazságos ítélezésre akarta bírni a bírót, ilyen volt Szent László II. törvénykönyve, ami kimondta, ha a bíró a bűnöst futni engedi, vesszen mindene, s magát a bírót adják el. A bírák jogállásáról szóló törvény is kimondja, ha a bíró szolgálati viszonyával kapcsolatos kötelezettségeit megszegi, vagy az életmódjával, magatartásával a bírói hivatás tekintélyét sérti vagy veszélyezteti, fegyelmi vétséget követ el,¹⁰² amely vétség, a bírói tisztségből való felmentéshez is vezethet.¹⁰³ Előírhat ilyen és hasonló követelményeket még számtalan törvény, ha rossz és igazságtalan a bíró, ott a törvény vajmi keveset használ, mert a bíró azt saját felfogása szerint elferdítheti, és jogtalanságra hajlíthatja, de a jó és

⁹⁶ Pokol Béla – Jogelmélet... im. 73. o.

⁹⁷ Uo. 451. o.

⁹⁸ Korsós Antal – Jogásziportrék, im., Aki megteremtette a jogállami ügyészséget – Györgyi Kálmán, 51. o.

⁹⁹ Szigeti Péter, Takács Péter – A Jogállamiság... im. 16. o.

¹⁰⁰ Feltételezem, hogy az eszmény René David szerint sem más, mint az igazság, és annak szolgálata. Fekete Balázs – A jogösszehasonlítás elmélete, im. 23.o.

¹⁰¹ Bevezetés a jog- és államtudományokba – szerk. Szabó Miklós, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2001, (továbbiakban: Szabó Miklós – Bevezetés a jog- és államtudományokba) 203. o.

¹⁰² A bírák jogállásáról szóló 1997. évi LXVII. törvény 63. § (továbbiakban Bj.tv.)

¹⁰³ Bj.tv. 79. § (1) e.)

megfontolt bíró többet ér a legtöbb törvénynél.¹⁰⁴ Tiszta jellem, nemes erkölcs, alapos szakképzettség, a magasabb társadalmi műveltségnek bizonyos foka, de mindenek fölött a hivatás – ezek ama kellékek, amelyek a bírót, jó bíróvá, önállóvá, függetlené és pártatlanná, és magát a jogszolgáltatást is biztossá tehetik.¹⁰⁵ Könnyen belátható, hogy helyes úton akkor járunk, ha maga a bíró személyesen van meggyőződve hivatásának fontosságáról, és igyekszik megtestesíteni a római jog által előírt küldetést: *Honeste vivere alterum non laedere suum suum cuique tribuere.* / Tisztességesen élni, mást meg nem sérteni, mindenkinek megadni azt, ami őt megilleti.¹⁰⁶ Az igazság kiderítésében, a méltányosság gyakorlásában áll a bíró küldetése, és egyben jogászai éthosza is.

A jogállamban az ügyészi hatáskörök mellőzhetetlenek, ő az aki az igazság felderítésére törekedve segíti a bíróságokat, ugyanakkor mindenkit védelmez a törvénytelen cselekményekkel szemben, pártatlanul és szükség szerint méltányosan. Az ügyész, önként vállalt élethivatása alapján, feladatkörét más személyekre irányadó jogszabályi előírásokhoz képest általában szigorúbb jogi és erkölcsi követelmények keretei között teljesíti, mert ezek természetes velejárói hivatásának.¹⁰⁷

Meglehetősen sok jogász lát el fontos feladatokat a közigazgatás területén, ezért nem szabad figyelmen kívül hagyni a hivatali jogászt sem, hiszen őt is jellemzi az élethivatásként gyakorolt jogi tevékenység.¹⁰⁸ A hivatali jogásznak is szükséges erkölcsi mércét felállítani, s ahhoz cselekedeteit hozzáigazítani, hiszen egyéni felelőssége fennáll közigazgatási döntése miatt (vagy azok elmulasztásáért). A hivatali éthosz, ugyanúgy magába foglalja az igazságosság és méltányosság érvényesítését, a humánusit, a pártatlanságot, a segítőkészséget, a szociális érzéket a közigazgatási értékek, etikai normák és követendő magatartások mellett.¹⁰⁹

A jogtanácsosi tevékenységet az 1983. évi 3. tvr. szabályozza. A tvr. nem szól a jogtanácsossal szemben támasztható etikai, erkölcsi követelményekről, de ez nem jelenti azt, hogy ne lennének támaszthatók szakmai, erkölcsi elvárások a jogtanácsosok irányába, hiszen valamennyi jogással szemben hasonló elvárásokat fogalmaz meg a jogászai éthosz. Az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény szól az ügyvéd jogi tanácsadási tevékenységről, így az ügyvédtől elvárható etikai követelmények, pontos és kielégítő tájékoztatás, tisztességes képviselő, ügyfél érdekének legjobb tudása szerinti és lelkiismeretes képviselője jellemzi a jogtanácsosi éthoszt is.

A jog sorsa, végső soron a bíró, az ügyvéd, az ügyész, a közjegyző, közigazgatásban dolgozó jogalkalmazó, jogtanácsos és az egyetemi jogászság kezébe van letéve.¹¹⁰ Ezért fontos kiemelni és hangsúlyozni mindegyik jogászai hivatásnak éthoszbeli sajátosságait, hiszen a normarendszer az őt megvalósító személyen keresztül nyer értelmet és életet.

Az ügyvédek az éthosz tükrében

¹⁰⁴ Petrik Ferenc – Perben a joggal, Minerva Kiadó, Budapest, 1978, idézi. az 1734. évi svéd általános törvénykönyv bevezetőjét, 125. old (továbbiakban: Petrik Ferenc – Perben a joggal)

¹⁰⁵ Dr. Spitz János – Tizenhatodik jogász vándorgyűlés nyitó előadása, idézet a Magyar jogász Egylet 1887. november 12–i teljes ülésén elhangzott előadásból rész, amely a bírói szervezetről szólt, Tizenhatodik jogász vándorgyűlés, szerk. Dr. Benisné Dr. Györfly Ilona, kiadja a Magyar Jogász Egylet, Budapest, 2001, 7. o.

¹⁰⁶ Földi András és Hamza Gábor – A római jog... im. 29. o.

¹⁰⁷ Az Ügyészek Országos Egyesületének szabályzata az ügyészek alapvető jogairól, kötelességeiről és felelősségéről – <http://www.kriminalexpo.hu/uoef/etkodex.htm>, 2007.02.22.

¹⁰⁸ Dr. Szigeti Péter – Jogászai hivatás–jogtudomány–jogelmélet és jogfilozófia, Magyar Jog, a Magyar Jogász Egylet folyóirata, negyvenkettedik évfolyam, 1995 január, 1. szám – 2. o..

¹⁰⁹ Köztisztviselői Etikai Kódex – <http://www.kszs.org.hu/archiv/etika.html>, 2007. 02. 22.

¹¹⁰ Szigeti Péter – Jogtani... im. 189. o.

*Az ügyvéd, aki állandóan ott tartja kezét a társadalom ütőerén, maga is állandóan ott forog az élet porondján, mindent lát és mindent hall és mindent egy magasabb jogműveltség és életszemlélet szemüvegén át tekint.*¹¹¹ (Vészi Mátyás)

Történelmünkben az első utalást az ügyvédekre Szent István király Intelmeinek 2.k.3. fejezetében találhatjuk: „...minden gyalázat feltja nélkül való, felséges és családos emberek.” Ez a kiragadott rész több lényeges kérdésre rávilágít az ügyvédekkel kapcsolatban, akik érdekvédelmi funkciót tölthettek be. Elsősorban etikai követelményt támasztott „gyalázat feltja nélkül való” a jogorvoslatok kívánó közönség és rajtuk keresztül az egész társadalom az ügyvédekkel szemben.¹¹²

A második világháború előtt a magyar ügyvédség szakmai és etikai normái megfelelték az európai követelményeknek. Az ügyvédek függetlenségét és a büntetőjogi védelmét a törvény garantálta. A kommunista hatalomátvétel után az ügyvédi foglalkozás gyanús pályának minősült, az ügyvédi magángyakorlat pedig beleütközött a kollektivizmus eszméjébe. Az ügyvédi magántevékenységet felszámolták, az ügyvédi munka színtere a munkaközösség lett. A rendszerváltozás hozta meg az ügyvédi hivatások rehabilitációját.¹¹³ Az ügyvédség 1990-ben elindulhatott újra azon az úton, amelyen ismét meg tudta fogalmazni szakmai tevékenységének a politikai hatalom gyakorlásától elkülöníthető elemeit. Az 1994. évi XXIII. törvény visszaállította az ügyvédi magántevékenységet és az ügyvédség önrendelkezési jogát, a kamarába való felvétel alanyi jog lett. Az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény (Ütv.) fő törekvése már az ügyvédi kar szakmai felkészültségének biztosítása, illetve az ügyvédi hivatás méltó gyakorlásának elősegítése.¹¹⁴

Már a XIX. század második felében az ügyvédi pálya nyitottsága és a képzés univerzális jellege miatt nagy vonzást gyakorolt az egzisztenciát keresők körében, s ennek következtében igen vegyes összetételű lett a kar. Az egyetemi tanárok, tudós jogászok mellett ellenpontként megjelent a mind nyilvánvalóbban pauperizálódó, behajtásból élő, esetleg alaptalan igények érvényesítésével foglalkozó ügyvédek, akik a kar tekintélyét a társadalom előtt erősen lerontották. Ezért az ügyvédi kamarának mindenkor fontos feladata volt, hogy lehetőleg „házon belül”¹¹⁵ fegyelmi úton gyakorolt felügyelettel biztosítsák a társadalom megbecsülését.¹¹⁶ Az ügyvédi kamarák gondoskodnak az ügyvédi hivatás gyakorlásával járó jogok védelméről. Az ügyvédi függetlenségnek tehát az ügyvédi kamara mint köztestületi szerv ad garanciát és nyomatékot.¹¹⁷ Az ügyvédség tekintélyének megőrzésével, a megfelelő szakmai etikai szabályok betartásával, és az esetleges fegyelmi felelősségre vonással kapcsolatos teendőket is az ügyvédi kamarák oldják meg.¹¹⁸ Manapság egy évben körülbelül 150 fegyelmi büntetést szab ki a Magyar Ügyvédi Kamara jogerősen. Horváth Jenő szerint, nem is ez a szám, hanem inkább az az elgondolkoztató, hogy szaporodnak a nagyon súlyos fegyelmi ügyek,

¹¹¹ Vértési Lázár – Az ügyvédek hivatástörténetének áttekintése a kezdetektől a 20. század elejéig, Vértési László idézi Dr. Vészi Mátyást, 1937, 86. o., Jura, A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja, kiadja a Dialog Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 9. évf. 2. szám, 2003, 172. o. (továbbiakban: Vértési Lázár – Az ügyvédek...)

¹¹² Uo. 173. o.

¹¹³ Sólyom László – Jog és jogász a rendszerváltozásban, Európajogi tanulmányok 2., szerk. Mádl Ferenc, kiadja az ELTE Állam- és Jogtudományi Karának Nemzetközi Magánjogi Tanszékének Európai Unió Dokumentációs és Kutatási Központja, Budapest, 1996, 239. o.

¹¹⁴ Kengyel Miklós – Magyar polgári eljárásjog, Osiris Kiadó, Budapest, 2005, 106. o.

¹¹⁵ A rossz nyelvek szerint az etikai bizottságban működik egyfajta kollegalitás, ezért néha nem zárják ki az arra érdemes ügyvédet.

¹¹⁶ Vértési Lázár – Az ügyvédek... im. 179. o.

¹¹⁷ 22/1994 (IV.16) AB határozat

¹¹⁸ Állam- és Jogtudományi Enciklopédia – im. 1710. o.

amikor az ügyvéd bűncselekményt követ el.¹¹⁹ 1995 és 2000 között pontosan 100 büntetőeljárás indult budapesti ügyvéd ellen, évente átlagban 20. Ügyvédekről lévén szó ez a szám sok. Ebből a 100 ügyből 78 büntetőügy kapcsolódik az ügyvédi tevékenységhez, e körben a kép sokkal kedvezőbb, ha nem azt nézzük, hogy hány büntetőeljárás indult, hanem azt, hogy ezeknek 50%–a fejeződött be marasztalással. Az országos átlag az ún. váderedményességnél mintegy 80%–90% között van, az ügyvédek ellen indult büntetőeljárásban pedig a fentiek szerint csak 50%. Ebből nem csak azt a következtetést lehet levonni, hogy az ügyvédek, mint szakemberek a gyanúsítással szemben eredményesebben védekeznek, hanem azt, hogy a nyomozó hatóság túl könnyedén jut el a gyanúsításig ügyvédekkel szemben az ún. bűnszegédi magatartásoknál, illetve elsősorban az okirat-hamisításoknál.¹²⁰ Ezen okok és az alkotmányos jogbiztonság teszük szükségessé és indokolják, hogy a magántevékenységként folytatott jogvédő, jogképviselő feladatok ellátását a szervezett közhatalommal szemben az ügyvédi kamarák biztosítsák.¹²¹

Az ügyvédi hivatás megkülönböztető jegye, hogy szellemi szabadfoglalkozásként olyan magántevékenység, amely a közhatalmi szervek működési körében garanciális okokból hangsúlyozottan magántevékenységként különül el a közhatalomtól, ezzel is magyarázható, hogy a szabadfoglalkozású értelmiségi pályákhoz tartozó ügyvédi pálya mindenkor vonzó és elismerésnek örvendő volt.¹²² Ugyanakkor épp a szabadfoglalkozás és a közhatalomtól való függetlenség indokolja, és hangsúlyozza, hogy az ügyfél és ügyvéd személyes, bizalmi viszonyának, az ügyvéd ügyfelével és etikai követelményekkel szembeni személyes felelősségét tudatosítsa az ügyvéddé válás útján. A közhatalom hiánya miatt is az ügyvéd az ügyféllel egyenrangú partner, tanácsadó, nem pedig „isteni tűzoltó”. Ennek megfelelően az ügyvéd, mint rang önmagában nem lehet érték, csak a megfelelő erkölcsi, szakmai hozzáállás, képzés során válhat azzá. Elsősorban ezen erkölcsi jellegű követelmények következtében vált és válik az ügyvédség „*nobile officiummá*”, „nemes hivatallá”, aminek gyakorlójától elsősorban feddhetetlen jellemet várt és vár el a társadalom, valamint a hivatás éthosza.¹²³

A közjegyzők az éthosz tükrében

Kevés ez a dolgozat, arra, hogy kiemelje a közjegyzői hivatás szakmai sokrétűségét, egyre inkább összetett voltát, csak utalás szintjén említem meg, hogy a közjegyzőség olyan szakmai közeg, amely élen jár a változások kezdeményezésében és új megoldások alkalmazásában (példaként említhető: a Közjegyzői Digitális Levéltár, a Zálogjogi Országos Nyilvántartás, a Végrendeletek Országos Nyilvántartása, az elektronikus aláírás). A közjegyzőség történeti fejlődését is csak nagyvonalakban tekintem át. A középkorban közjegyzőség intézményét a hiteleshelyek voltak hivatva betölteni, ami nem jelentett mást, mint azokat az egyházi testületeket (káptalanokat és konventeket), akik a királytól adományozott hiteles pecsét birtokában okleveleket állíthattak ki.¹²⁴ A közjegyzői kinevezéshez az egyetem *artes* fakultásán végzett tanulmányok elengedhetetlenek voltak, tehát a pályázónak, ha fokozata nem is volt,

¹¹⁹ Korsós Antal – Jogászportrék, im., Orvos helyett ügyvédvezért – Horváth Jenő, 35.o.

¹²⁰ Dr. Bánáti János – Veszélyes üzem? – ügyvédek a vádlottak padján, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 4.évf., XLVII. évf., 2. szám, 2000, 6 o.

¹²¹ Korsós Antal – Jogászportrék, im., Orvos helyett ügyvédvezért – Horváth Jenő, 41. o.

¹²² Szigeti Péter – Jogtani... im. 194. o.

¹²³ Vértesi Lázár – Az ügyvédek ... im. 176.o.

¹²⁴ Erdújhelyi Menyhért – A közjegyzőség és hiteles helyek története Magyarországon, kiadja a M. Kir. közjegyzők Országos Egyesülete, Budapest, 1899, reprint formában kiadta a Magyar Országos Közjegyzői Kamara, 2004, 6. o.

artes műveltséggel rendelkeznie kellett.¹²⁵ A hiteleshelyek a török hódoltság ideje alatt az egyházi közjegyzők mellett fejtették ki tevékenységüket, ezt követően visszaszorultak, de véglegesen csak az 1874. XXXV. törvénycikk szüntette meg működésüket. Már az első közjegyzői törvény nagy gondot fordított a közjegyző erkölcsi és tudományos minősítésére, amit azzal indokolt, hogy a közjegyző eljárásának súlya és értéke egy kézben fekszik, és pedig legnagyobb részben visszavonhatatlanul, hibáit semmiféle jogorvoslat többé nem teszi jóvá.¹²⁶ A közjegyző *artes* műveltsége, tudományos minősítése nem csoda, hogy korán szabályozásra került, ti. a közjegyzői etikai követelménye, hogy tudásszintje naprakész legyen, ez teszi képessé, hogy megfelelően felelősségteljes feladatának. A közjegyző szakmai éthosza abban rejlik, hogy magáénak vallja a felelősséget a jogszolgáltatás magas szintjéhez, minőségéhez.¹²⁷

A magyar közjegyző speciális szerepe a klasszikus nem peres eljárásokban van, amelyet mint első fokú bíróság folytat le. Ez szinte teljesen egyedi, még a Monarchia utódállamaiban is. A közjegyző, mint jogszolgáltatási szerv, a jogállamiság egyik garanciája. A közjegyzői eljárás arra irányul, hogy jogi gondolkodással és felvilágosítással, valamint több fél közötti jogszerű érdekegyeztetéssel jogi békét teremtsen. A közjegyző feladatai körébe tartozik az egyén védelme a magánjogi kapcsolatokban, sőt, kijelenthető, hogy a közjegyzői tevékenység középpontjában az egyén áll a maga magánjogi kapcsolataival. A jogi tanácsadásnak szociális és béke-fenntartó funkciója van a társadalomban, ez a funkció határozza meg a közjegyző szakmai éthoszáét és azokat az értékeket, amelyek mellett el kell magát köteleznie, az objektivitást, a személyre szabott tanácsadást, az érdekegyeztetést, perek megelőzését, a tiszteletdíjat igazoló minőséget.¹²⁸ A közjegyzőnek az élettapasztalaton kell mérje tanácsát és segítségét, hogy elkerülje az életidegen megoldásokat. Ide tartozik, a jogi probléma átláthatóvá tétele és a jogi beszédkultúra közérthetősége, ehhez türelem, megértés és jóság szükségeltetik. A polgárnak jogában áll érzelmi közelséget várni a tanácsadótól, különben csak „tömegáru” sóznak rá.¹²⁹ Persze e közelséget a csekély távolságtartás jelentésében kell felfogni, mert a közjegyző és az ügyfél kapcsolatában törekedni kell arra, hogy a közjegyző megőrizze a hivatal méltóságát és kerülje a bizalmaskodást, vagy a megvásárolhatóság látszatát.¹³⁰

Az Európai Unió Közjegyzőségeinek Konferenciája (CNUE) 1990 márciusában kibocsátotta a madridi deklarációt, amelyben kiemelte és összefoglalta az európai közjegyzői tevékenységre vonatkozó jellemzőket, ilyen a függetlenség, pártatlanság, magasszintű jogi képzettség és műveltség, valamint a kollegialitás a közjegyzők között. Ilyen előzmények után Nápolyban, 1995-ben megszövegezték és elfogadták a közjegyzői hivatás európai kódexét,¹³¹

¹²⁵ Körmendy Kinga (Budapest) A jogtudó magyar értelmiség és a Curia Romana a XVI. század elején, Régi és új peregrináció Magyarok külföldön, külföldiek Magyarországon I. – szerke. Békési Imre, Jankovics József, Kósa László, Nyerges Judit, kiadta a Nemzetközi Magyar Filológiai Társaság – Scriptum Kft., Budapest–Szeged, 1993, 172. o.

¹²⁶ Tóth Erzsébet Katalin – A jogászképzés közjegyzői szemmel, különös tekintettel az Európai Unióhoz való csatlakozásra, A Jogászképzés, múltja, jelene és jövője, Ünnepi tanulmányok, konferencia előadások, kerekasztal beszélgetések, szerk. Takács Péter, Kiadja az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003, 380. o. (továbbiakban: Tóth Erzsébet Katalin – A jogászképzés közjegyzői...)

¹²⁷ A minőségtudatot meg kell teremteni a munkatársakkal is, ehhez tartozik az irodán belüli tervszerű képzés, a munkatársi beszélgetések, a hatásköri megosztás, a munkaköri leírás, és mindenekelőtt az, hogy a közjegyző legyen példakép a munkatársai számára. Dr. Klaus Woschnak – A közjegyző hivatásról és éthoszáról, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 3.évf., XLVI. évf., 11. szám, 1999, 8. old

¹²⁸ Uo. 6. o.

¹²⁹ Uo. 7. o.

¹³⁰ Dr. Győrpál Árpád közjegyző (Komló) – A közjegyzői hivatás gyakorlása során eddig felmerült néhány etikai problémáról, Magyar közjegyzői almanach 1992–1994, kiadja a Magyar Országos Közjegyzői Kamara, Budapest, 1994, 157. o.

¹³¹ Harsági Viktória – Az ügyvédi és közjegyzői hivatás gyakorlásának szabályozása, lehetőségei és korlátai az Európai Unió tagállamaiban, Studia Iurisprudentiae Doctorandorum Miskolciensium, Tomus 3., Bíbor Kiadó, Miskolc 2003. 142–146. o. (továbbiakban: Harsági Viktória – Az ügyvédi és közjegyzői hivatás...)

amelyben megkövetelik a közjegyzőtől, hogy tisztelje az általános erkölcsi normákat, a törvényeket, legyen lelkiismeretes és kötelességtudó. De nemcsak etikai kódexekben, törvényekben, hanem a közjegyzőség lényegében, céljában és feladatában benne foglaltatnak az erkölcsi követelmények, hiszen a közhitelesség a bizalom nélkül aligha képzelhető el, ahogy az esélyegyenlőség biztosításával a jogi tanácsadás sem a pártatlanság nélkül.¹³²

Az orvosi és a jogászi hivatás kapcsolatáról

*Az átlagos honpolgár úgy van az ügyvédekkel, mint az orvosokkal. Csodabogaraknak tartja őket.*¹³³ (*Szabó Zoltán Attila*)

A jogász az emberek társadalmi gondjaival, egymás közötti nézeteltéréseivel, ezek szabályozásának módjával, a társadalmi békés egymás mellett élés rendjének megteremtésével foglalkozik. Minden jogi döntés valamilyen formában befolyásolja az emberek életviszonyait, s végső soron a társadalom fejlődésének alakulását. Ennek a jövőnek a formálásában a jogász a maga eszközeivel vesz részt, mint jogalkotó a társadalom tagjait kötelező együttélési szabályok létrehozásával, mint bíró ítéleteivel, mint közigazgatási tisztviselő intézkedéseivel, mint ügyvéd vagy jogtanácsos a döntéshozatal előkészítésében játszott szerepével. A jogi szabályozás ugyanis egy jövőbeli, helyesnek, kívánatosnak tartott társadalmi modell megvalósítását célozza, így akár a társadalom orvosának, akár Roscoe Pound terminológiájával élve, egyfajta „social engineering” azaz „társadalmi „mérnöksödés” –hez hasonlítható.¹³⁴ A jogász tehát jellemzően az emberi sorsokhoz, élethez kötődő helyzetekkel, konkrét megoldandó problémákkal, jogvitákkal szembesül, egyszerűen az emberekkel foglalkozik, nekik próbál nehéz élethelyzetekben segíteni, akár az orvos, Horváth Jenő, a Magyar Ügyvédi Kamara volt elnökének hasonlatával élve.¹³⁵ Zlinszky János szerint is, ahogy az orvosi karnak együttesen szakmai etikai kötelessége minden rászoruló betegen segíteni, úgy a gyakorló jogászok együttesének is etikai kötelessége egyetlen lehetőséggel kecsegtető ügyet sem hagyni védelem nélkül.¹³⁶

Nemcsak Horváth Jenő és Zlinszky János hasonlítja az orvosokhoz a jogászságot, hanem több helyen a jogirodalomban találkozhatunk e hasonlattal, sőt, érdekességként említtem, hogy a hetvenes években készült „A jogászság társadalmi helyzete és szakmai életútja” című kutatásban is az orvosokhoz viszonyítva vizsgálták néhány esetben a jogászság társadalmi helyzetét.¹³⁷ E hasonlóság voltára ezért kérdeztem rá én is, a megkérdezettek a várt eredmény szerint válaszoltak, a pozitív válaszok aránya toronymagasan megelőzi a nemleges válaszok számát.

¹³² A közjegyzőkről 1991. évi XLI. törvény (Ktv.) 1. § (1) A törvény közhitelességgel ruházza fel a közjegyzőket, hogy a jogviták megelőzése érdekében a feleknek pártatlan jogi szolgáltatást nyújtsanak. (2) A közjegyző a jogügyletekről és jogi jelentőségű tényekről közokiratot állít ki, okiratokat őriz meg, a felek megbízásából pénzt, értéktárgyat és értékpapírt vesz át a jogosult részére történő átadás végett, a feleket a hatáskörébe utalt eljárásokkal kapcsolatban – a felek esélyegyenlőségének biztosításával – tanácsadással segíti jogaik gyakorlásában és kötelességeik teljesítésében.

¹³³ Miért nem bírjuk az ügyvédeket? – Szabó Zoltán Attila, Pannonica Kiadó, Budapest, 2004, 7. o. (továbbiakban: Szabó Zoltán Attila – Miért nem bírjuk...)

¹³⁴ Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 13. o.

¹³⁵ Korsós Antal – Jogásziportrék, im., Orvos helyett ügyvédvezért – Horváth Jenő, 28.o.

¹³⁶ Zlinszky János – A jogász erkölce, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Pallas Lap- és Könyvkiadó Vállalat, Budapest, XLV. új évf. 1. szám, 1990 26. o. (továbbiakban: Zlinszky János – A jogász erkölce)

¹³⁷ Angelusz Róbert, Balogh Zoltán, Körmeny Mária, Léderer Pál, Székely Mária – A jogászság társadalmi helyzete és szakmai életútja, im. 75–77., 88., 107. o.

Lát-e hasonlóságot az orvos és a közjegyző/ügyvéd között?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	57.14%	56.93%
Nem	23.81%	18.98%
Aligha	4.76%	8.76%
Természetesen	14.29%	15.33%

Bevallom, kérdőívem előkészítésekor, eljátszottam azzal a gondolattal is, hogy a jogászság és a papság közötti hasonlóságra kérdezek rá, ami a jogászi éthosz, hivatás mibenlétének ismertetése után talán nem is tűnik meglepőnek. Kiindulópontom az volt, hogy Rómában is a jog hivatott ismerői kezdetben a papok voltak, a pontifexek, és a középkorban is volt a papoknak bírói funkciójuk. Természetesen nem abban az értelemben gondoltam a hasonlóságot, ahogy az ősi Rómában, vagy a középkorban volt, hanem ahogy azt Ulpianus római remekjogász mondta: „Mondhatni ránk, hogy papjai vagyunk a jognak: hisz műveljük az igazságosságot, hivatásszerűen keressük a jónak és a méltányosnak az ismeretét, midőn különböztetünk méltányos és méltánytalan között, elválasztjuk a tiltottól, ami megengedett.”¹³⁸ Én is ebben a tekintetben gondoltam a papi és a jogászi szerep hasonlóságára, pontosabban a jog küldetése alapján, hiszen a jog küldetése az igazság kiderítése, amit csak méltó szerepkörrel lehet teljesíteni és elérni. Rövid szellemi kalandozás után, be kellett látnom, hogy a papi és a jogászi hivatás a küldetési-,¹³⁹ segítői-, közbenjárói-,¹⁴⁰ szerepkörén kívül, kevesebb hasonlóságot mutat, mint amennyit az orvosi és a jogászi hivatás között találhatunk. De pontosan miben is áll ez az orvosi és jogászi hivatás közötti hasonlóság?

Ennek megválaszolásában, felhasználok a kérdőívet kitöltők válaszát. Meg kell jegyezni, hogy egyik kifejtős kérdésre sem kaptam annyi választ, mint a „Miben látja a hasonlóságot az orvos és közjegyző/ügyvéd között?”-re. Ebben a kérdésben merem egyedül összehasonlítani a két kérdőívet, ti. a kérdőívet kitöltő 23 közjegyzőből 13, a 137 ügyvédből pedig 66 adott pár soros választ, amely válaszok átfedik egymást. Részletes elemzésben nem bocsátkozom a válaszok kapcsán, de a tendenciaszerűen előforduló válaszokat, valamint a hasonlóságot kiemelem.

Mindkét szakma szociális érzékenységet mutat a társadalom támogatásra szoruló tagjaival szemben, és mindkét szakma más bajával találkozik mindennap, ahol minden esetben emberközpontú segítségnyújtást várnak el tőlük. Az emberek mindkettőnek kiszolgáltatottak, ezért fokozott bizalomra épül a kapcsolat és fokozott a felelősség, illetve a felelősségérzet követelménye jellemzi mindkét szakmát. A legtöbb kívülálló szemében ők irigyelt varázslók – az emberek segítésére esküdtek – óriási tudást kell felhalmozniuk ahhoz, hogy magabiztosan fogadhassák a pacienseket. Bizalmi kapcsolat alatt, általában azt értik, hogy az emberek olyan orvost és jogászt választanak, akiben megbíznak, akire rábízják titkaikat, sőt az életüket is, ez elsősorban az ügyvédekre jellemző, azon belül pedig leginkább a büntető jog területére igaz, mert ha a védelem ellátása során szakmai hibát vét az ügyvéd, az komoly kihatással lehet a védenc életére is. A közjegyző és az orvos közötti jellemző hasonlóság a helyszíni eljárási kötelezettség. Úgy az orvossal, mint a jogással szemben határozott és magas elvárása van a hozzá fordulónak, "tutira" oldja meg a problémát és "most", ezért fontos a precíz, körültekintő

¹³⁸ Zlinszky János – A jogász erkölce, im. 18. o.

¹³⁹ A pap, lelkipásztor is az igazságot szolgálja, küldetése, hogy azt hirdesse, hiszen Jézus mondta „Én vagyok az út, az igazság és az élet, senki sem mehet az Atyához, hanemha én általam.” János 14, 6 A jogász küldetése is az igazság kiderítése. Természetesen, mindkét hivatás küldetése összetettebb, de ebben közösek. Félreértés ne essék, azt nem állítom, hogy más hivatásnak ne lenne küldetése, csak azt állítom, hogy a papi és a jogászi hivatás küldetése megegyezik.

¹⁴⁰ Eretnek gondolatként hangozik, de meglátásom szerint a pap, a lelkipásztor a hívők és Isten (égi hatalom) között közvetít, a jogász az ember és a bíróság, állam (földi hatalom) között tölti be a híd szerepét.

gondos eljárás és a pontosság, a tárgyilagosság, a pártatlanság, a konfliktus- és problémamegoldás. A helyes megoldás megtalálása folyamatosan foglalkoztatja mindkét szakmát, ezért nagyon nehéz kikapcsolni munka után. A szabályozás¹⁴¹ és a társadalmi megítélés¹⁴² oldaláról is van hasonlóság, mindkét hivatás tagjai zárt közösséget alkotnak, kifelé homogén csoport képét mutatják. Mindkét szakmára jellemző a folyamatos továbbképzés igénye és szükségessége.

Az etikai szabályok, az eskü, az erkölcs, az elhivatottság mindkét szakmában kiemelt szerepet játszanak.¹⁴³ Mindkettő köteles a legjobb tudása és lelkiismerete szerint ellátni a feladatát, és soha nem szabad visszaélniük a bizalommal, mindig őszintének, megértőnek, figyelmesnek, lelkiismeretesnek és humánusnak kell lenniük. Mindkét hivatásban az embert kell nézni, az egész embert, nem csupán a konkrét problémát, ezért ugyanúgy végig kell hallgatniuk minden panaszt, nemcsak az ügy szempontjából relevánsakat, ennek köszönhető, hogy gyakoriak a visszatérő ügyfelek, ti. nemcsak a szakmai, hanem az emberi hozzáállást is egyaránt értékelik. Miután a gyógyításnál is nagyon fontos a tudat, a lélek szerepe, egy ügy ellátásánál is figyelembe kell venni a felek lelki, tudati meggyőződését, érzelmeit, ez sokat segít a tényállás tisztázásában is, arról nem is szólva, hogy sok a biológiai problémák alapja olyan lelki probléma, amit egy ügyvéd hamarabb és egyszerűbben tud orvosolni, különösen a legkiszolgáltatottabbak között. Azt is lehet mondani, hogy a jogász egy kicsit pszichiáter, az ügyfél egy sajátságosan „beteg” ember, akin segíteni kell.

Elhangzottak az éthosz szempontjából lényegtelen hasonlóságok is, például az, hogy hasonlóság áll fenn a praxis kiépítésében, valamint mind az orvosok, mind a jogászok is szeretik a jó bort. Komolyra fordítva a szót, a leggyakrabban elhangzott tulajdonságok a következők: bizalmi kapcsolat, titoktartás, segítőkészség, empátia, magas szakmai felkészültség, speciális tudás.

Jog és erkölcs kapcsolatáról

„Az ember értéke és a köz szempontjából való hasznossága vagy ártalmassága elsősorban az erkölcsi mivoltán múlik. Minden intézmény, minden társadalmi berendezkedés áldásossá lehet, ha nagyszerű és nagyszívű emberek kezelik. Ne keressük hát a mentőnket sehol és egyebütt, mint saját vagy inkább személyes erényeinkben, a lelki felsőbbrendűségünkben.”¹⁴⁴ (Széchenyi István)

A jog és az erkölcs között olyannyira szoros a kapcsolat¹⁴⁵, hogy a kialakuló jog és a kezdetleges erkölcs egybeesett, ezért nem véletlen az, hogy sokan a jogot történetileg az erkölcsből próbálják levezetni.¹⁴⁶ Arra hivatkoznak, hogy erkölcsi szabályozás nélkül valamennyire is rendezett társadalmi élet nem képzelhető el.¹⁴⁷ Ezt alátámasztja az erkölcsnek

¹⁴¹ Az ügyvédi műhiba éppúgy kártérítési kötelezettséget válthat ki, mint az orvosi műhiba. Hangsúlyozni kell azonban, hogy a műhibának a közjegyző, ügyvéd részéről konkrét jogszabálysértést kell jelentenie. Korsós Antal – Jogászpórtrek, im., Orvos helyett ügyvédvezért – Horváth Jenő, 41.o.

¹⁴² Elhangzott a következő vélemény is: „Sajnálatos módon a jogászok és orvosok nagy része is felsőbbrendűnek érzi magát, és még sajnálatosabb módon ezt sokan érzetik is ügyfelükkel/páciensükkel, ez véleményem szerint az empátia hiányára is visszavezethető.”

¹⁴³ Elhangzott a következő vélemény is: „Ezért volt és van annyi vegyes házasság orvos és jogász között.”

¹⁴⁴ Lomnici Zoltán – A jogászi hivatás etikája, im. 17. old, idézi Széchenyi Istvánt

¹⁴⁵ Barbu B. Berceanu szerint a jog és erkölcs között egyenlőséget tehetünk, ha nem így lenne, nem tudnánk jogosról beszélni. Barbau B. Berceanu - Morala si dreptul, Studii de drept romanesc, Editura Academiei Romanie, Serie noua, anul 13.(46) 1-2, 2001. 15. o.

¹⁴⁶ Szathmáry Béla – Magyar Egyházjog, im. 57.o.

¹⁴⁷ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 139. o.

az egyik definíciója is, miszerint az erkölcs az emberek között kialakult viszonyokat, az emberi magatartásnak, együttélésnek az adott közösségre jellemző normáit kifejező szokások, hagyományok és alapelvek összessége.¹⁴⁸ Ezért van az, hogy a jogászai éthoszt az erkölcsi normákon kívül a szokásnormák, illemszabályok, etikettek, vallási szabályok, szakmai–technikai normák összessége alkotja.¹⁴⁹ Az sem véletlen, hogy a jogellenes cselekedeteknek túlnyomó része erkölcsileg is elmarasztható, valahányszor jogilag elbírálják valakinek a magatartását, egyúttal elbírálják – legalábbis a motívumok szintjén – az adott egyén erkölcsiségét is.¹⁵⁰ Mégis ki kell emelni azt, hogy a büntető ítélezést, nem illeti meg az erkölcsi értékítélet igénye. Ez persze távolról sem jelenti azt, hogy a büntetőjognak nincs erkölcsi funkciója, de ez a funkció nem erkölcsi ítékezésben áll, még töredékes és gyarló formában sem, hanem az erkölcsi rossz következményeinek csökkentésében.¹⁵¹ A római jog segített hozzá ahhoz, hogy meg tudjuk vonni az erkölcsi igazság és a jog határait, de a római jogtudósok a jogot nem pozitív normarendszernek tekintették, hanem úgy vélték, hogy az végeredményben a jó és méltányos művészete, amelynek saját keretei között az igazságosságot kell érvényre juttatnia.¹⁵²

A jog az erkölcsnek csak az egyik eleme.¹⁵³ Bolberitz Pál szerint a jogrend épül az erkölcsi rendre, tehát nem a jogrend alapozza meg az erkölcsi rendet. Ahol az erkölcsi törvény belülről nem kötelez, és folyvást változik, ott a jogrend is elbizonytalanodik, ezért nélkülözhetetlen, hogy legyen objektív erkölcsi rend, amely egyetemes érvényű, s amelyre épülhet a törvény, ami figyelembe veszi az általános emberi méltóságot.¹⁵⁴ Ezen objektív erkölcsi rend a jogásznak is nélkülözhetetlen, hiszen számára is minden ember egyszeri, megismételhetetlen, önértékkel és méltósággal bíró személy. Az emberi méltóság pontos elméleti tisztázása a kereszténységnek köszönhető, és nem véletlen, hogy a keresztény erkölcsi értékektől a jogrendünk sem független, hiszen gondolkodásunkat a kereszténység eszmevilága évezredek óta átjárja.¹⁵⁵

De nemcsak az erkölcs gyakorol hatást a jogra, hanem a jog is az erkölcsre, gondoljunk Szent István és Szent László király törvényeire, melyek hozzájárultak ahhoz, hogy a magyarság történetileg igen rövid leforgású idő alatt szakítani tudott azzal az ethosszal, amely korábbi életmódját jellemezte. A jog és erkölcs kölcsönhatása nyilvánul meg abban is, hogy bizonyos esetekben az erkölcs rugalmasabb a társadalmi változásokkal szemben, máskor viszont a jog jár előtte.¹⁵⁶

Fontos utalni arra is, hogy a jog és az erkölcs között vannak lényeges eltérések. Igen jelentős az erkölcsnek és jognak az a különbsége, hogy a csoportérdekek eltérése folytán a társadalom egyes rétegeinek erkölcssei meglehetősen nagy különbségeket mutatnak, a jogrendszer azonban mindenkor egységes.¹⁵⁷ A kétféle szabályozásban jelentkező kényszer miatt is eltérés van, ti. míg a jogban a külső kényszer lényeges mozzanat, addig az erkölcsben ez nem található meg.¹⁵⁸ A cselekedet moralitását általában nem érinti külsődleges

¹⁴⁸ Lomnici Zoltán – A jogászai hivatás etikája, im. 14. old

¹⁴⁹ Szigeti Péter – Jogtani... im. 73. old

¹⁵⁰ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 142. o.

¹⁵¹ Lomnici Zoltán – A jogászai hivatás etikája, im. 15. old, idézi Bibó Istvánt

¹⁵² Földi András és Hamza Gábor – A római jog... im. 29. o.

¹⁵³ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 51. o.

¹⁵⁴ Szabadság és erkölcs – Bolberitz Pál, Kiadja a Magyar Kolping Szövetség, Budapest, 1998, 139. o. (továbbiakban: Bolberitz Pál – Szabadság és...)

¹⁵⁵ Zlinszky János – Keresztény erkölcs... im. 12. o.

¹⁵⁶ Ilyen a házasságon kívül született gyermek egyenjogúsítása, mely számos országban jogilag megelőzte az erkölcsi egyenjogúság elismerését.

¹⁵⁷ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 140. o.

¹⁵⁸ Peschka Vilmos – Az etika vonzásában (Jogelméleti problémák az etika aspektusából), Akadémiai Kiadó, Budapest, 1980, 145. o. (továbbiakban: Peschka Vilmos – Az etika vonzásában...)

megnyilvánulása, és a cselekedet jogszerűsége általában független a cselekedet belső mozzanataitól (a képmutatás lehetőségének nagy tere a jogban), ezzel szemben az etikum szférájában erkölcsösnek csak az a cselekedet minősül, amelynek külsődlegessége és bensősége harmóniában van.¹⁵⁹ Tehát az erkölcsi norma esetében – véli Moór Gyula – nem állnak rendelkezésre külső kényszerítőeszközök, a norma megvalósulásának „egyedüli biztosítéka az ember lelkében, annak a belátásában rejlik, hogy az erkölcs, a helyes cselekvés útját mutatja meg.” A helyességről vallott meggyőződés, a helyesség „evidens volta” az erő, mely az erkölcs iránti engedelmisséget biztosítja. Az erkölcs „kénytelen engedelmisséget” nem igényelhet, ezzel szemben a jog fizikai erővel is kikényszerítheti az engedelmisséget.¹⁶⁰

Jogtudósok elméletében is gyakorta előkerül a jog és erkölcs kapcsolata, például Georg Jellinek a jogot erkölcsi minimumként határozta meg.¹⁶¹ Somló Bódog szerint pedig a helyes jog mértéke az erkölcs, és az ezzel foglalkozó tudomány sohasem kerülheti meg az erkölcs kérdéseit.¹⁶²

A jogban lévő erkölcsi normákról

A jogtudomány nemcsak leíró, hanem céltudomány is. A jogrendnek vannak szükségszerű alaptételei, amelyek élnek és funkcionálnak, ezek a vezető, legfőbb célok, melyek a jog szellemiségét, eszmei alapját fejezik ki. Ezek között vannak vezérmotívumok, alapintézmények, generálklauzulák, alapelvek szánt és konkrét normatartalmú rendelkezések.¹⁶³ Ezek az elvek nemegyszer etikai természetű követelményeket fogalmaznak meg, kapcsolatot teremtve az erkölcsi tényezőkkel.¹⁶⁴ Nem arról van szó, hogy az erkölcsi szabályokat a jog erejével is érvényre kell juttatni, hanem sokkal inkább arról, hogy a jogszabályokat az erkölcsi eredetű, de jogi tartalmat nyert alapelvekből kiindulva kell értelmezni és alkalmazni.

A jogalkalmazás során kiemelt jelentőséggel rendelkező alapelv a „*boni mores*” a jó erkölcsök kitétel, ami generális klauzulaként a modern polgári törvénykönyvekben megtalálható. A jóerkölcs princípiumának a magánjog elvei közé iktatása, nem más, mint a kötelmi jog etikai megalapozása. Hatályos polgári törvénykönyvünkben a jó erkölcs kitétel így szól: „Semmis a szerződés akkor is, ha nyilvánvalóan a jóerkölcsbe ütközik.”¹⁶⁵

Ugyancsak etikai természetű követelményeket fogalmaz meg a „jóhízeműség és tisztesség”¹⁶⁶, amely lényegében az *ex aequo et bono* elv általánosítása.¹⁶⁷ A tisztesség is erkölcsi kategória. Az *aequitas* az igazságos és méltányos elbírálást jelentette, s ebben a formájában az objektív értelemben vett *bona fides* illetve a *ius aequum* szinonimájává is vált,

¹⁵⁹ Uo. 123. o.

¹⁶⁰ Loss Sándor, Szabadfalvi József, Szabó Miklós, H. Szilágyi István, Zódi Zsolt – Portrévázlatok, im. Szabadfalvi József – Móor Gyula bevezetés a jogfilozófiába, 170. o.

¹⁶¹ Földi András és Hamza Gábor – A római jog... im. 29. o.

¹⁶² Loss Sándor, Szabadfalvi József, Szabó Miklós, H. Szilágyi István, Zódi Zsolt – Portrévázlatok, im. Zódi Zsolt – Erény és tudomány. Somló Bódog jog- és állambölcseleti munkássága, 105. o.

¹⁶³ Például a polgári törvénykönyvről 1959. évi IV. törvény (Ptk.) bevezető rendelkezések című részében található alapelvek.

¹⁶⁴ Lábady Tamás – A magyar magánjog (polgári jog) általános része, Dialog–Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2002, 129. o. (továbbiakban: Lábady Tamás – A magyar magánjog...)

¹⁶⁵ Ptk. 200.§ (2) Semmis az a szerződés, amely jogszabályba ütközik, vagy amelyet jogszabály megkerülésével kötöttek, kivéve ha ahhoz a jogszabály más jogkövetkezményt fűz. Semmis a szerződés akkor is, ha nyilvánvalóan a jóerkölcsbe ütközik.

¹⁶⁶ Ptk. 4. § (1) A polgári jogok gyakorlása és a kötelezettségek teljesítése során a felek a jóhízeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően, kölcsönösen együttműködve kötelesek eljárni.

¹⁶⁷ Lábady Tamás – A magyar magánjog... im. 197. o.

amely ellentétes a betű szerint alkalmazandó szigorú joggal.¹⁶⁸ Az igazságosság a jog adaptálásának egyik eszköze, illetőleg a méltányosság alkalmazásának az útja. Az igazságosság esetén a jog eszményéből kell kiindulni, amely szerint a jognak az emberi lét egyetemes célját kell a legjobban szolgálnia. Ezt a célkitűzést elsősorban a törvényhozónak kell szem előtt tartania, hiszen esetében, ennek tételesjogi jelentősége van. Az igazságosság tartalmi követelményét kifejező tételes rendelkezések a joggal való visszaélést tiltó¹⁶⁹, vagy az igazságtalan tartalmú általános szerződési feltételek megtámadását biztosító rendelkezések.¹⁷⁰ Az igazságosság irányító zsinórmértéke a jogi szabályok alkalmazásának, de mindig az adott kontextusban kell vizsgálni.¹⁷¹

Kérdőívemben két helyen is rákérdeztem a jog és igazság kapcsolatára, mindkét helyen hasonló eredményt kaptam. Van kapcsolat, létezik átfedés a jog és igazság között, de nem olyan szoros, ahogy azt az egyetemi tanulmányaim alapján elvártam. Számomra ez valamilyen mértékben megerősíti azt a közhelyszerű mondást, hogy a jog világában jogszolgáltatás van és nem igazságszolgáltatás.

Ön szerint milyen erős a kapcsolat a <i>ius</i> és a <i>iustitia</i> között?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Laza kapcsolat van	63.64%	40.00%
Szoros kapcsolat van	31.82%	17.04%
Csak elméletileg van kapcsolat	4.55%	37.04%
Nincs kapcsolat	0.00%	5.93%

A méltányosságnak a terrénuma is etikai eredetű a moralitás szférájában gyökerezik, az igazságosságot keresi és szolgálja.¹⁷² A méltányosság és igazságosság egymással szorosan összefügg, a méltányosság az igazságosságnak egy konkrét megnyilvánulása. A méltányosságnak két terrénuma van a jogalkotás és a jogalkalmazás. A nagy géniusz arra inti a bírót, hogy a szabályt ne betűjében, hanem szellemében alkalmazza, így a méltányosság különösen az elvontság magas fokán álló és „merev külalkatú” magánjogi norma alkalmazásának egyik gyakori és rendszerint szükségszerű eszköze. A jogirodalomban találhatunk ún. méltányosság ellenzőket, ilyen Eörsi Gyula, szerinte, ami egyik félre méltányos, az a másik számára szükségképpen méltánytalan. Jhering mutat rá, hogy az igazságtalan vagy méltánytalan törvény előnyben részesítése a törvény fölé emelkedő méltányossággal vagy igazságossággal szemben helytelen eredményre vezet. A *summum ius summa iniuria* magában a tárgyi jogban nem, hanem csak az igazságszolgáltatás (jogalkalmazás) során orvosolható, vagyis a méltányosság a törvényt helyesbíti ott, ahol abban az általános miatt hiba, vagy hézag mutatkozik.¹⁷³ A méltányosság eszméje, a természetjogi elvek által megalapozottan, lazította fel a megmerevedett jogrendszert,¹⁷⁴ és valójában a pozitív jogot „korrigálja”.¹⁷⁵ Ezért az utaló, közvetett jogrendezésnek, gyakorta segítségül hívott zsinórmértéke a méltányosság, ami az általános érdeköszeütközések kiegyenlítésének egyéniesítő módszerét jelenti. Méltányosságra utaló szabályok: „A bíróság a kárért felelős személyt rendkívüli méltánylást érdemlő

¹⁶⁸ Földi András és Hamza Gábor – A római jog... im. 40. o.

¹⁶⁹ Ptk.5.§ (1) A törvény tiltja a joggal való visszaélést.

¹⁷⁰ Ptk. 209. § (1) Ha az általános szerződési feltétel tisztességtelen, a kikötést a sérelmet szenvedő fél megtámadhatja.

¹⁷¹ Lábady Tamás – A magyar magánjog... im. 198. o.

¹⁷² Uo. 199. o.

¹⁷³ A méltányosság árnyalt eszméje és a jogalkalmazás elválaszthatatlan szimbiózisban állnak egymással. Lábady Tamás – A magyar magánjog... im. 230. o.

¹⁷⁴ Kulcsár Kálmán – Jogszociológia, im. 13. o.

¹⁷⁵ Peschka Vilmos – Az etika vonzásában... im. 75. o.

körülmények alapján a felelősség alól részben mentesítheti.”¹⁷⁶ a joggal való visszaélés körében, ha „különös méltánylást érdemlő magánérdeket sért”.¹⁷⁷ A méltányosság jut kifejezésre a *clausula rebus sic stantibus* elvben, vagy a *pacta sunt servanda*-ban. A méltányosság tehát értéknormát kifejező elv és alapvetően erkölcsi töltetű.¹⁷⁸ A méltányosság fontosságára is rákérdeztem kérdőívemben, abban a kontextusban, hogy mennyire fontos tulajdonság egy ügyvéd/közjegyző számára. Azt tapasztaltam, hogy szorosan együtt jár az igazságosság és a méltányosság megítélése, ami azt jelenti, hogy akik bejelölték az igazságosságot, mint fontos jogászai tulajdonságot, azok bejelölték a méltányosságot is fontos jogászai tulajdonságként, tehát nemcsak az elméletben, hanem a jogászok gondolkodásában is szorosan összefügg egymással a méltányosság és az igazságosság.

Az etika szerepéről

Három erkölcsi szférát szokásos megkülönböztetni: a magánélet, a hivatás, illetőleg a társadalmi vagy polgári élet területét. Ám az említett területek erkölcsi nem függetleníthetők egymástól.¹⁷⁹ Van általános közerkölcs, amelynek szabályait valamennyi erkölcsi rendszer magáénak vallja (pl. az emberi élet méltósága, szeretet, segítőkészség) és vannak a speciális etikai rendszerek (orvosi etika, ügyvédi etika, üzleti etika, stb.).¹⁸⁰ Ezért egyes cselekvési szférák, Hársing László szerint, *par excellence* erkölcsieknek minősülnek, a teljesség igénye nélkül ilyenek az ifjú nemzedék nevelése, a humanitárius tevékenység, valamint az igazságügyi tevékenység.¹⁸¹ Jelen cím alatt az igazságügyi tevékenységben létező etika szerepéről lesz szó.

Az erkölcs, erkölcsiség, morál a hivatással kapcsolatosan az etikában nyilvánul meg. Az etika kifejezés a görög *ethos* szóból ered, és fogalmát megkülönböztetik az erkölcs fogalmától. Az etika jelentése, valamely hivatás erkölcsi és magatartásbeli szabályainak összessége.¹⁸² Az etikát, a metafizikával és az ismeretelmélettel, mint „spekulatív filozófiával” szembeállítva, gyakorlati filozófiának is nevezik, mert tárgyát az emberi tevékenység (az erkölcsi szempontból tekintett cselekvés, illetve az alkotás) képezi.¹⁸³ Az etika üzenete az, hogy az egyén többre képes, szebbre hivatott az életben, lehetőségében áll, hogy jobban cselekedjen.¹⁸⁴

A köznapi beszédben és tudatban az etika, érték és normarendszer összegubancolódik, s ha etikáról beszélünk, akkor beszélnünk kell normákról és értékekről is. Ezért kérdeztem rá az erkölcsi értékítéletek fontosságára a jogászai hivatás gyakorlásában. Egyik válasza sem kaptam ilyen nagy százalékban egyforma választ, amelyből egyöntetűen megállapítható, hogy az erkölcsi értékítéletek fontosak a közjegyzői/ügyvédi hivatásban.

Ön szerint az erkölcsi értékítélet fontos-e a közjegyzői/ügyvédi hivatásban?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	90.91%	80.29%
Nem	4.55%	6.57%
Csak annyira, amennyire minden pályát	4.55%	13.14%

¹⁷⁶ Ptk. 339.§ (2)

¹⁷⁷ a Ptk. 5.§ (3)

¹⁷⁸ Lábady Tamás – A magyar magánjog... im. 130–131. o.

¹⁷⁹ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 91. o.

¹⁸⁰ Szigeti Péter – Jogtani... im. 73. o.

¹⁸¹ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 39. o.

¹⁸² Idegen Szavak és Kifejezések Szótára – főszerk. Bakos Ferenc, Akadémiai Kiadó, Budapest, 2004, 181.o

¹⁸³ Turgonyi Zoltán – A filozófia... im. 40. o.

¹⁸⁴ Lomnici Zoltán – A jogászai hivatás etikája, im. 14. old

Az erkölcsi értékek fontosságára jellegzetes, konkrét példákon keresztül mutatok rá, mely példákat az ügyvédek, közjegyzők a praxisukból írtak le példálózó jelleggel. Ahogy az orvosi és a jogász hivatás kapcsolatáról szóló részben tettem, úgy járok el itt is, azaz nem bocsátkozom a példák részletes elemzésében, hanem azok hasonlóságait, tendenciaszerűen előforduló eseteit mutatom be.

Erkölcsi követelmény a vitás ügyek normális, megegyezésszerű rendezése. Mindent meg kell tenni az egyezség érdekében, jó hatással (csitítással) lenni a saját ügyfélre is. Ez ellentétben állhat egy harcos, vitatkozó ügyvédi hozzáállással, azonban az ügyfél érdeke az ügy gyors, azonnali rendezését kívánja általában, és hiányzik az erkölcs, ha az ügy görgetésének a célja a pénz "beszedése" az ügyfelektől.¹⁸⁵ Erkölcsi érték a pártatlanság, ami a méltányos, mindkét fél érdekpozícióját is tekintetbe vevő eljárást szolgálja, ilyen az okiratszerkesztés is (például az adásvételi szerződés készítésénél mind a vevő, mind az eladó jogainak védelme és kötelezettségeikről való tájékoztatása, vagy az esetek segítése tanácsadással, hogy a felek egyenlően kétoldalú helyzetben tudják a megállapodást aláírni). A jó erkölcs elvével egyértelműen ellentmondásban álló eseteknek el nem vállalása a jellemző, ami kiszolgáltatott emberekkel szemben fellépő és helyzetüket előidéző és tovább rontó személyek, szervezetek képviselőinek el nem vállalását is jelenti. Elvállalása viszont azoknak az ügyeknek, sok esetben munkadíj nélkül, amelyekben szerencsétlen sorsú, önhibájukon kívül nehéz helyzetbe került emberek sorsának megoldásában kell jogi segítséget nyújtani. Hivatástudattal rendelkező ügyvédnél alapvető követelmény, hogy olyan ügyben, ahol a képviselendő ügyfél turpis eljárást kér, képviselést ne vállaljon,¹⁸⁶ amint a hamis bizonyíték felhasználásának megtagadása is, mert nincs az a pénz, érdek, stb., amiért érdemes lenne feláldozni a jogász, vagy az ügyfél becsületét.

Jellemzően az eljárás megtagadások esetében kerülnek előtérbe az erkölcsi értékek, és legsűrűbben családjogi pereket, hagyatéki eljárásokat hoztak fel példának az erkölcsi értékek hangsúlyozására.¹⁸⁷ A jog eszközeivel sokszor nem lehet megoldani a családi vitákat, csak erkölcsi „nyomással”. Az erkölcsi értékek fontossága azonban nem egy-egy ügy kapcsán válik fontossá, hanem mint szemlélet, ami a jogász munkáját áthatja.¹⁸⁸

A jogász hivatásrend társadalmi megítélését komolyan befolyásolja az etikus jogász magatartás, de szerepe nemcsak az ügyfél – ügyvéd/közjegyző kapcsolatában, a közvetlen jogi tevékenységben nyilvánul meg, hanem az ügyvéd – ügyvéd, ügyvéd – ügyvédjelölt, közjegyző – közjegyzőhelyettes, közjegyző – közjegyzőjelölt viszonylatában is, javítva a munkakapcsolatokon, csökkentve a konfliktusok számát, ezáltal növelve a munkahelyi teljesítményt is.

Az etikai kódexekről

A hivatások úgy vannak kialakítva, hogy mindegyiknek megvan a maga nélkülözhetetlen feladata, és így mindegyikkel szemben bizonyos etikai követelmények érvényesek.¹⁸⁹ Így egyes szakmák képviselői saját Etikai Kódexeket alkotnak, amelybe a tisztességes magatartásnak

¹⁸⁵ Ahogy tartja a mondás: „Nincs jó vagy rossz ügyvéd, csak drága ügyvéd van.” E mondás arra utal, hogy az ügyvédek nagy többsége rendelkezik a megfelelő szakmai tudással, csak sokan nem használják, illetve a saját érdekükben (a per elhúzása anyagi okok miatt) használják.

¹⁸⁶ Többször is előfordult a következő mondat: „Amikor tudomást szereztem arról, hogy szándékom ellenére, de valótlanul állítottam, felmondtam a megbízást, vállalva a nem túl előnyös anyagi következményeket is.”

¹⁸⁷ Amennyiben lehetséges, a bontóperrel való lebeszélés etikai követelmény.

¹⁸⁸ Például nem működik közre olyan öröklési szerződés megkötésénél, amelynek az az aggálya, hogy azt nem fogja megfelelően teljesíteni az örökös.

¹⁸⁹ Max Weber – Vallásszociológia, A vallási közösségek típusai, Budapest, Helikon Kiadó, 2005, fordította Erdélyi Ágnes, 278. o.

megfelelő normák kerülnek be, hogy iránymutatást nyújtsanak az esetleges magtartásbeli kételyek esetén. Így született meg a közjegyzők etikai kódexe is, megalkotását Dr. Győrpál Árpád és Dr. Bókai Judit a közjegyzői hivatásrend atomizálódásával, azonosságtudatának, önálló értékrendjének elvesztésével indokolta 1991-ben.¹⁹⁰ Amint arról már volt szó, a jogászi hivatás tagolt, ezért az egyes hivatásrendek külön-külön megalkották etikai normaszabályzatukat.¹⁹¹ Az etikai kódexet nem lehet csak jogi természetűnek minősíteni, mivel egyúttal erkölcsi normák összessége is. Hibának minősülhet az, ha, mint jogszabályt kívánják alkalmazni.¹⁹² Ugyanakkor az etikai kódex nem lehet független az egyes jogászi hivatásokra vonatkozó törvényektől, például a bírák jogállásáról szóló törvény tartalmaz etikai passzusokat (a bíró köteles a tisztségéhez méltó kifogástalan magatartást tanúsítani)¹⁹³, ugyanilyen kikötést tartalmaz a közjegyzőkről szóló törvény is.¹⁹⁴

„Az ügyvédi hivatás magtartási szabályai” címet viselte 1998-ig az ügyvédi etikai kódex, ezt többen is sérelmezték az ügyvédek közül, arra hivatkozva, hogy a jogvédett érdekre utaló „etika” szó nem jelent meg.¹⁹⁵ A hatályos kódex „Az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól” címet viseli.¹⁹⁶ Idővel egyre nagyobb terjedelmű lett az ügyvédi hivatás magtartási szabályai, 1992-ben 66 pontból állt, 1994-ben már 74 pontból, 1998-ban megváltozott a szerkezete, de a szabályzat terjedelme tovább nőtt. Erre példa az 1992-es etikai kódexből a 2. pont „Az ügyvédet hivatása gyakorlásában a jogszabályok, az ügyvédi eszköze, az ügyvédi hivatás magatartási szabályai, lelkiismerete, valamint emberi és jogi meggyőződése irányítsa.”¹⁹⁷ E pont kiegészült 1994-ben, mint 3. pont a következő mondattal „Az ügyvéd hivatás gyakorlása során ügyvédi tisztséggel, megjelenésében méltósággal járjon el.”¹⁹⁸ Ez azzal is magyarázható, hogy a rendszerváltozás után oly mértékben megváltozott a társadalmi, gazdasági helyzet, hogy egyre aprólékosabb és több szempontot is figyelembe vevő etikai kódex szükségeltetett, más szempontból az időközben előfordult fegyelmi ügyek is igényelték az előírások pontosabb meghatározását, kifejtését.¹⁹⁹

Mivel írott etikai kódexről van szó, a benne foglalt normák, elvárások megsértése esetén nemcsak informális erkölcsi szankcióval kell számolni, hanem formális szankciót, az ügyvédi,

¹⁹⁰ Dr. Győrpál Árpád és Dr. Bókai Judit – Adalékok a közjegyzői szervezet etikai normáinak megalkotásához, Magyar Jog, a Magyar Jogász Egylet folyóirata, harmincnolcadik évfolyam, 1991 november, 11. szám, 662. o.

¹⁹¹ Bírák Etikai Kódexe, Magyar Bírói Egyesület országos választmánya 2005. februárjában fogadta el. Ügyészi Etikai Kódex, az Ügyészek Országos Egyesülete alkotta meg, létrehozatalakor figyelemmel voltak az Ügyészek Nemzetközi Egyesületének etikai kódexére is. Magyar Ügyvédi Kamara szabályzat az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól 8/1999 (III. 22.). Magyar Országos Közjegyzői Kamara 13. számú iránymutatása a Magyar Közjegyzőség Etikai Szabálykönyvéről.

¹⁹² Lomnici Zoltán – A jogászi hivatás etikája, im. 13. o.

¹⁹³ Bjt. 28.§ (1) A bíró köteles a tisztségéhez méltó, kifogástalan magatartást tanúsítani és tartózkodni minden olyan megnyilvánulástól, amely a bírósági eljárásba vetett bizalmat vagy a bíróság tekintélyét csorbítaná.

¹⁹⁴ Ktv. 8. § A közjegyző sem hivatalában, sem hivatalán kívül nem tanúsíthat olyan magatartást, amely a feladatainak ellátásához szükséges közbizalmat megingathatja.

¹⁹⁵ Dr. Reviczky Károly – Mi az ügyvédi etika? Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XXXVII. évfolyam, 2. szám, 1998, 43–44. o. (továbbiakban: Reviczky Károly – Mi az ügyvédi...)

¹⁹⁶ A Magyar Ügyvédi Kamara 8/1999 szabályzat az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XXXVIII. évfolyam, 2. szám, 1999

¹⁹⁷ Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi 1992. – Az Országos Ügyvédi Kamara Teljes Ülési határozata, 13. o., Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XXXII. évfolyam, 1. szám, 1993. (továbbiakban: Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi 1992)

¹⁹⁸ Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi – Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XXXIII. évfolyam, 2. szám, 1994, 9. o.

¹⁹⁹ Rosszindulattal azt is mondhatjuk, kiveszett egy „erkölcs”, megszületett egy újabb „paragrafus”.

közjegyzői kamara fegyelmi eljárását is maga után vonhatja a normasértés, illetve az elvárások megsértése.²⁰⁰

Abból kiindulva, hogy az etikai szabálykönyvek célja, hogy iránymutatást nyújtsanak az egyes jogász hivatást gyakorlóknak esetleges kételyeik esetén, rákérdeztem arra, hogy használják-e az etikai kódexet a közjegyzők, ügyvédek. A válaszokból az derül ki, hogy ha valóban kételyeik merülnek fel, szükség esetén kezükbe veszik.

Kézbe szokta-e venni az etikai kódexet?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Soha	4.76%	12.50%
Volt már a kezemben	14.29%	32.35%
Ritkán	23.81%	11.03%
Szükség esetén	57.14%	44.12%

Fontos kimondani, hogy nem elegendő, csak a bírói-, közjegyzői-, ügyészi- ügyvédi törvény és az ahhoz társuló etikai szabályok betartásának az igénye, több kell ahhoz, hogy ráérezzen a jogász, melyek azok az ügyletek, melyekben közreműködése morális aggodalmat kelt.²⁰¹ Az etikai kódex speciális részeit meg kell tanulni és a hivatás gyakorlása alatt alkalmazni kell, de az általános részek belülről jönnek, nem az írott szövegből. Tehát az etikai kódex fontos iránymutatást adhat, de végső soron a lényeges kérdés mindig az, hogy az adott bíróra, közjegyzőre, ügyészre, ügyvédre vetítve miként vetődnek fel a morális kérdések, hogyan él benne a jogász éthosz. Nem szabad feledni, hogy szuverén, önálló döntéseket hozó emberi lény a jogász is, akinek érzései, emóciói vannak.²⁰²

Az esküről

*Ha valamely férfi fogadást fogad az Úrnak, vagy esküt tesz, hogy lekötelezze magát valami kötésre: meg ne szegje az ő szavát; amint az ő szájából kijött, egészen úgy cselekedjék.*²⁰³
(Mózes könyve)

A jogászság a történelem folyamán korán találkozott az eskü fogalmával, amely a jogi pálya hitelét és erkölcsös tevékenységét volt hivatva szolgálni. Zsigmond király 1435. évi II. törvénye hatodik dekrétumában, szigorú esküvel készítette a bírókat az igazságos ítélet hozatalra.²⁰⁴ Jogtörténeti érdekesség az, hogy az ügyvédi hivatás zárt szakmává tétele az ügyvédi eskühöz

²⁰⁰ Dr. Barcsi Tamás – Az ügyvédi hivatás etikai aspektusai, Cég és Jog, NAPI Gazdasági Kiadó Kft., Budapest, V. évf. 6. szám, 2003, 25. o.

²⁰¹ Ugyanakkor a magas etikai mércét nehéz megkívánni, ha a jogszabályok rendelkezései nem egyértelműek és sok bizonytalanságot teremtenek a jogalkalmazó számára. Dr. Horváth Jenő – A gazdaság és az etika az ügyvédi munkában, Jogi beszélgetések, szerk. Dr. Kéki Zoltán, kiadja Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzata és Somogy Megye Önkormányzata, Kaposvár, 1993–1996, 77–81. o.

²⁰² Dr. Nagy Mária, Dr. Gyenge Zoltán – Általános etika és bírói etika, Bírák Lapja, a Magyar Bírói Egyesület folyóirata, kiadja a Magyar Bírói Egyesület, XIV. évf. 3.szám, 2004, 85. o.

²⁰³ Szent Biblia, Azaz Istennek Ó és Új Testamentumában foglaltatott egész Szent Írás, magyar nyelvre fordította Károli Gáspár, Budapest, reprint 1991, IV. Mózes 30, 2. (továbbiakban: Biblia)

²⁰⁴ 1. cikkely Az ország rendes biráiról és azok esküjéről. „Én N. esküszöm az Istenre és az Isten szent anyjára, szüz Máriára, minden szentekre és Isten kiválasztottjaira, hogy minden előttem perlekedőnek, együtt és egyenkint, a személynek, tudniillik gazdagnak és szegénynek, megválogatása nélkül és minden kérést, jutalmat, kedvezést, szeretetet meg gyűlölséget hátrátéve és távortartva, tehetőségemhez képest igaz és való törvényt és igazságot fogok tenni, a mint tudniillik azt az Isten és az ő igazsága szerint megtenni kötelességemnek ismerendem. Isten engem úgy segéljen és a boldogságos szüz Mária és a mi Urunk Jézus Krisztusnak ez éltető keresztjele.” Corpus Juris Hungarici– Magyar Törvénytár (1000–1526) <http://mek.oszk.hu/01300/01396/html/01.htm>, 2006.12.11.

köthető, 1694-ben I. Lipót kiadta az első országos ügyvédi rendtartást, és ebben ügyvédi eskü letételéhez kötötte a bíróságok előtti fellépést.

A jogásznak hűségesnek kell lennie a rendhez, hiszen a társadalom rendezésére vállalkozott. A bírónak a törvény pártatlan és befolyásolhatatlan rendező szerepéhez kell hűségesnek lennie, s a törvény szabta keretek között az igazságossághoz. Az ügyésznek a törvényességhez és a közösség érdekéhez, a köztisztviselőknek az állam által vállalt feladatok maradéktalan és szakszerű, hatékony intézéséhez, a közjegyzőnek a törvény hatékonyságához, az ügyvédnek pedig a felvett ügyhöz és az ügyfélhez kell hűségesnek lennie. A jogásznak hűségesnek kell lennie magához a joghoz, ami nemcsak a törvényt jelenti, hanem jelenti általában a jogos igényeket. Jelenti az igazságosságot és a méltányosságot, jelenti az adott szó hűségét, a szerződés betartását, a vállalt kötelezettség jóhiszemű teljesítését. A jog nyújtotta előnyök egyike leglényegesebbike a jogbiztonság, így nyilvánvaló, hogy a hűség komoly szerepe éppen a jogász hivatásban van. A jogász egyetemi tanulmányi végén ezért tesz esküt arra, hogy a törvényhez és a törvényes értékekhez hű marad, és azok megvalósítására következetesen törekszik.²⁰⁵

Az egyetem végén tett ünnepélyes jogász eskü felhatalmazza a sikeres záróvizsgát tett hallgatót a *doktor juris* cím viselésére. A doktori cím a jogászok számára nem más, mint a *noblesse oblige* a nemeseknek, ti. feltételezi az eskü általi éthosz elsajátítását és annak az értelemben és a lélemben való raktározását, úgy is felfoghatjuk, mint egy életre szóló elhivatottságot, kötelezettséget. Az eskü szövege nemcsak a jog szellemét tükrözi, hanem az adott Jog- és Államtudományi Kar szellemiségét is. Jelen dolgozatomban a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának jogász eskü szövegét idézem: „Én ..., esküszöm, hogy országunk alkotmányát, törvényeit és alkotmányos rendjét megtartom, az ember személyiségéből folyó alapjogait tiszteletben tartom, tudományomat hazánk és embertársaink javára fogom hivatásom szerint hasznosítani. Tudásomat arra kívánom használni, hogy hazánk felvirágozzék, abban kicsi és nagy, erős és erőtlen, de főleg minden elhagyatott és védelemre szoruló biztonságban érezhesse magát. A törvények rendjét nem önös szempontok szerint, hanem a közjóra és a természetes értékekre figyelemmel igyekszem alakítani, fenntartani, alkalmazni. A rám ruházott hatalmat szolgálatnak tekintem, amellyel elszámolni tartozom. Az ítéletemre bízott ügyekben ellenszenv és rokonszenv vagy bármely részrehajlás nélkül, fenyegetésre és személyes haszonra nem adva, legjobb tudásom és lelkiismeretem szerint jogszerűen fogok állást foglalni. A Magyar Katolikus Egyházat, amelynek egyetemén tanulhattam és ezt a Pázmány Péterről elnevezett Katolikus Egyetemet tiszteletben megtartom, támogatni és értékelni fogom és méltó törekszem lenni arra, hogy az Egyetem doktorai közé számíttassam. Isten engem úgy segítjen!”²⁰⁶ Az eskü szövege pontosan és tömören tartalmazza a jogász éthosz elvárásait, ezért kérdeztem rá kérdőívemben annak ismeretére. A kitöltők döntő többsége tisztában van azzal, hogy mit tartalmazott az esküje, évek múltával is emlékeznek rá, ti. nem mutatható ki az, hogy a fiatalok jobban ismernék a doktori eskü tartalmát.

Tudja-e mit tartalmazott a doktorrá avatási ünnepségen az eskü szövege?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	66.67%	70.15%
Nem	4.76%	11.19%
Elfelejtettem	19.05%	16.42%
Mindennap szem előtt tartom	9.52%	2.24%

²⁰⁵ Zlinszky János – Keresztény erkölcs... im. 147. o.

²⁰⁶ Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar honlapja <http://www.jak.ppke.hu/kar/index.html>, 2007. 02. 25.

A közjegyzőkről szóló törvényben benne foglaltatik, hogy a közjegyző a kinevezését követő három hónapon belül a Magyar Országos Közjegyzői Kamara elnöke előtt esküt tesz. Az eskü szövege a következő: „Becsületemre és lelkiismeretemre esküszöm, hogy a Magyar Köztársasághoz hű leszek, az Alkotmányt és az alkotmányos jogszabályokat megtartom, a hivatali és magántitkot megőrzöm, és közjegyzői kötelességeimet lelkiismeretesen teljesítem.”²⁰⁷ Az ügyvédekről szóló törvény is kimondja, hogy ügyvédi tevékenységet – az alkalmazott ügyvéd kivételével – az végezhet, aki a kamara tagja, és az ügyvédi esküt letette.²⁰⁸ Az ügyvédi eskü szövege a közétkezésképpen hangzik: „Én, ... esküszöm, hogy ügyvédi hivatásomat az ügyfelem érdekében, a Magyar Köztársaság Alkotmánya és jogszabályai szerint lelkiismeretesen gyakorlom, és az ennek során tudomásomra jutott titkot megőrzöm. (Az eskütevő meggyőződése szerint) Isten engem úgy segítjen.”²⁰⁹ Meg kell jegyezni, hogy a bírák²¹⁰ is esküt tesznek kinevezésükkor, valamint az ügyészek is.²¹¹ Érdekességként említem meg, hogy a közjegyzői törvénybe foglalt eskü kivételével, – bár semmi nem tiltja, hogy a jogszabályban meghatározott szöveg után az eskütevő hozzátegyen valamit az elmondottakhoz, – minden más jogász hivatás törvénybe foglalt esküje lehetővé teszi, meggyőződés alapján, az „Isten engem úgy segítjen”-nel való zárást.

Összevetve a két esküszöveget megállapítható, hogy a lelkiismeret és a titoktartás kiemelt tulajdonság mindkét hivatásban. A lelkiismeret szó jogszabályban való szereplése gumiklauzulának tűnhet, de jelen esetben azt a jogász éthosz tölti meg tartalommal.

Lelkiismeretesség

*Csak a lelkiismereted lehet bírád, hóhérod vagy pártfogód, senki más! A többi kód, füst, semmiség.*²¹² (Márai Sándor)

A lelkiismeret az egyetemes emberi alaptapasztalások egyik megnyilvánulása. A magyar lelkiismeret szó arra utal, hogy a lelkiismeret működése lelki, szellemi megnyilvánulás. Működésének hatása ismeretet hoz létre, mégpedig etikai szövegösszefüggésben cselekedeteket értékelő ismeretet, ami magára a cselekvőre vonatkozik. Az értelem úgy működik, mint beépített igazságkereső képesség, a lelkiismeret mint a beépített igazságosság-jelző.²¹³ A lelkiismeret tehát szellemi, ismeretet nyújtó képesség vagy habitus, ami adva van, s amit megszokott képességgé lehet fejleszteni, ami erkölcsi választásaink és döntéseink bírója. A lelkiismeret aktivitás során mindig valamiféle objektív mércéhez viszonyít, és felelősek vagyunk azért, hogy milyen formában és milyen szinten aktivizálódik bennünk. Aquinói Szent Tamás már a XIII. században rámutat arra, hogy a lelkiismeret működése egyetemes emberi

²⁰⁷ Ktv. 21. § (1) (2)

²⁰⁸ Az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény (Ütv.) 13. § (1)

²⁰⁹ Ütv. 16.§ (2)

²¹⁰ Bj.tv. 13. § „Én esküszöm, hogy hazámhoz a Magyar Köztársasághoz hű leszek, az Alkotmányt és a jogszabályokat megtartom, az állami és a szolgálati titkot megőrzöm, a hatáskörömbe tartozó ügyekben részrehajlás nélkül, lelkiismeretesen, kizárólag a törvényeknek megfelelően járok el (az esküt tevő meggyőződésének megfelelően: Isten engem úgy segítjen).”

²¹¹ Az ügyészségi szolgálati viszonyról és az ügyészségi adatkezelésről 1994. évi LXXX. törvény 15. § „Én ügyész esküszöm, hogy hazámhoz, a Magyar Köztársasághoz hű leszek, az Alkotmányt és a jogszabályokat megtartom, és ügyészi munkám során megtartatom, hivatali kötelezettségemnek legjobb tudásom szerint eleget teszek. Az állami és szolgálati titkot megőrzöm. Törvényes kötelezettségeim teljesítése során elfogulatlanul és részrehajlás nélkül járok el. (Az eskütevő meggyőződése szerint) Isten engem úgy segítjen!”

²¹² Márai Sándor – Füves könyv, Helikon Kiadó, Budapest, 2002, 35. o.

²¹³ Richard Rorty – Esetlegesség, Irónia és Szolidaritás, Dianoia sorozat, Jelenkor Kiadó Kft., Pécs, 1994, fordította: Boros János, Csordás Gábor, 64. o.

jelenség és nem más, mint az erkölcsi alapelvek és a természetes erkölcsi törvény, illetve a természetjog tudatosulása az emberben, és mindezek alkalmazása konkrét tetteink megítélésében.²¹⁴

A lelkiismeret szó többszörösen hangsúlyos a jogászi hivatásban, a jogászi éthosz szempontjából, ti. az erkölcsiség mint az egyén erkölcsé sem nélkülözhet egyfajta kényszerítési mozzanatot, de ez mint belsővé vált, az emberi értelem által felismert, érzelmileg megalapozott és az akarat által jóváhagyott választási irányultság, belülről szabályozza az embert.²¹⁵ A lelkiismeret tehát nem azonos a köznapi értelemben vett „erkölcsi meggyőződéssel”, bizonyos elvekben való „hittel”, hanem inkább ezen elvek gyakorlati alkalmazása konkrét esetekben.²¹⁶ A lelkiismeret felfogható mint belső kényszer, amelyet az ember önmagával szemben gyakorol.

Az ügyvédekről és a bírákról szóló törvény is többször említi a lelkiismeretességet. Az ügyvédnek hivatását a legjobb tudása szerint, lelkiismeretesen, a jogszabályok megtartásával kell gyakorolnia, tevékenységében köteles mindenkor az ügyvédi hivatáshoz méltó magatartást tanúsítani.²¹⁷ A bíró hivatását esküjéhez hűen köteles gyakorolni, igazságszolgáltatási feladatainak teljesítését nem tagadhatja meg, a rábízott ügyekben folyamatosan, lelkiismeretesen köteles eljárni.²¹⁸

Leo Petrazsickij külső és belső jogi élmények csoportját különítette el. A kanti eredetű megkülönböztetés szerint az erkölcs belső autonóm, a jog külső heteronóm adottság az individuum életében. Petrazsickij azáltal fejlesztette pszichológiai jogelméletté ezt, hogy az emberi lelkiismeretet és a szubjektív meggyőződéseket belső, intuitív jogi élményként fogta fel, melyekből hiányoznak a normatív tények eszméi. Ezzel szemben a tárgyi jog, a pozitív szabályok és intézmények külső elvárásokat közvetítenek az egyén felé. Ha a jogelméleti szempontot nézzük azzal kapcsolatban, hogy mi az erősebb, a domináns mozzanat, a pozitív elvárások és a belső jogi élmény viszonyában, akkor a személyiség kemény magjához kötődő lelkiismereti parancsok erőteljesebben motiválnak, mint a tárgyi jogi elvárások.²¹⁹ Ilyen viselkedést tanúsít a jogászi éthosz is, mely elsősorban belső meggyőződés, lelkiismereti parancs, nem pedig külső etikai kódexekben való előírás.

A jogászi hivatás gyakorlása során felmerülő értékkonfliktusról

Az éthosz nem az elszigetelt egyénből indul ki, hanem az emberi vállalását jelenti, az emberi megvalósítása végett az embertelent tagadja, tiltakozik ellene, kiindulópontja az emberi megoldás kiválasztása a lehetséges alternatívák közül.²²⁰

Értékkonfliktus akkor áll fenn, ha összeférhetetlen értékek között kell választanunk. A konfliktushelyzetekben három lehetőség kínálkozik. Az egyik az, hogy döntésképtelennek minősítjük magunkat – ilyenkor a jogász nem vállalja el az ügyet –, a második lehetőség az, hogy ez egyik értéket előnyben részesítjük a másikkal szemben. A harmadik lehetőség, pedig a kompromisszumra való törekvés. Ennek akkor van esélye, ha egyik érték sem valósul meg teljesen, de nem is esik az alkudozás áldozatául. E három lehetőség közül az olyan értékpreferenciát tartjuk a legjobbnak, amely értékelméletileg megalapozható. Általánosan elmondható, hogy a kompromisszum – legalábbis rövidtávon – előnyben részesíthető a

²¹⁴ Bolberitz Pál – Szabadság és... im. 234. o.

²¹⁵ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 140. o.

²¹⁶ Turgonyi Zoltán – A filozófia... im. 63. o.

²¹⁷ Ütv. 3. § (2)

²¹⁸ Bj.tv. 21. § és a 32. § (3) is utal a lelkiismeretességre.

²¹⁹ Szigeti Péter, Takács Péter – A Jogállamiság... im. 18. o.

²²⁰ Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jogbölcselet, im. 279.o.

tartózkodással szemben.²²¹ Kérdőívemben e három lehetőség közül lehetett választani, a válaszok aránya nem volt meglepő, a kompromisszum volt a legpreferáltabb megoldás. Arról azonban nem szabad megfeledkezni, hogy a kompromisszumok általában időlegesek, és hosszabb távon az alapvető értékek megvalósításáról való lemondást kockáztatják.

Mit választ abban az esetben, ha értékkonfliktust észlel, amelyben többféle erkölcsi érték ütközik?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Döntésképtelennek minősítem magam, és nem vállalom el az ügyet	0.00%	5.93%
Az egyik erkölcsi értéket előnyben részesítem a másikkal szemben	5.00%	17.04%
Olyan megoldást igyekszem kidolgozni, amely lehetővé teszi az összeütközés kiküszöbölését	95.00%	77.04%

Az ügyvédeknek, közjegyzőknek hivatásukból adódóan, gyakrabban kell szembenézniük erkölcsi próbatételekkel, ezért mind az ügyvédekről szóló, mind a közjegyzőkről szóló törvény, előírja, hogy mikor nem működhetnek közre egyes jogügyletekben. Az ügyvéd nem működhet közre, ha az a hivatásával nem egyeztethető össze, így különösen, ha a közreműködését olyan jogügyletnek kéri, amely jogszabályba ütközik, vagy jogszabály megkerülésére irányul.²²² Ugyanakkor a törvény az ügyvéd legfontosabb feladatának azt tartja, hogy hivatásának gyakorlásával – törvényes eszközökkel és módon – elősegítse megbízója jogainak érvényesítését és kötelezettségeinek teljesítését.²²³ Tehát a jogszabályok, továbbá a jó erkölcs és az ügyvédi hivatás etika keretei között minden törvényes eszközt igénybe vehet az ügyvéd, hogy ügyfele jogos érdekeit érvényesítse.²²⁴ A közjegyző is köteles megtagadni közreműködését, ha az kötelességeivel nem egyeztethető össze, így különösen ha közreműködését olyan jogügyletnek kéri, amely jogszabályba ütközik, vagy jogszabály megkerülésére irányul, illetőleg amelynek célja tiltott vagy tisztességtelen.²²⁵ Amennyiben a közjegyző számára felismerhető, hogy a tervezett ügylet bűncselekményt valósít meg, vagy azzal kapcsolatban gyanú merül fel, a közreműködést meg kell tagadni. De hangsúlyozni kell, hogy a közjegyző nem nyomozó, a bűncselekményekre utaló jelek, vagy történések általában rejtve maradnak a közjegyzői eljárás során, és a túl speciális ismeretek hiányában általában nincsenek abban a helyzetben, hogy egy-egy magatartást büntetőjogi szempontból minősítsenek, és azt sem szabad elfelejteni, hogy a közjegyző ügyfeléhez való viszonyulásának alapja nem lehet a gyanú, kapcsolatuknak a bizalomra kell épülnie.²²⁶

Mennyiben jogosult az ügyvéd vállalkozni a jogtalanak vagy alaptalannak tartott igény érvényesítésének törvényes eszközökkel való megkísérlésére?²²⁷ Elhangzik, olyan vélemény is, hogy ha netán előfordul, hogy egy bűntényt felment a bíróság, az akármilyen furcsán hangzik is, elsősorban nem a védő érdeme, hanem az addig eljáró hatóságok hibája.²²⁸ Ezért mondják azt, hogy a jogász éthosz túlhangsúlyozása téves, hiszen ameddig a jogszabály lehetővé tesz valamit, a jogász (ügyvéd) nem tehet fel erkölcsi kérdéseket. Az erkölcsi kérdések vizsgálata legyen az ügyfél és a jogalkotó dolga. Természetesen, jogszabályi erkölcsi probléma esetén

²²¹ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 73. o.

²²² Ütv. 3. § (3)

²²³ Ütv. 1. §

²²⁴ Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi 1992. – im. 14. o.

²²⁵ Ktv. 3. § (1)

²²⁶ Dr. Parti Tamás – Veszélyeztetett hivatás, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 4.évf., XLVII. évf., 2. szám, 2000, 4. o.

²²⁷ Petrik Ferenc – Az ön ügyvédje, Kulturtrade Kiadó, Budapest, 1994, 552. o.

²²⁸ Szabó Zoltán Attila – Miért nem bírjuk... im. 71. o.

jelezni kell mindkettő felé. Dessewffy Alice ügyvédnő Rontó Róbertnek adott interjújában, a hol húzható meg egy ügy vállalásának a határa kérdésre, azt válaszolta, hogy ha úgy látja, hogy az ügyfélnek nincs igaza, akkor kijelenti, hogy nem indít pert, és egyezzen meg az ellenféllel az ügyfél.²²⁹ Tehát az, hogy az ügyvéd csak saját megbízójának érdekét képviseli, és nem a jogot, abszolút értelemben nem igaz, hiszen a joggal való visszaélés kritériuma mellett ismeretes még számos olyan eset, például az uzsora, ahol a követelés meghaladja a tolerálható mértéket. Van tehát az ügyfél képviselőnek korlátja, ennek megtalálása az ügyvédi hivatás művészete, állapítja meg Dr. Reviczky Károly.²³⁰ Ezen művészet gyakorlásának a hogyanjára kérdeztem rá kérdőívemben, azaz a preferencia sorrendjére. A saját lelkiismeret fontossága megelőzi az ügyfél érdekét, és az objektív igazságot, ami nem véletlen, hiszen az objektív igazság megismerése sokszor lehetetlen. A büntetőjoggal foglalkozó ügyvédek is hasonlóan válaszoltak, mint a többség, tehát nem lehet kimutatni, hogy az ügyfél érdeke, vagy az objektív igazság előbbre való lenne az ő esetükben.

Erkölcsei értékek összeütkezésénél mit tart fontosnak?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Az ügyfél érdekét	4.76%	32.84%
A saját lelkiismeretemet	57.14%	47.01%
Az objektív igazságot	38.10%	20.15%

Az ügyvéd, közjegyző tehát nem tehet meg mindent ügyfele érdekében, de köteles arra, és ez az alapvető kötelezettsége, hogy a való tényekre alapozva, lelkiismeretesen és következetesen felhasználja az ügyfelek jogainak és törvényes érdekeinek érvényesülését elősegítő, törvényes eszközöket, lehetőségeket, ezt célozza egyebek között a saját lelkiismerete, hivatásának függetlensége.

Függetlenség

A függetlenség olyan minőségi követelmény, mely megóvja a jogász hivatást gyakorló személyt, bármely nyomás, vagy befolyás káros hatásától, mely a szakma gyakorlatának mást szab, mint amit a megbízott szakmai lelkiismerete diktál.²³¹ A jogász függetlensége, nem választható el az igazságszolgáltatás függetlenségétől, érvényes a bíróra, közjegyzőre, ügyészre, ügyvédre.

A függetlenség, az autonómia az, amit Kanttól Horkheimerig a filozófusok java a gondolkodás, a kritika, az etika, és a humánus gyakorlat legfontosabb alkotóelemének tartott. Kantnál az autonómia az etika feltétele, abszolút fogalom, a szubjektumnak, mint a tiszta gyakorlati észnek a sajátja – és Kant ezt gyakorlati példákkal igazolja, azzal, hogy még a halálos fenyegetés veszélye és kényszere ellenére is képesnek tudjuk gondolni magunkat az igaz tanúskodásra.²³² A függetlenség így a felelősséggel és az erkölccsel is szoros összefüggésben van.

A jogász hivatásokra is, mint a felelősséggel járó és erkölcsi kívánalmakat számon kérő hivatásokra, jellemző a függetlenség. A független, részrehajlástól mentes ítélezés a bírói karon múlik elsősorban. A bírák törvényi kötöttségét nem csupán a „*lex*”, hanem általában a „*ius*” értelmében kell felfogni. A törvénynek feladata, hogy olyan kényszerpályára terelje a

²²⁹ Dessewffy Alice ügyvédnővel Rontó Róbert készített interjú – Cash Flow magazin, XVII. évf., 10. szám, 2006, 16. o.

²³⁰ Reviczky Károly – Mi az ügyvédi... im. 44. o.

²³¹ E. Deckers – A közjegyzői hivatás... im. 55. o.

²³² Boros János: A Demokrácia... im. 247–248. o.

bírót, ami már maga is biztosítéka az igazságos döntésnek. Ilyen kényszerpályát jelent a bírói függetlenség. A bírák jogállásáról szóló törvény preambuluma is arról szól, hogy a bírói függetlenség és pártatlanság alkotmányos elvének maradéktalan érvényre juttatása érdekében született e törvényt, és rögtön az első paragrafus kimondja, hogy: „Az ítélkező tevékenységében független bíró a bírósági szervezet tagjaként szolgálatot teljesít.”²³³ A bírók funkcióik gyakorlásában függetlenek, csak a törvénynek vannak alávetve. A bírák kizárására vonatkozó szabályok is a bírói függetlenséget és az ítélkezés tárgyilagosságát biztosítják.²³⁴ Egyébként a bírói függetlenség garanciái között értékelhető az is, hogy a hivatásos bírói tisztség betöltése határozatlan időre szól, amit a bírói tisztség stabilitásához fűződő érdekek is indokolja,²³⁵ továbbá a függetlenség garanciái között értékelhetőek az összeférhetetlenségi szabályok is.²³⁶

A közjegyzőnek, mint a „megelőző jellegű jogszolgáltatás hivatalnokának” függetlensége hasonlít a bíró, mint „jogorvosló jogszolgáltatás hivatalnokának” függetlenségéhez. A közjegyzőről szóló törvény kimondja, hogy „A közjegyző eljárása során csak a törvénynek van alávetve, és nem utasítható.”²³⁷ Függetlensége záloga a pártatlanságának is, ha nem független, hanem például az ügyfeléhez kötődik, már nem lehet pártatlan. Függetlenségét biztosítja szabad foglalkozása is, ami a függetlenségének keretként fogható fel.²³⁸

Az ügyészek is, a bírókhoz hasonlóan pártatlannak, politikai és kormányzati nyomástól mentesnek kell lenniük, ezért rögzíteni kell az ügyészség tagjainak függetlenségét is.²³⁹

Az ügyvédi törvény is szól a függetlenségről. Az ügyvéd e tevékenységében szabad és független. Az ügyvéd nem vállalhat olyan kötelezettséget, amely a hivatásbeli függetlenségét veszélyezteti.²⁴⁰ Az ügyfélről való testi, lelki függetlenséget nemcsak a jogász éthosz követeli meg, hanem azt a törvény szövege is előírja, mintegy szabadságba zárva az ügyvédet, bírót, közjegyzőt, ügyészt.

Az ideális jogász jellemző tulajdonságai

Nagyon nehéz egy hivatás ideális képét kézzelfogható ismérvekkel leírni, hiszen általában a társadalom nagyon sokféle szerepelvárást ír elő egy-egy foglalkozással kapcsolatosan, különösen nehézségbe ütközik ez, egy olyan pálya esetében, amely rendkívül szerteágazó, sokszínű, mint amilyen a jogi pálya.

Feith Helga és Badó Attila szegedi joghallgatók körében végzett vizsgálatukban az ideális jogász portréját is megpróbálták kideríteni, ezt úgy tették, hogy megkérdezték, hogy egy jó ügyvédnek milyen tulajdonságokkal kell bírnia: erkölcsi tartás, igazságérzés, jó beszédkészség, empátia, becsületesség, emberi és szakmai tisztesség, határozott fellépés, tudás, az ügyekhez illetve az ügyfélhez való pozitív hozzáállás, kinézet stb. tulajdonságokat soroltak fel. E felmérés eredményét összevettem saját eredményeimmel. Török Helga kutatásában a gazdasági joggal foglalkozó ügyvédi irodák szolgáltatási színvonalának vizsgálata mellett, a kutatás céljai között szerepelt az ideális– és a jelenlegi ügyvéd portréjának megrajzolása. Az ideális ügyvéd portréjában a vizsgálat a következő tulajdonságokat emelte ki: szakmai felkészültség megbízhatóság (titoktartás), határozott fellépés, valamint a gyors ügyintézés.²⁴¹ E

²³³ Bj.tv. 1. §

²³⁴ A polgári perrendtartásról szóló törvény 1952. évi III. törvény 13§ (1)

²³⁵ Állam- és Jogtudományi Enciklopédia – im. 424.o.

²³⁶ Bj.tv. 23. §, de illet tartalmaz a Ktv. 7.§ és az Ütv. 6. §-a is.

²³⁷ Ktv. 2. § (1)

²³⁸ E. Deckers – A közjegyzői hivatás... im. o.

²³⁹ Állam- és Jogtudományi Enciklopédia – im. 1692. o.

²⁴⁰ Ütv. 3. § (1)

²⁴¹ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 255. o.

tanulmány eredményeit is felhasználtam kutatásom során. Arató Kinga is feltett kérdőívében tipikus jogászai tulajdonságokra vonatkozó nyílt kérdéseket, majd a válaszokon belül külön összesítette a jogászokra, ügyvédekre, bírókra, közhivatalnokokra adott jelzőket, én a jogászokra és az ügyvédekre adott jelzőket használtam fel.

Jómagam is rákérdeztem tehát a legfontosabb jogászai tulajdonságokra, megpróbálván elkészíteni az ideális jogász makettjét. Kétszer tettem fel tulajdonságokra vonatkozó kérdéseket, egyszer az ügyvédi/közjegyzői hivatás szempontjából kértem azok értékelést, másodszer a társadalom tagjai szemszögéből. Az általam fontosnak tartott tizenegy tulajdonság közül öt kiemelését kértem, ami azt jelentette, hogy mindenkinek öt válasza lehetett, ezért a százalékos kimutatás mellett érdemes figyelembe venni az adott tulajdonságot bejelölők számát is. Közjegyzői szempontból a 23 kitöltő közül 106, ügyvédi szempontból 137 kitöltő közül pedig 655 választ kaptam. Ezek megoszlása a következőképpen történt:

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők válasza, bejelölők száma	Ügyvédek válasza, bejelölők száma
Szavahihetőség	16.04%, 17	13.59%, 89
Titoktartás	16.04%, 17	14.81%, 97
Pontosság	15.09%, 15	13.59%, 89
Gyorsaság	6.60%, 7	5.65%, 37
Szakmai felkészültség	19.81%, 21	19.54%, 128
Szociális érzék	0.94%, 1	0.61%, 4
Empatikus képesség	7.55%, 8	11.15%, 73
Határozott fellépés	2.83%, 3	10.53%, 69
Jó retorikai készség	0.00%, 0	5.80%, 38
Igazságosság	10.38%, 11	2.29%, 15
Méltányosság	4.72%, 5	2.44%, 16

A társadalom szemszögéből történő értékelésben a 23 kitöltő közjegyző közül 105, a 137 kitöltő ügyvéd közül pedig 628 választ kaptam. Ezek megoszlása a következőképpen történt:

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők válasza, bejelölők száma	Ügyvédek válasza, bejelölők száma
Szavahihetőség	15.24%, 16	12.90%, 81
Titoktartás	14.29%, 15	13.22%, 83
Pontosság	14.29%, 15	12.26%, 77
Gyorsaság	16.19%, 17	11.15%, 70
Szakmai felkészültség	13.33%, 14	15.45%, 97
Szociális érzék	1.90%, 2	2.39%, 15
Empatikus képesség	5.71%, 6	5.89%, 37
Határozott fellépés	4.76%, 5	12.10%, 76
Jó retorikai készség	0.95%, 1	6.85%, 43
Igazságosság	7.62%, 8	3.98%, 25
Méltányosság	5.71%, 6	3.82%, 24

A táblázatok értékelésébe itt nem bocsátkozom, hanem az eredményeket, a következő alcímek alatt tárgyalom: Szakmai felkészültség –, Szavahihetőség és titoktartás –, Szociális érzék és empátia–, Pontosság és gyorsaság–, Határozott fellépés és jó retorikai készség–, valamint Az igazságosság és a méltányosság szerepe a jogász életében. Látható, hogy a szakmai

felkészültség kivételével, párosával vizsgáltam a tulajdonságokat, tettem ezt összetartozásuk és a válaszadások alapján.

Szakmai felkészültség szerepe a jogász életében

*Veszedelemet jelent az a jogász, aki tanult, de csak annyit, hogy ép érzését elveszítse, aki a nyomtatott elméletet megtanulta, de még nem sejtí a nyomtatott szabály íratlan hátterét.*²⁴²
(*Szászy–Schwarz Gusztáv*)

Egészen tág értelemben a tudás két részre bontható: az egyik a vonatkozó ismeretek összességét tartalmazza, a másik pedig a világban való cselekvés képességére utal. Az előbbit elméleti tudásnak, míg az utóbbit gyakorlati tudásnak nevezhetjük. A gyakorlati tudás ismét két részre osztható a mesterségbeli tudásra, ami nem más, mint a valóságra vonatkozó elméleti tudás alkalmazása, valamint az erkölcsi tudásra. Az erkölcsi tudás birtokában nem csak arra vagyunk képesek, hogy bizonyos célok eléréséhez eszközként használjuk ismereteinket, hanem arra is, hogy célokat tűzzünk ki, illetve megítéljük, hogy helyes–e a mások által elének tűzött célok szolgálatába állítani ismereteinket és képességeinket.²⁴³ A jogi tudás tehát képes az igaz vagy hamis kijelentések megtételére, ezt hívjuk jogismeretnek, avagy szakmai tudásnak. A jogász mesterségbeli tudása az, hogy képes a jogismeret alkalmazására, és ehhez ismernie kell a szabályok helyes alkalmazásának mintáit. Végül a jogi tudás erkölcsi tudás is, ha képes az események vagy döntések jövőbeli alakulását előre becsülve ma helyes döntést hozni.²⁴⁴

A jogász jogi felelőssége kétféle mechanizmuson alapul a jogtudat–jogérzék, és a jogi szocializáció mechanizmusán. A jogtudat tudatos jogi ismeretekre, jogelvekre, normákra támaszkodik, s az ismeretek befolyása alatt mérlegel, értékkel, szelektál, dönt jogos és jogellenes magatartás között. Mindazonáltal még a tapasztalt jogvégzett emberek konkrét jogismereti szintje sem elég magas a jogrendszer egészére nézve. A döntésbe persze nemcsak a jogi elvárások, hanem egyéb motívumok is belejátszanak, azt azonban minden szocializációs folyamaton keresztülment egyén érzékeli – s itt jön a jogérzék, erkölcsi ítéleterő, érzület szerepe – hogy hol húzódik a határvonal a jogos és a jogszerűtlen között. A jogérzék kevésbé tudatos, mint a jogismeret, de annak része.²⁴⁵

Az elméleti tudás és gyakorlati tudás közötti különbségnek feleltethető meg a jogtudomány és a joggyakorlat megkülönböztetése. A jogtudomány feladata, hogy tárgyáról fogalmat adjon: Mi a jog? Mit mond a jog? A joggyakorlat pedig e jog alkalmazásának, felhasználásának „Hogyan?”–jára figyel.²⁴⁶ Am a joggyakorlat olyan képzést igényel, amely folyamatos és állandó.²⁴⁷ Az etikai kódex az ügyvéd hivatásbeli kötelességgé is teszi, hogy ismereteit rendszeresen növelje.²⁴⁸ Ez az 1994. etikai kódexekből kikerült, de 1998-ban visszakerült, „az ügyvéd folyamatosan fejlessze tudását, naprakészen ismerje a jogszabályokat

²⁴² Tóth Ádám idézi Szászy–Schwarz Gusztávot – Paregra – vegyes jogi dolgozatok, Kiadó Atheneum, Budapest, 1912, 511. o., Tóth Ádám, Szakmai munkára buzdító röpirata, Moór Gyula segítségével, Hazugság nélkül, szerk. Csapody Tamás, kiadta a Bibó István Szakkollégium, Budapest, 1991, 188. o.

²⁴³ Szabó Miklós – Bevezetés a jog- és államtudományokba, im. 7. o.

²⁴⁴ Uo. 20. o.

²⁴⁵ Szigeti Péter – Jogtani... im. 155–156. o.

²⁴⁶ Szabó Miklós – Bevezetés a jog- és államtudományokba, im. 18. o.

²⁴⁷ Dr. André Schwachtgen – A közjegyzők szakmai képzése az Európai Unióban, Közjegyzők közlönye, Kiadja a HVG–ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 3.évf., XLVI. évf., 9. szám, 1999, 10. o.

²⁴⁸ Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi 1992. – im. 14. o.

és a bírói gyakorlatot.”²⁴⁹A jogásznak mind a jogtudományt, mind a joggyakorlatot tudnia, ismernie kell. Dolgozatomban a jogász szakmabeli felkészültsége alatt összetett, több tudást magában foglaló ismeretek összességét értem, a tételes jog ismeretén kívül erkölcsi tudást is. Bár a jogászok társadalmi tekintélyét elsősorban szakmai tudásuk alapozta meg, a törvény tudása²⁵⁰, de azzal párhuzamosan viszonylag korán, már a késő középkorban kialakult azon elvárások katalógusa is, amelyek általában a jogászok képzettségével, és a hivatásának gyakorlásával kapcsolatos erkölcsi követelményeket vette sorra. A szorgalmat és a hűséget, a megvesztegethetetlenséget, a hivatali eskü, a törvények tiszteletét és védelmét, a jogi ügyek gyors elintézésére való törekvést, a tárgyilagosságot és összeszedettséget a jogi tudás mellett, azt mintegy kiegészítve várták el a jogásztól.²⁵¹ Azt is mondhatni, hogy a jogász tudása, kétféle tudást jelent, egyrészt a tudással bírni, másrészt a tudást aktívan felhasználni. Az önuralom hiányának nevezi Heller Ágnes azt, amikor valakinek van tudása a jóról, de azt aktívan felhasználni képtelen.²⁵² Kérdőívemben eme összetett tudást igyekeztem feltárni, de rákérdeztem az egzakt jogi tudásra is.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Szakmai felkészültség	19.81%, 21	19.54%, 128

A válaszadó jogászok közel azonos százalékban, szinte teljes mértékben egyetértve, első helyen jelölték meg a szakmai felkészültséget. Török Helga szociológus a Csongrád megyei gazdasági vezetők között végzett felmérésében is, arra a kérdésre, hogy milyen elvárásai lennének egy ideális ügyvéddel kapcsolatban, leggyakrabban a naprakész törvényismeretet, magas fokú szakmai felkészültséget említették a válaszadók. Bár a megkérdezettek 40%–a ügyvédjeik szakmai tudásával maximálisan elégedett volt, míg 10%–uk elégedetlen, a tanulmányból mégis az derül ki, hogy sok ügyvéd nem ismeri naprakészen a törvényt, sok esetben rutinszerűen intézik el a bonyolult ügyleteket, amelynek hátrányos következményei vannak az ügyfél számára.²⁵³ E megállapítást cáfolja a válaszadó jogászok hozzáállása, hiszen a szakmai felkészültséget mindennél fontosabbnak tartják, az igazságosságnál és méltányosságnál is.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Szakmai felkészültség	13.33%, 14	15.45%, 97

A fenti eredmények azt mutatják, hogy a jogászok is tisztában vannak azzal, hogy ez az elsőszámú elvárás a társadalom tagjai részéről irányukban. Azért is fontos a szakmai felkészültség, a hatályos jog ismerete, mert hivatásának gyakorlása során a jogász mindig tanítja a jogot a nem jogászoknak. A jogi tanácsadás, felvilágosítás a jogokról és kötelezettségekről, mind–mind tanítást rejt magában. Szükségük is van a laikusoknak az eligazításra, mert a jogi struktúra sajátos világ, abba behatolni nehéz, arról nem is szólva, hogy a laikus állampolgár gyanakvással áll vele szemben. De fontos megjegyezni, hogy a jog bonyolultsága elsősorban

²⁴⁹ Magyar Ügyvédi Kamara Szabályzata az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól, 18/1999. (III.22.) MÜK, <http://www.magyarugyvedikamara.hu/?content=0&scontent=2>, 2007.01.30.

²⁵⁰ Emiatt hívják régies kifejezéssel törvénytudónak a jogászt.

²⁵¹ Szabó Miklós – Bevezetés a jog- és államtudományokba, im. 190. o.

²⁵² Heller Ágnes – Az aristotelési etika és az antik ethos, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966, 221. o. (továbbiakban: Heller Ágnes – Az aristotelési...)

²⁵³ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 255. o.

nem a jogászok műve, hanem az életé, a gazdasági és társadalmi viszonyok bonyolultak, amit az azt helyesen kifejező jogrendszernek tükröznie kell.²⁵⁴

Csak jogi műveltségre, jogi kultúrára épülhet a jogász éthosz, a jogász hivatásra jellemző szakmai–erkölcsi szemlélet és cselekvésmód, amely a széleskörű és mélyreható ismereteken túl egy meghatározott értékrend vállalását és képviselését is jelenti. Az ismeretszerzés ugyanis nem öncél, hanem az önálló véleményformálás feltétele. A jogász képes kell legyen arra, hogy az általa felismert és magáévá tett igazságokat, értékeket képviselje, azok mellett kiálljon, azokat megvédelmezze.²⁵⁵ A jogász hivatás teljesítése tehát értékszerző tevékenység. Az érték melletti emberi döntésnek szabad döntésnek kell lennie, ám a szabad döntést kizárja a tudatlanság, a tájékozatlanság. Ezért a jogász pályán a szakmai tudás adja az értékek megteremtéséhez vagy azok megóvásához az eszközt. A tudás mindig hatalom, de a jogi tudás az államhatalomban való részvétel szakmai előfeltétele. Az ilyen jellegű hivatás belső erkölcsi normáinak ismerete, betartása különösen fontos, és nagy társadalmi kárt okozhat, ha a hatalom és a tudás nem párosul kellő belső önellenőrzéssel, szakmai etikával.²⁵⁶

Szavahihetőség és titoktartás szerepe a jogász életében

A szabadfoglalkozású jogászság nem létezik bizalom nélkül, a bizalom pedig a megbízhatóságban és a szavahihetőségben gyökerezik.²⁵⁷

Török Helga felmérése választ keresett arra, hogy azok, akik ügyvédi irodával állnak kapcsolatban, az ügyvédi iroda nevéhez, esetlegesen kialakult presztízséhez, vagy az irodán belül az ügyvédhez hűségesek. Az eredmény szerint a válaszadók 40%-ban az ügyvédhez, s csak 20%-ban az irodához ragaszkodtak.²⁵⁸ Megállapítható tehát, hogy az emberek bizalmi alapon fordulnak az ügyvédhez. Bizalmi viszony csak akkor létezhet, ha az ügyvéd becsülete, tisztessége és feddhetetlensége megkérdőjelezhetetlen, ezen hagyományos erények az ügyvéd szakmai kötelezettségei, mondja ki az Európai Unió ügyvédek etikai kódexe.²⁵⁹ Tehát nem vitás, hogy a bizalom az őszinte és szavahihető jogász irányában magasabb, ezért vizsgáltam e tulajdonság fontosságát.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Szavahihetőség	16.04%, 17	13.59%, 89
Titoktartás	16.04%, 17	14.81%, 97

Roppant érdekes eredményre lettem figyelmes miután, a szavahihetőség válaszait a mióta van a jogi pályán kérdésre adott válaszokkal keresztábrába tettem. A szavahihetőséget az ügyvédek az évek számával egyre értékesebbnek tartják, szignifikáns eltérés mutatkozik a pár éve pályán lévők és a több évtizede praxist gyakorlók között, az utóbbiak javára. Nehezen tudható be a véletlen művének, mert a korcsoportok alapján egyenes arányban nő a szavahihetőséget bejelölők száma.

²⁵⁴ Zlinszky János – A jogász erkölce, im. 25. o.

²⁵⁵ Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 1. o.

²⁵⁶ Zlinszky János – Keresztény erkölcs... im. 11. o.

²⁵⁷ E. Deckers – A közjegyzői hivatás... im. 73. o.

²⁵⁸ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 255. o.

²⁵⁹ Az Európai Unió ügyvédek etikai kódexe, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLII. évfolyam, 2003. 3. szám, 12.o. (továbbiakban: Az Európai Unió ügyvédek etikai kódexe)

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Szavahihetőség	15.24%, 16	12.90%, 81
Titoktartás	14.29%, 15	13.22%, 83

A titoktartásról megállapítható, hogy a szakmai felkészültség után a legfontosabb tulajdonság, akár a közjegyzői, ügyvédi hivatás, akár a társadalom szemszögéből válaszoltak e kérdésre. Török Helga tanulmánya szerint is, a gazdasági vezetők a jó ügyvéd tulajdonságai közül második helyen a megbízhatóságot és a titoktartást emelték ki.²⁶⁰ A közjegyzői titoktartásnak nagy többségben két területen kell érvényesülnie. Egyrészt az okirati titok, vagy protokoll titok esetében, amely megtiltja, hogy az okiratok tartalmát ismertesse, közzétegye. Más részről a közjegyzőnek hallgatási, diszkréciós, vagy más szóval titoktartási kötelezettsége van, mely kötelezettség általános érvényű, és kiterjed a szakmai, sőt szakmán kívüli tevékenysége során elhangzott bizalmas információkra is.²⁶¹ A közjegyzői titoktartásról elmondottak az ügyvédi titoktartásra is érvényesek.

A segítség első lépése az ügy iránti nyitottság, ha az ügyvéd nem rendelkezik ezzel, akkor ez az adott esetben hivatásbeli hiányosság, írja Zlinszky János, de rögtön hozzáteszi, hogy az ügyfél nemcsak meghallgatásra számít, hanem a titok megőrzésére is. Tehát az ügyvéd diszkréciójába, hallgatagságába vetett bizalom nyitja fel azokat a zsilipeket, amelyek a megnyilatkozót feszteleenné teszik, és létrejön a bizalom.²⁶² Egy közjegyzőnek, ügyvédnek utólag sincs joga az ügyféléről, jogügyletről, avagy az általa védettekről vagy vádlott-társairól intimtásokat mesélni a tömegkommunikációban. Az igazságszolgáltatás bármely szereplőjének a lejáratása az egész igazságszolgáltatás tekintélyét sérti. Tiltja az ügyvédi, közjegyzői etika, amelynek éppúgy szentnek kell lennie, mint a gyónási titoknak. A jóízű anekdotáknak is csak a tarokkparti közben van helyük.²⁶³ Nemcsak az ügyvédi és a közjegyzői etika tiltja, hanem a törvények is, így a közjegyzőkről szóló törvény is kimondja, hogy a közjegyzőt az eljárása során tudomására jutott adat és tény tekintetében titoktartási kötelezettség terheli, e kötelezettsége a közjegyzői működésének megszűnése után is fennmarad.²⁶⁴ Az ügyvédekről szóló törvény: „Az ügyvédet titoktartási kötelezettség terheli minden olyan tényt és adatot illetően, amelyről a hivatásának ellátása során szerzett tudomást. E kötelezettség független az ügyvédi megbízási jogviszony fennállásától, és az ügyvédi működés megszűnése után is fennmarad.”²⁶⁵ A büntetőeljárásról szóló törvény is szól a titoktartásról.²⁶⁶

A titoktartást és a szavahihetőséget a kifejtős kérdésekben is kiemelték és részletezték a kérdőívet kitöltő közjegyzők és ügyvédek, hangsúlyozva azt, hogy az egyik legfontosabb erkölcsi értéke e hivatásoknak.

Szociális érzék és empátia szerepe a jogász életében

A jogi pályán dolgozókkal szemben megfogalmazott lényeges elvárás a megértő, elfogadó magatartás és az ügyfélhez való empatikus viszonyulás, amely magában foglalja a

²⁶⁰ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 255. o.

²⁶¹ E. Deckers – A közjegyzői hivatás... im. 73–74. o.

²⁶² Zlinszky János – Keresztény erkölcs... im. 132. o.

²⁶³ Korsós Antal – Jogásportrék, im., A magyar jogász tradíciók megtestesítője – Schirilla György, 138. o.

²⁶⁴ Ktv. 9. § (1)

²⁶⁵ Ütv. 8. § (1)

²⁶⁶ Büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény, 81. §. (1) Nem hallgatható ki tanúként a védő arról, amiről mint védő szerzett tudomást, vagy amit a terhelttel védői minőségében közölt.

felelősségtudatot, határozottságot és a döntés képességét. A ügyféllel való törődés azt jelenti, hogy a jogász tudása, és felkészültsége alapján segíti a hozzá fordulót céljának elérésében, ezért nagyon fontos a megértés és a segítőkészség, ami a nyitottságot és az őszinteséget is megköveteli a jogásztól.²⁶⁷ A jogi pálya kifejezetten azoknak való, akik képesek és szeretnek emberek között lenni, állandóan emberi ügyekkel, dolgokkal foglalkozni, ebből kifolyólag a jogász tevékenység mély emberismeretet, és ezzel együtt beleérző képességet is igényel. Ez a képessége teszi alkalmassá arra, hogy akár bíróként, akár közjegyzőként, akár ügyvédként vagy ügyészként az elé kerülő ügyekben a pusztán tényeken és adatszerűségeken túl az érintett emberi viszonylatok lényegéig hatoljon, és így keresse a megoldást a felmerülő problémákra.²⁶⁸

Török Helga felmérése alapján az ügyvédek empátiás képessége igen alacsony, a válaszadók szerint az ügyvédek egy idő után már csak „jogászul” tudnak gondolkodni, függetlenül attól, hogy az élet mely szférájától van szó.²⁶⁹ Ezen előismeret tudatában érdeklődtem az empátiás képesség és a szociális érzék fontossága iránt a társadalom tagjai szemszögéből. Érdekes, hogy az ügyvédek összefüggést látnak az empátiás képesség és a szociális érzék között, ha a társadalom tagjai szemszögéből válaszolják meg a kérdést, az ügyvédi hivatás alapján viszont teljesen külön, egymástól függetlenül kezelték e két tulajdonságot.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Szociális érzék	1.90%, 2	2.39%, 15
Empátiás képesség	5.71%, 6	5.89%, 37

Az empátiás képesség a hozzá fűzött, feltételezett százalékot teljesítette, a közjegyzők és az ügyvédek is megerősítették, hogy fontos a beleérző képesség. Erre a tulajdonságra, az orvosi és a jogász hivatás kapcsolatában is felhívták a figyelmet a kérdőívet kitöltő jogászok. Ott egyértelműen az derült ki, hogy az ügyvédi hivatás, a jogi ismereteken túl, egy olyan speciális adottsággal, empátiával rendelkező, önálló munkavégzésre képes, szerteágazó jogi szabályozást és tevékenységet szintetizáló jogászt kíván, amelyre nem alkalmas minden jogvégezett személy.²⁷⁰

Feith Helgának és Badó Attilának kérdőívében a pályaválasztáshoz kapcsolódóan felmerült az a kérdésük, hogy vajon a hallgatók mennyire rendelkeznek a társadalmi igazságosság elősegítését célzó attitűddel. A joghallgatók 75%-ának volt ilyen irányú elhivatottsága, 25% nyilatkozott úgy, hogy nem kívánja a társadalmi igazságosságot elősegíteni majdani, jogász pályája során. A kapott eredményekkel szemben a válaszadó hallgatók mindössze 17,97%-a szerint célja a mai magyar jogásztársadalomnak a társadalmi igazságosság elősegítése, 82,02% szerint nem. Ez az eredmény teljes ellentmondásban áll korábban, a pályaválasztást motiváló tényezők kapcsán említettekkel.²⁷¹ Ezért is érdekes volt feltenni a szociális érzék fontosságára a kérdést a jogászok szempontjából.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
----------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------	-----------------------------------

²⁶⁷ Zakar András – A jogi pályák... im. 814. o.

²⁶⁸ Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba... im. 13. o.

²⁶⁹ Török Helga, Badó Attila – Ügyvédkép, im. 104. o.

²⁷⁰ Dr. Koszó Tivadar – A színvonalas ügyvédi munka és az ügyvédi létszám kapcsolata, 31. o., Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLIV. évfolyam, 2005. 2. szám (továbbiakban: Koszó Tivadar – A színvonalas...)

²⁷¹ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

Szociális érzék	0.94%, 1	0.61%, 4
Empatikus képesség	7.55%, 8	11.15%, 73

Az eredmény kimagasló alacsonyága ellentmond a „Miért jelentkezett a jogi karra?” feltett kérdés kapcsán a jogászai munka anyagi megbecsülése miatti alacsony válasznak, és mégis beigazolja az „Ön szerint mit gondolnak a társadalom tagjai a közjegyzőkről/ügyvédekéről?” kérdésnek anyagiasság variációs válaszára adott magas válaszait, valamint Arató Kinga megállapítását is, hogy az ügyvédek pénzéhesek.²⁷² A szociális érzék ezek szerint egyáltalán nem jellemzi a megkérdezett jogászokat, ahogyan azt a joghallgatók is látták.

A szociális érzék, a társadalmi igazságosság kapcsán szólni kell az ügyvédi, közjegyzői munkadíjról is. Török Helga által megkérdezettek 26%-a tartotta magasnak, 53%-a megfelelőnek, 8%-a alacsonynak az ügyvédeknek fizetett munkadíjat. A válaszadók tisztességtelennek minősítették bizonyos ügyvédek részéről, hogy az ügyfél kiszolgáltatott helyzetét kihasználják és magas ügyvédi munkadíjat fizettetnek meg. Ehhez kapcsolódó másik probléma sok interjúalany szerint, hogy a magas ügyvédi díjszabások jogegyenlőtlenséget teremtenek azáltal, hogy vannak olyan ügyfelek, akik nem tudják megfizetni a jó ügyvédek. A válaszadók legerősebb kritikája mégis az volt, hogy az ügyvédek pénzcetrikusak, s nem az ügyet, hanem az ügy révén elnyerhető munkadíjat helyezik középpontba. Több interjúalany által említett probléma az is, hogy az ügyvédek kockázatvállalási képessége igen alacsony, így alig vállalnak sikerdíj szerinti honoráriumot.²⁷³

A teljes képhez hozzátartozik annak megjegyzése is, hogy sem a túl nagy vagyon, sem a szegénység nem tesz jót az ügyvédi hivatásnak. Ha valaki túl gazdag tőkebefektetővé–vállalkozóvá válik, érdektelen lehet az ügyfelekkel szemben. A szegénység viszont kiszolgáltatottá teszi az ügyvédet, elveszti a tényleges függetlenségét.²⁷⁴ Közjegyzők esetében a díjszabás korlátozza a gazdasági szemlélet túlzott érvényesítését, és a szorult helyzetben lévők is ugyanazon díj mellett jutnak közjegyzői segítséghez, mint mások.

Az empatikus képesség kétségtelen fontos tulajdonsága a jó jogásznak, hiszen az éthosz által megkívánt megértés, védelem és segítségnyújtás másként aligha teljesíthető. A szociális érzék sem elhanyagolható, hiszen ennek hiányában a kapzsiság és a becsvágy könnyebben gátat tör magának.

Pontosság és gyorsaság szerepe a jogász életében

Arató Kinga felmérésében a válaszadók a tíz legegységesebben megítélt tulajdonság közül negyedikként emelték ki az ügyvédek tekintetében a gyors gondolkodást²⁷⁵, de az nem jár együtt az ügy gyors ellátásával, amire Török Helga tanulmánya mutatott rá. Török Helga felmérésében a gazdasági szereplőktől elvárásaként hangzott el a gyors javaslatétel, s ezzel együtt a vállalt határidők betartása. A gazdasági vezetői réteg az a szféra, amely több–kevesebb rendszerességgel kapcsolatban van az ügyvédjével, ezért nem csoda, hogy sokan kifogásolták

²⁷² Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 65. o.

²⁷³ Török Helga, Badó Attila – Ügyvédkép, im. 109. o.

²⁷⁴ Korsós Antal – Jogásportrék, im., Orvos helyett ügyvédvezért – Horváth Jenő, 33.o.

²⁷⁵ Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 77. o.

ügyvédjeik esetében a gyorsasságot és a pontosságot. Több interjúalany kiemelte, hogy a jó ügyvédek állandó időzavarral küszködnek.²⁷⁶

Az ügyvédek és a közjegyzők is tisztában vannak a hozzájuk fordulóknak eme elvárásaival, erről tanúskodik a felmérésem eredménye.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Pontosság	14.29%, 15	12.26%, 77
Gyorsaság	16.19%, 17	11.15%, 70

Történelmünk korai szakaszában is érték kritikák az ügyvédek az immorális perelhúzással, a másik peres féllel való összejátszással és főleg a hanyagsággal kapcsolatban. Az ügyvédek több, vagyis az ügyvéd kapacitásánál több ügyfél perét vitték, akiknek az ügyeit így nyilvánvalóan nem tudták megfelelő szinten ellátni. Ezt a visszasságot igyekezett orvosolni Mátyás király 1462. évi dekrétumának 3. cikke, illetve az 1486. évi dekrétuma 69. cikke, melyekben a már foglalkozásszerűen prokurátori hivatást betöltő személyek által vállalható ügyek számát 14-ben maximalizálta.²⁷⁷ Történelmi szempontból érdekesség, de aligha tűnik kivitelezhető megoldásnak a XXI. században.

A jogász hivatás szempontjából a pontosság sokkal előkelőbb helyen szerepel a gyorsaságnál, ami érthető, hiszen a gondos eljárás, egy logikusan szerkesztett, zárt, veretesen megfogalmazott perbeszéd, komoly felkészülést igényel.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Pontosság	15.09%, 15	13.59%, 89
Gyorsaság	6.60%, 7	5.65%, 37

A gyorsaság kapcsán a jogász éthosz elsősorban nem az intellektuális képességeket kéri számon a jogásztól, hanem az adott szó erejét, a felelőtlen ígérek mellőzését, a pontosság kapcsán pedig a figyelmet és a körültekintő attitűdöt kívánja meg a jogásztól.

Határozott fellépés és jó retorikai készség szerepe a jogász életében

Feith Helga és Badó Attila tanulmányában a jó ügyvéd tulajdonságai között a határozottság jelent meg második legtöbbször említett ismérvként, a joghallgatók 27%-a emelte ki, és negyedikként követette a jó beszéd-készség, ötödikként a rátermettség.²⁷⁸ Arató Kinga felmérésében a válaszadók a tíz legegységesebben megítélt tulajdonság közül elsőnek emelték ki a jogászok tekintetében a jó beszéd-készséget, az ügyvédek körében pedig a rámenőseget tekintették elsőszámú tulajdonságnak.²⁷⁹ E rámenőseget Rotterdami Erasmus is megerősíti „A Balgaság dicsérete” című könyvében. Erasmus szerint a jogászok három darab szillogizmussal

²⁷⁶ A gazdasági vezetők szerint ez elsősorban abból táplálkozik, hogy minden ügyet elvállalnak, csak azért, hogy minél több jövedelemre tegyenek szert, illetőleg hogy ne veszítsék el az ügyfelet. Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 255. o.

²⁷⁷ Vértesi Lázár – Az ügyvédek 175. o.

²⁷⁸ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

²⁷⁹ Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 77. o.

felfegyverkezve, habozás nélkül mernek összecsapni bármily ügyben bárkivel, és makacsságuk legyőzhetetlenné teszi őket, még ha Stentórt²⁸⁰ tennéd is meg ellenfélül.²⁸¹

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Határozott fellépés	4.76%, 5	12.10%, 76
Jó retorikai készség	0.95%, 1	6.85%, 43

A felmérésemből is kiderül, hogy a határozott fellépést sokan bejelölték, hiszen az ügyvédhez, közjegyzőhöz fordulóknak bizalmat áraszt a magabiztos fellépés, és jó retorikai készség. Török Helga felmérésében is előkelő, harmadik, helyen került említésre mint fontos elvárás az ügyvédekkel szemben, hogy határozottak, biztos fellépésűek legyenek. A gazdasági szereplők különösen fontos szerepet tulajdonítottak az ügyvéd fellépésének abban az esetben, ha a bíróság elé egy abszolút bizonytalan, előre nem prognosztizálható kimenetelű ügy kerül. Egy jó ügyvéd esetében a kiváló retorikai, szónoki készséget, képességet a gazdasági vezetők egy része elengedhetetlenül fontosnak tartotta, amivel az interjúalanyok szerint általános tapasztalat, hogy az ügyvédek nem rendelkeznek.²⁸² Pedig megállapítható, hogy különösen fontos egy jogásznál a választékos beszéd, a jó kifejezőkészség, ti. a jog bizonyos sajátos fogalmakkal dolgozik, és erről nem tud lemondani, mert a jogi nyelvben egy betűeltérésnek is igen nagy jelentősége van. Petrik Ferenc a *Perben a joggal* című könyvében azt írja, hogy csak azoknak a jogászoknak érthetetlen a nyelve, akik valamilyen szörnyű hivatalos zsargonbástya mögé bújnak, szerinte a jogászi cizellált gondolkodás, sajátos észjárás nem kis mértékben a jogi nyelvnek köszönhető, a szakma tekintélye nagymértékben a szabatos beszéden múlik.²⁸³

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Határozott fellépés	2.83%, 3	10.53%, 69
Jó retorikai készség	0.00%, 0	5.80%, 38

Az ügyvédek válaszaiból is megállapítható, hogy e két tulajdonság konzisztensen együtt jár, és jelentőséget tulajdonítanak e tulajdonságoknak. Beismerem, e kérdéscsokor elsősorban az ügyvédek szempontjából jellemző tulajdonságokra kérdez rá, ezért nem csoda, hogy a közjegyzők alig jelöltek be e tulajdonságokat, bár a szabatosság, a pontos és érthető beszéd, az ő esetükben sem elhanyagolható, mivel ezeket a jogi tanácsadás és felvilágosítás megköveteli.

Az éthosz nemcsak jellembeli, erkölcsi kívánalmakat támaszt, hanem szellemi adottságokkal is számol, ilyen a jó retorikai készség. A jogászi pálya – a közfelfogással ellentétben – éppen úgy sajátos készségeket és hajlamokat előfeltételez, mint bármelyik más értelmiségi hivatás, sikeres műveléséhez nem elegendőek azok az általános készségek, amelyeknek összessége az intelligencia fogalmában foglalható össze.²⁸⁴

²⁸⁰ Stentór görög harcos Trója ostrománál, akinek Homérosz tanúsága szerint olyan hatalmas hangja volt, mint ötven embernek együttvéve.

²⁸¹ Rotterdami Erasmus – *A Balgaság dicsérete*, Budapest, 1987, 140. o. (továbbiakban: Rotterdami Erasmus – *A Balgaság...*)

²⁸² Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – *Bevezetés a jogszociológiába*, im. 255. o.

²⁸³ Petrik Ferenc – *Perben a joggal*, im. 115. o.

²⁸⁴ Ezért is vitatható a 2003-tól bevezetésre került egységes, központi magyar és történelem jogi felvételi rendszer, mert ezen tantárgyakkal a határozott fellépést vajmi kevésbé lehet ellenőrizni, a szóbeli felvételi eltörlésével, pedig még a beszéd-készségről sem tudnak számot adni a felvételizők.

Az igazságosság és a méltányosság szerepe a jogász életében

*Ne kövessetek el igazságtalanságot az ítéletben; ne nézd a szegénynek személyét, se a hatalmas személyét ne becsüld; igazságosan ítélj a te felebarátodnak.*²⁸⁵ (Mózes könyve)

Feith Helga és Badó Attila tanulmányában az igazságosság, igazságérzék a válaszadó hallgatók szerint a harmadik legfontosabb jogászai tulajdonság, csak a becsületesség és a határozottság előzi meg.²⁸⁶ Arató Kinga tanulmányában, a megkérdezettek csak a bírónak tulajdonítják az igazságos, igazságszerető jellemet, az ügyvédekénél és a jogászoknál (minden jogászai hivatás együtt) meg sem említik. Ehhez képest egészen másként válaszoltak a válaszadók, amikor a jogász nézőpontjából kellett értékelni e tulajdonságokat. A válaszadók szerint a jogászoknak fontos az igazság, a második helyen szerepelt, az ügyvédekénél pedig a negyedik helyen.²⁸⁷ Felmérésben, mint azt már megállapítottam, szignifikánsan együtt jár az igazságosság és a méltányosság, de nem kapnak olyan előkelő helyet a tulajdonságok között, amint azt Arató Kinga tanulmányában gondolták a megkérdezettek, sőt kijelenthetjük, hogy utolsó helyen szerepelt e két tulajdonság a kitöltő ügyvédek szerint. Elképzelhető, hogy ez az utolsó hely annak is betudható, hogy a felsorolt tulajdonságok között az oszlopban utolsó helyen szerepeltek.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a társadalom tagjai szemszögéből?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Igazságosság	7.62%, 8	3.98%, 25
Méltányosság	5.71%, 6	3.82%, 24

Érdekesség, avagy véletlen, hogy az igazságosság és a méltányosság szorosabb együtt járása elsősorban a társadalom tagjai szemszögéből feltett kérdés kitöltésekor volt megfigyelhető, a jogászai hivatás szempontjából, már nem volt olyan szoros a kettő közötti viszony.

Melyek a legfontosabb tulajdonságok a következők közül a közjegyzői/ügyvédi hivatás szempontjából?	Közjegyzők, bejelölők száma 23-ból	Ügyvédek, bejelölők száma 137-ből
Igazságosság	10.38%, 11	2.29%, 15
Méltányosság	4.72%, 5	2.44%, 16

Platón nyomán sokan az igazságosságot tartják a legfőbb erénynek, és nem csoda, hogy az a jogászoktól kiemelten fontos elvárás.²⁸⁸ Az Európai Unió ügyvédeinek etikai kódexe is kijelenti a preambulumban, hogy az ügyvéd feladata az igazság szolgálata.²⁸⁹ A jogász a konkrét ügyeket illetően kikristályosodott szakmai elvekkkel érvényesíti az igazságot, vagyis a pártatlanság, az elfogulatlanság, a tisztességes eljárás alapján biztosítja az igazságtétel érvényesülését, ugyanakkor tudnia kell a maga eszközeinek határát. 290 Tudnia kell, hogy az

²⁸⁵ Biblia, III. Mózes 19,15.

²⁸⁶ Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók... www.jesz.ajk.elte.hu, im.

²⁸⁷ Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 65. o.

²⁸⁸ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 105 o.

²⁸⁹ Az Európai Unió ügyvédeinek etikai kódexe im. 10. o.

²⁹⁰ Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jogbölcselet, im. 278–280.o.

eszei igazságosság nem érhető el, de ez nem menti fel a jogászi hivatást választókat az alól, hogy mind az egyenlőség, mind a méltányosság teljességére törekedjenek pályájuk során.²⁹¹

A jogászság expanziójáról

A jogászok számarányának ugrásszerű növekedése az Egyesült Államokban indult meg az ötvenes évek végétől, annak megfelelően, hogy a jog iránti igény minden kiváltója – iparosodás, kereskedelem, széles piac, személytelen viszonyok dominanciája, alapjogi forradalom – leginkább itt összpontosult. Ezek mellett még az egyetemi férőhelyek költségvetési támogatással való radikális bővítésének állami politikája is hozzájárult a növekedés üteméhez. Ennek eredménye, hogy az ezredfordulón mintegy egymillió jogász tevékenykedik az Egyesült Államokban, a 187 law schoolban évente 40 ezer jogász végez és lép be a szakmába, 2005-ben egymillió lakosra 30 ezer ügyvéd jutott. Bár megfigyelhető már a csökkenés, ti. a jogászi szakma telítettségének társadalmi visszajelzései csökkentették a kedvet az e pályára lépésére. Németországban is megháromszorozódott az ügyvédek létszáma 1977-től 2005-ig, és míg akkor egymillió lakosra 400 ügyvéd jutott, addig mára már 1200, de még így is elmarad az amerikai arányokhoz képest.²⁹² Angliában szolidabb az ügyvédi létszám növekedése, a német háromszoroshoz képest, 1977-től 2005-ig csak bő kétszeres a növekedés, jelenleg 12 ezer a barrister és 60 ezer a solicitor. E visszafogottabb növekedést érthetővé teszi, hogy az angol ügyvédség soraiba csak az kerülhet be, aki az egyetemi diploma után az egy-három éves gyakorlati képzési formát elvégezte, amit az ügyvédség országos szervezetei ellenőriznek, s így ennek közben tartásával csak fokozatosan engednek az egyetemekről kiözönlők nyomásának.

Magyarországon a rendszerváltozás évében a négy hagyományos jogászszakmában, mintegy 5 ezres jogász praktizált, ebből: 1200 bíró, 1200 ügyész, 1600 ügyvéd, 1000 jogtanácsos. Ezt a létszámot mintegy 3 ezres helyi- és központi állami hatóságoknál tevékenykedő igazgatási jogász egészítette ki. Ezt az alacsony létszámot azért lehetett tartani, mert a központi állami egyetem-felügyelet a lehető legkeményebben közben tartotta a felvételi keretszámokat. E korlát 1990-től ledőlt, és az állam lazította a felvételi keret szigorú kötöttségét, valamint új jogi karok jöttek létre.²⁹³ Ezenkívül az ügyvédség országos szervezeteinek „önvédelmi zártságát” is kiiktatták a törvényi változások, és a végzett jogászok azóta szabadon bekerülhetnek e körbe. A bírói és az ügyészi helyekre – mivel költségvetési pénzből tartják fent – csak egészen szűken bővítik a felvehető számát, évente legfeljebb 100–150-nel nő számuk. Amúgy Magyarországon, figyelembe véve a pergyakoriságot, indokolt volt a jogászság ugrásszerű növekedése, összevetve a magyar szinttel együtt haladó cseh expanzióval, ahol a jog iránti igény a magyar pergyakoriság felét sem éri el.²⁹⁴ Az igazi bővülés az ügyvédséget érinti, létszámuk több mint ötszörösére emelkedett és itt prognosztizálható a további radikális növekedés. Bánáti János szerint az évi ezerfős növekedés akár a kétszeresére is bővíthet, ami azt jelenti, hogy 2010–2015 között mintegy 20 ezres ügyvédi létszámmal kell számolni Magyarországon.²⁹⁵ Végül hozzá kell tenni, hogy Magyarországon nem mindegyik jogi hivatásra jellemző az expanzió. A közjegyzői kar tipikus példája a céhes önvédelem sikeres működésének és zártságából adódó monopóliuma miatt a legjobban jövedelmező jogi

²⁹¹ Zlinszky János – Keresztény erkölcs... im. 62. o.

²⁹² Pokol Béla – Jogelmélet... im. 442–443. o.

²⁹³ Uo. 446. o.

²⁹⁴ Pokol Béla – A társadalom jogászi telítettsége, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Logod Bt., Budapest, LVII. évf. 5. szám, 2002, 215. o.

²⁹⁵ Bánáti János – A jogász-túlképzés... im. 365. old

tevékenységgé vált.²⁹⁶ Közjegyzőkként a rendszerváltozás ellenére, ma is mindössze 300–an tevékenykednek országosan, élvezve a kitágult jogi lehetőségeket és az alaposan megemelkedett presztízst.²⁹⁷

A jogászi hivatástudat szakirodalmának kutatása közben feltűnt számomra az, hogy a mai ügyvéd és közjegyző társadalmat a leginkább a jogi pályán lévők száma foglalkoztatja. Egyik kardinális kérdés az ügyvédek körében az, hogy miként lehet korlátozni a jogászi pályára lépők számát, a közjegyzők körében pedig az a fontos, hogy továbbra is zárt szakma maradjon hivatásuk. Az ügyvédek lapjában évente több cikk is szól a jogászság jövőjéről. Az ügyvédség helyzete, társadalmi megbecsülése, presztízse romlásának fő okákként az ügyvédek létszámát jelölte meg ifj. Dr. Dicső István 2002–ben.²⁹⁸ Ez a cikk egy tucat hozzászólást vont maga után. A kiindulópont az volt, hogy régen a kamarai tagság nem haladhatta meg az igazságügy miniszter által megállapított létszámot, ami biztosította az ügyvédi pálya színvonalas működését. Egyes ügyvédek szerint ennek eltörlése szükségszerűen maga után vonta az ügyvédség felhígulást, ami ellen tenni kell.²⁹⁹ Dr. Kerék Miklós ügyvéd úr szerint maximalizálni kell az ügyvédi létszámot, ami együtt jár az alanyi jogon történő ügyvédi pályára kerülés lehetőségének az eltörlésével.³⁰⁰ Ám e létszámkorlátozást az ügyvédi kamara ellenzi, fő érve az, hogy a létszámkorlátozás a vállalkozások szabadságát sérti, ezért alkotmányellenes. Figyelemmel az Európai Unió előírásokra, valóban lehetetlen tűnik a zárt létszám kialakítása.³⁰¹ Más javaslat szerint az ügyvédjelöltségi idő letöltését kötelezővé kell tenni, ti. a három év alatt a jelentkezők és a kamara is meg tudna győződni arról, hogy az illető alkalmas–e szakmailag–emberileg az ügyvédi pályára vagy sem.³⁰² Elhangzott javaslatként az is, hogy a fegyelmi felelősségrevonást kéne szigorítani, de ésszerű keretek között, mert a túlzásba vitt fegyelmi felelősség a munkamorált rontja, rossz közérzetet eredményez, bár az optimális ügyvéd létszámhoz ez is hozzájárulhatna a szakirányú képesítésű ügyvédjelölti pálya és a zártlétszám mellett.³⁰³ Tehát, miután az ügyvédi létszám korlátozható szakmai és célszerűségi okokból, a maximalizált létszám elérése után a jelentkezőket a jelentkezési idejük alapján kell sorba venni.³⁰⁴ Ezen javaslatoknál egyszerűbb megoldást javasol Bánáti János, a Magyar Ügyvédi Kamara jelenlegi elnöke, szerinte az ügyvédlétszám emelkedése miatt, bővíteni kell az ügyvédek által végezhető tevékenységek körét.³⁰⁵ Megállapítható, hogy a színvonalas, hatékony ügyvédi létszám több

²⁹⁶ Fleck Zoltán – A jogi mező (elméleti előtanulmány a jogászság szociológiájához), „Jöjj el szabadság!” Bihari Mihály egyetemi tanár 60. születésnapjára készült ünneplő kötet, szerk. Pesti Sándor, Szabó Máté, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003, 466. o.

²⁹⁷ Pokol Béla – Jogelmélet... im. 447. o.

²⁹⁸ Ifj. Dr. Dicső István – Gondolatok az ügyvédség helyzetéről Magyarországon, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLI. évfolyam, 2. szám, 2002. 42. o. (továbbiakban: Dicső István – Gondolatok az ügyvédség...)

²⁹⁹ Ifj. Dr. Dicső István – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLIII. évfolyam, 2. szám, 2004 37. o.

³⁰⁰ Dr. Kerék Miklós – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLII. évf., 1. szám, 2003, 52. o.

³⁰¹ Ifj. Dr. Kása Gábor – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLIII. évfolyam, 2. szám, 2004, 39. o.

³⁰² Dr. Farkas Gergely – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLII. évfolyam, 3. szám, 2003, 57. o.

³⁰³ Dicső István – Gondolatok az ügyvédség... im. 44. o.

³⁰⁴ Koszó Tivadar – A színvonalas... im. 33. old

³⁰⁵ Fekete Gy. Attila – Interjú Bánáti Jánossal, a Magyar Ügyvédi Kamara új elnökével, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLV. évfolyam, 2006. 3. szám, 8. o.

összetevő függvénye. Fontos, hogy az ügyvédi létszámot ne csak az ügyvédek oldaláról, hanem a társadalom egészének azon jogos igénye oldaláról is megvizsgáljuk, hogy a jogban járatlan polgár vajon megtalálja-e azt az ügyvédet, aki az ő ügyét kellő szakmai jártassággal, az etikai normák betartásával el tudja látni. ³⁰⁶ Ezért a szakmai színvonal romlásáról, a felhígulásról, az etikai mérce zuhanásáról úgy értekezni, hogy az kizárólag az ügyvédi létszám növekedéséből fakad, nem állja meg a helyét. Az ügyvédség általános helyzete természetesen összefügg a létszámnövekedéssel, de ez a képzési korlátok között tartott növekvő létszám előnnyé is kovácsolható. Ennek a kérdéskörnek az első vetülete politikai, ha minél több kedvezmény kapcsolódna a frissen végzett jogászok foglalkoztatásához és elhelyezkedéséhez, akkor az ő alkalmazásuk lehetne az előremenekülés stratégiája. Az olcsó munkaerő olcsón is tud dolgozni, és ezen a ponton találkozhatna a fizetőképes kereslet az árban piacképes kínálattal. ³⁰⁷ Az ügyvédség jövőjéről, létszámának alakulásáról szóló viták, hozzászólások elolvasása után arra jutottam, hogy magam is felteszem ezt a kérdést az ügyvédek, közjegyzők számára.

Szükségesnek ítéli-e a jogi egyetemet választók létszámkorlátozást?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Igen	80.95%	60.58%
Nem	9.52%	11.68%
A piac ügyis megoldja	9.52%	27.74%

A válaszadások eredménye nem meglepő, bár érdemes egy kis jogtörténetet is feleleveníteni. A jogi egyetemet választók nagy táborra nemcsak a XX. század végén és a XXI. század elején jellemezte Magyarországot, az első világháború előtt felsőoktatási intézményekben minden második, s még 1938-ban is minden harmadik hallgató jogász volt. ³⁰⁸ Érdemes azt is megemlíteni, hogy a II. világháború előtt talán az egyetlen egyetem volt a jogi egyetem, ahol levelező úton is lehetett egyetemi diplomát szerezni, bár hozzá kell tenni, hogy akkoriban az Ügyvédi Kamara szigorúan őrködött, hogy ez ne ügyvédi munkára adjon képesítést, s így a hivatásréteg exkluzivitása megmaradjon, a szakmai színvonal és presztízs ne csökkenjen. ³⁰⁹ Azt sem érdemes feledni, hogy a jogi diploma ma is „beugrót” jelent egy sor más szakmához, ti. a jogi ismeret elég könnyen konvertálható, az élet számos területén jól hasznosítható. Erre jó példák a mediterrán országok, ahol sokkal több a joghallgató a lakosság számához viszonyítva, de a joghallgatók nagy része nem szakjogász pályán, hanem a gazdasági, politikai élet különböző szektoraiban folytatja pályáját, és nem él meg kudarcként, hogy nem bíróként, vagy ügyvédként dolgoznak. ³¹⁰

A közjegyzői szakma zártságának fontosságáról is sok cikk olvasható a közjegyzők közlönyében. A kiindulási pont az, hogy a zárt létszám biztosítja a pártatlanságot, a függetlenséget és a minőségi szolgáltatásnyújtást. A közjegyzők írásaiban nem javaslatokat, hanem bizonyításokat találunk, indokokat a zárt létszám mellett. A zárt létszám egyik indokaként a közhitelesség említhető, ti. az igazságszolgáltatásban való feladat betöltését, a közhitelességi feladat ellátását az állam csak ellenőrzött keretek között látja biztosítottnak. Másrészt az ország egész területén rendezett jogszolgáltatás, ezzel összefüggésben az ország egész területét lefedő közjegyzői szolgáltatások biztosítása a lakosság számára így lehet

³⁰⁶ Koszó Tivadar – A színvonalas... im. 31. o.

³⁰⁷ Dr. Radovits László – Eljárt az idő a zokogás felett, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLV. évfolyam, 2006. 3. szám, 50–53. o.

³⁰⁸ Angelusz Róbert, Balogh Zoltán, Körmeny Mária, Léderer Pál, Székely Mária – Adalékok a jogászság szakmai mobilitásához, Értelmiségiek, diplomások, szellemi munkások, Szociológiai tanulmányok, szerk. Huszár Tibor, Kossuth Könyvkiadó, 1978, 195. o.

³⁰⁹ Utsai Ágnes – Az ügyvédek hivatásrendje, im. 53. old

³¹⁰ Bánáti János – A jogász-tülkézés... im. 363. o.

megoldani, hiszen nem maradhat ki a közjegyzői szolgáltatásból egy régió sem, azzal az indokkal, hogy szegény és nem tud eltartani egy közjegyzői irodát. Harmadsorban a *numerus clausus* oka a közjegyző gazdasági biztosítása, hogy rendszeren tudja ellátni a hatáskörébe utalt feladatokat és megtarthassa függetlenségét.³¹¹ Az Európai Unió integrációs folyamata oda vezethet, bár ez csak feltevés, hogy a közjegyzői tevékenységet is a szolgáltatások közös piacán való részvételnek fogják tekinteni, ezzel megnyitnák az európai piac számára a közjegyzői hivatást.³¹² A hazai közjegyzőség védelméül ezért fontos az állampolgársági feltétel, ami mellett azzal érvelnek, hogy az igazságszolgáltatáshoz kapcsolódik, mely az állami szuverenitás része, ezért sértené az állam felségjogát, ha az annak körébe tartozó tevékenységet nem a saját állampolgárai gyakorolnák.³¹³ Egyelőre az EKSZ 45. cikkének rendelkezését fenn lehet tartani, amely a közhatalom gyakorlásához kapcsolódó tevékenységekre megengedi az állampolgársági feltétel előírását. Summa summarum a letelepedés és a szolgáltatások szabadságának a közjegyzőkre vonatkozó alkalmazása egy olyan szintű liberalizációt eredményezhetne, amely megsokszorozná a közjegyzők létszámát, ami által a közjegyzői tevékenység minősége és komolysága már nem lenne szavatolható.³¹⁴

A jogi egyetemet választók létszámkorlátozásának kérdését, érdemes összekapcsolni a következő kérdéssel: Ön szerint mi a legfontosabb kihívás a jövő jogász generációi számára?

Ön szerint mi a legfontosabb kihívás a jövő jogász generációi számára?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Specializáció	33.33%	22.06%
Nyelvtudás	23.81%	26.47%
Helytállás a piaci versenyben	33.33%	44.85%
Szabadulás az előítéletektől	9.52%	6.62%

A sok ügyvéd nagyobb belső szakosodásra ösztönöz, ez megfigyelhető volt, és mai zajló folyamat az amerikai ügyvédi társadalomban is.³¹⁵ A specializálódás igényét az ügyvédek körében Török Helga is megfogalmazza, összegzésében a jövő szükséges és elkerülhetetlen irányának tarja. 316 A válaszadók egynegyede is számol azzal, hogy a piac által diktált specializáció egyre nagyobb szerepben fog érvényesülni a jövő jogász nemzedék számára. A nyelvtudás az egységesülő Európában, a határok átjárhatóságával már ma is szükséges, ha nem elengedhetetlen követelmény a jogászok számára, hiszen az Unió jogszabályainak elméleti és gyakorlati megismerése, alkalmazása a mindennapi életünk része lesz. Itt érdemes megemlíteni, hogy az európai integrációs folyamat mélyebben érinti a jogászokat, mint más hivatásokat, mert ez a folyamat a törvények szellemét is befolyásolja, a stílust, amely tükröződik a jogi oktatásban, gondolkodásban.³¹⁷ A multinacionális cégek térhódításával is egyre inkább nemzetközivé válik a szakma, amely feltételezi több nyelv és kultúra alapos ismeretét. A helytállás a piaci versenyben válaszban nyilvánul meg legjobban az ügyvédek nagy száma miatti aggodalom, hiszen minél többen vannak egy adott szolgáltatást nyújtók, annál nagyobb a verseny, a konkurencia, annál inkább meg kell küzdeni az ügyfelek bizalmáért, ezért nem

³¹¹ Dr. Klaus Woschnak – A közjegyzői hivatásgyakorlás joga és a közösségi jog, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 4.évf., XLVII. évf., 7–8. szám, 2000, 6. o.

³¹² Harsági Viktória – Az ügyvédi és közjegyzői hivatás... im. 140. o.

³¹³ Tóth Erzsébet Katalin – A jogászképzés közjegyzői... im. 382. o.

³¹⁴ Dr. Hankó-Fargó Miklós – A magyar közjegyzőség, illetve a jogászi hivatás felkészülése az európai uniós csatlakozásra, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 7.évf., XLX. évf., 5. szám, 2003, 10. o.

³¹⁵ Pokol Béla – Jogelmélet... im. 449. o.

³¹⁶ Török Helga, Badó Attila – Ügyvédkép im. 111. o.

³¹⁷ Zoltán Ödön – A jogászi hivatás... im. 82. o.

csoda, hogy ezt jelölték be a legtöbben. Az előítéletektől való szabadulás, előítéletektől mentes élet aligha valósítható meg, mégis le kell vetkőzni a diszkriminációt bizonyos származásúakkal, politikai nézetűekkel, pénzügyi helyzetűekkel szemben–mellett. A válaszadó jogászok a fent említett négy kihíváson kívül, kihívásként emelték ki az elektronikus ügyintézés, az informatikai tudást, a nemzetközi vonatkozású ügyek intézését, a megélhetési problémát, a politikai befolyásolás elkerülését, helytállást a bürokrácia burjánzásával szemben, a klasszikus civil világ és a modern elidegenedett civilizáció világának valamennyi ellentmondását, ezekkel mind szembe kell nézzen a fiatal jogász nemzedék. Kifejezetten a közjegyzők kihívásként emelhető ki a piaci és a közjogi szféra adekvát elválasztása, a verseny határainak meghatározása, a válaszadó szerint a következő 25 évének talán legnagyobb kihívása ez a közjegyzőség számára. Többen a jövő jogász nemzedék számára kihívásként tartották számon a morális értékek és az ügyvédi hivatás alapszabályainak tiszteletét, az emberséget és a tisztességet, az etikus jogászi magatartást, egyszóval mindazt, amiről ez a dolgozat szól.

A jogászság társadalmi megítéléséről

Az, hogy ki milyen munkát végez, s főleg mi a foglalkozása, netalán hivatása, meghatározza a társadalomban elfoglalt helyét, státuszát, valamint az emberek hozzá való viszonyulását is. A jogi pályák a klasszikus foglalkozások körébe sorolhatók, mivel az egyik legrégebbi foglalkozási csoportot jelentik. Éppen ezért a jog művelői sajátos megítélésben részesülnek.³¹⁸

Érez-e valamilyen változást az emberek hozzáállásán, miután kiderül önről, hogy közjegyző/ügyvéd, számít-e egyáltalán?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Számít	59.09%	55.56%
Sokat számít	22.73%	23.70%
Nem számít jelentősen	18.18%	19.26%
Egyáltalán nem számít	0.00%	1.48%

A válaszokból egyértelműen kiderül, hogy valóban meghatározza a jogászt hivatása, a társadalom tagjaiból valamilyen változást mindenképpen kivált, ami azt jelenti, hogy a társadalom tagjai nem közömbösek a jogászok iránt. A laikus közönség tisztelve és gúnyt vegyítve viszonyul a jogászokhoz, állapította meg Jerome Frank már az 1930-as években. A tiszteletet azzal magyarázza, hogy az igazságosság, az élet és a tulajdon szentségének védelme mind a jogászság feladatát képezik, és ezen feladatok fontossága méltósággal övezi a jog szolgáló hivatását. Azonban Frank megjegyzi, funkciójuk tisztelete az irántuk megnyilvánuló cinikus megvetéssel is párosul.³¹⁹ E változatos értékelés ellenére, a jogászi munka személyiségében rejlő feltételek mégis bizonyos stabilitást mutatnak, amelynek okai a szakterület belső rendszerében kereshetők.³²⁰ Ezért van az, hogy a társadalom az egyes jogászi hivatásoktól az átlagosnál magasabb szintű erkölcsiséget kíván meg. A magyar közgondolkodásban is a „jogász” kiemelkedő tekintélynek örvend, amelynek történelmi gyökerei is vannak, hiszen a XIX. század nagy magyar államférfiai általában jogi fakultást végeztek: Kossuth Lajos, Kölcsey Ferenc, Deák Ferenc. A legmagasabban becsült foglalkozások minden társadalomban azok, amelyek tevékenységi struktúrájukkal a legközelebb állnak a hatalmi központokhoz, és amelyek a legerősebb befolyást gyakorolják az

³¹⁸ Zakar András – A jogi pályák... im. 801. o.

³¹⁹ Arató Kinga dézi Jerome Frank „Law and the modern mind” című művét. Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 59. o.

³²⁰ Zakar András – A jogi pályák... im. 801. o.

emberi életre. A magas presztízsű foglalkozások ezáltal rendszerint azzal érdemlik ki a nagy tiszteletet, hogy professzionális működésükkel olyan tevékenységeket végeznek, amelyekkel közbenjáró–közvetítő szerepet töltenek be a „közemberek” és a hatalom képviselői között, ilyen a jogász pálya is.³²¹

Pontosan milyen kép is él a jogászokról a társadalom tagjaiban, hogyan ítélik meg a társadalom tagjai a jogászokat, nehéz megmondani, főleg nehéz a jogászok által adott válaszok alapján. A jogászok társadalmi megítélése a világon mindenütt rendkívül ellentmondásos. Ez a megítélés a száraz, hideg, érzéketlen, a végtelenségig anyagiasság szörszálhasogatótól, a művelt, igazságot szolgáltató bírón át, a jogtanokat védelmező ügyvédig, a legszélsőségesebb állásfoglalásokig terjed, szinte tökéletesen követve a média által megrajzolt változatos jogászképet.³²² Arató Kinga kérdőíve elemzése után, amely kérdőívet nem jogászok töltöttek ki, arra jutott, hogy az ügyvédek rámenősek, anyagiasságok, ravaszak, gátlástalanok, ugyanakkor jó beszédképességűek és jó kiállásúak.³²³ Török Helga tanulmánya szerint is Magyarországon a politikai és gazdasági átalakulások következtében nehézségbe ütközik valós képet mutatni az ügyvédek társadalmi megítélése tekintetében, annyi bizonyos, hogy az ügyvédek társadalmi igen vegyes képet mutat.³²⁴ A kérdőívemben kapott válaszokból az derül ki, hogy nincs egyetlen válasz, csak válaszok sokasága, ámbar az is megállapítható, hogy második helyen az anyagiasságot emelték ki az ügyvédek is, tehát azt lehet mondani, hogy ez nemcsak egy sztereotípiát az ügyvédekéről. A közjegyzők esetében a pártatlanságra adott voksok projekcióval is magyarázhatók, ámbar, ha bírói funkciójuk alapján ítélik meg őket, akkor kétségtelen hogy igaz rájuk. Sajnos nem ellenőrizhetőek a közjegyzőkről közölt állítások, mert sem Arató Kinga, de még Angelusz Róbert sem közölt semmi adatot a közjegyzőkről. Bármennyire ellentmondásos a jogászság megítélése, a jogászság és a jogász kultúra mégis elválaszthatatlan a társadalomra jellemző jogi kultúrától, amely mint egész foglalja magában és kondicionálja a jogász kultúrát is.³²⁵

Ön szerint mit gondolnak a társadalom tagjai a közjegyzőkről/ügyvédekről?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
Anyagiasság	9.09%	16.79%
Bürokraták	4.55%	0.73%
A jogállamiság védelmezői	4.55%	0.73%
Az igazság kiderítését szolgálják	0.00%	2.19%
Ellentmondásos a megítélés	59.09%	79.56%
Pártatlanok	22.73%	

A kérdőívet kitöltő egyik ügyvéd hiányolta azt a kérdést, hogy milyennek ítéli meg az ügyvédek helyzetét, megítélését a jogásztársadalmon belül az adott ügyvéd. Sajnálom, hogy nem tettem fel e kérdést, mert a jogász hivatáson belül is érdemes lett volna vizsgálni egyes jogász pályák jogászok általi értékelését. Bár az ügyvédek helyzetére a jogásztársadalmon belül nem kérdeztem rá, egy kis humor kedvéért mégis megerősíték egy tulajdonságot, amelyet a „Az ördög ügyvédje” című filmben³²⁶, valamint Rotterdami Erasmus „A Balgaság dicsérete” című könyvében hallhatunk az ügyvédekről, nevezetesen a hiúságot.

Ön szerint jellemzi-e hiúság a jogászokat?	Közjegyzők válasza	Ügyvédek válasza
--------------------------------------------	--------------------	------------------

³²¹ Utasi Ágnes – Az ügyvédek hivatásrendje, im. 16. o.

³²² Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 251. o.

³²³ Arató Kinga – Sztereotípiák... im. 65. o.

³²⁴ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 256. o.

³²⁵ Kulcsár Kálmán – Jogszociológia, im. 132. o.

³²⁶ Az ördög ügyvédje – rendezte Taylor Hackford, főszereplők: Al Pacino, Keanu Reeves, 1997

Igen	18.18%	60.58%
Nem	18.18%	1.46%
Csak annyira, amennyire minden pályát	63.64%	37.96%

Erasmus a következőket állapítja meg: „a művelt emberek között a jogászok követelik maguknak az első helyet, és nincs más emberfajta, mely annyira gyönyörködne magában”.³²⁷ Ezt Petrik Ferenc is megerősíti, szerinte a hiúság és az exhibicionizmus szinte minden jogásban benne van, csak sokan szeretnék ezt titkolni,³²⁸ a felmérésekből ez a titkolás nem derül ki, igenis vállalják hiúságukat az ügyvédek, szemben a közjegyzőkkel, akik szerint nem jellemző e tulajdonság rájuk. Komolyra fordítva a szót és visszatérve a felvetett javaslatához, megítélésem szerint, még az ügyvédi pályán belül is kimutatható egyfajta presztízshierarchia, ahogy azt Török Helga tanulmányában meg is állapítja, ti. a Csongrád megyei gazdasági vezetők a gazdasági, társasági joggal foglalkozó ügyvédeket helyezték első helyre, míg a polgári peres, válóperes ügyvédeket a hierarchia legalsó fokára minősítették.³²⁹

A jogászság társadalmi megítélése kapcsán meg kell jegyezni, hogy elsősorban a jogászokon múlik annak pozitív vagy negatív alakulása, elsősorban a jogászi éthoszt maguknak tudó bírók, közjegyzők, ügyészek, ügyvédek járulhatnak hozzá a jogászság társadalmi megbecsülésének növelésében.

A jogász és az állami követelmények kapcsolatáról

A hivatásos jogászok az újkor hajnalán jelentős társadalmi funkciót tölthettek be. A jogászok a politikai hatalom támaszaként léptek fel. A politikai viszonyok eljogiasításával, a politikai játékszabályok jogszabályokká alakításával hozzájárultak a politikai rendszerek stabilitásához és fenntartásához.³³⁰

Tagadhatatlan, hogy a jogot az állam alkotja, és aki jogászként akar dolgozni, annak a mindenkor állami rendszerhez alkalmazkodnia kell.³³¹ Ám az állami követelményeket jogászi éthosz érvényesülése ellensúlyozza, hiszen az nem a hatalmi környezet kívánalmain alapszik, hanem a jogászi hivatás követelményein, a jogász egyéni jellemén, szakmai tartásán és beállítottságán.³³²

A jogászi éthosz szocializációja természetesen az átfogó nevelés, a jogi oktatás, és a jogászi, családi, társadalmi környezet befolyása alapján történik, s emellett a jogász egyéni jellemességével, humánus beállítottságával és jogszemléletével függ össze. E jogszemléletet alapvetően befolyásolja az állami követelmények jellege. A diktatúrákban a jogász végrehajtóvá nevelése kerül előtérbe, ennek ellenére a diktatúrákban is megtalálható –egyedi esetekben– a jogászi éthosz jelentkezése, szembeszegülve az embertelen ítéletek és eljárások gyakorlatával.³³³ Demokratikus hatalmi rendszerekben viszont a jogi értékek elsajátítása képezi a nevelés tárgyát. A demokratikus jogászi magatartás követelménye a felekkel való humánus bánásmód, a türelem, a megértés, az empátia és a tisztesség.³³⁴ Papinianus alapján mondhatjuk:

³²⁷ Rotterdami Erasmus – A Balgaság... im. 140. o.

³²⁸ Korsós Antal – Jogásziportrék, im., Aki felfedezte a magyar jogban a médiát – Petrik Ferenc, 95.o.

³²⁹ Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, im. 256. o.

³³⁰ Szabó Miklós – Bevezetés a jog- és államtudományokba, im. 191. o.

³³¹ Korsós Antal – Jogásziportrék, im., A „hivatalnok” jogász – Szilberekly Jenő, 11.o.

³³² Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jobbölcselet, im. 278–280.o.

³³³ Például a szovjet jogszolgáltatásban, a jogászi éthosz megnyilvánulása volt a koncepciók perekben való részvétel megtagadása, de ennek minősíthető a magyar 1956-os forradalom utáni megtorlásban való részvétel megtagadása is.

³³⁴ Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jobbölcselet, im. 278.o.

”ami sérti a tisztességet, a jó erkölcsöt, véleményünk szerint nem tehető meg jogilag sem.”³³⁵ E jogilag meg nem tehető, de mégis megtett állami követelményeket akadályozza meg a jogász éthosz, többek között az igazságosságra való törekvésével, amit Gustav Radbruch az éthosz legfőbb tartalmának tekintett. Ezt hivatott szolgálni a radbruchi formula: ha a törvények tudatosan megtagadják az igazságosságra irányuló akaratot, akkor a jogásznak vennie kell a bátorságot, hogy ezektől megtagadja a jogi jellegét. „A jogásznak mindenáron – még az élete árán is – az igazságosságra kell törekednie.”³³⁶

A törvénybe zárt éthosxról

„A törvényre – még ha korlátoz, még ha tilt is – szükség van. Mert a törvény: palack, amibe a forrásvizet felfogjuk, hogy italunk legyen. A törvény: a cserép, amelyben a földbe ágyazott mag csírázni kezd, és virágot hajt. Bezár, korlátoz, őriz és óv. Nélküle a friss forrásvíz elfolyik az ujjunk között, a virágmagot hátára kapja a szél.”³³⁷ (Petrik Ferenc)

A jogász identitás a morális feltevések egy olyan csoportja körül kristályosodik ki, melyeket értékeknek nevezünk, ezen értékek összességét a jogász éthosz szóval fejezzük ki. Több tényező segítheti ez erkölcsi normák, értékek szerinti életet, megtartását, ez lehet külső, azaz a törvény, a követelmény nyomása, másrészt belső impulzus, az ember meggyőződése, valamint a szokásoknak, nevelésnek, oktatásnak is lehet fontos szerepük.

Az az igény, hogy szembenézzünk a tényekkel, hogy megtudjuk, hogy valójában mi folyik körülöttünk, nos, ez a fajta elkötelezettség igencsak fontos része a jogász éthosznak.³³⁸ Ha az éthosz maradéktalanul megvalósulna, akkor nem kellett volna megalkotni az etikai szabályzatokat, nem kellett volna törvényi előírásként megfogalmazni az elvárt éthoszbeli magatartásokat, és nem kellett volna azokat törvénybe zárnival. A törvénybe zárást alatt a törvénybe iktatást értem, konkrét példát erre az ügyvédekről szóló törvényben találunk: „Fegyelmi vétséget követ el az az ügyvéd, aki az ügyvédi tevékenység gyakorlásából eredő, jogszabályban, illetve az etikai szabályzatban meghatározott kötelességét vétkeesen megszegi”.³³⁹ Ugyancsak példa a törvénybe zárást a közjegyzői törvényből: „Fegyelmi vétséget követ el az a közjegyző, az a közjegyzőhelyettes vagy az a közjegyzőjelölt, aki e törvényben vagy más jogszabályban meghatározott kötelességét vétkeesen megszegi, vagy elmulasztja, illetve akinek vétkeesen magatartása a Magyar Országos Közjegyzői Kamara iránymutatásába ütközik – annak súlyára való tekintettel –, vagy egyébként alkalmas a közjegyzői kar tekintélyének csorbítására.”³⁴⁰ Ezekben a törvényi szakaszokban közvetlenül jogszabályi szintre vannak emelve az etikai szabályzatok az azokban foglalt értékekkel együtt, amelyek összessége tekintélyes részét képezi a jogász éthosznak, a jogász identitásnak, ezért állítom azt, hogy törvénybe van zárva a jogász identitása. A törvény a maga kettős szerepében hat ez esetben is, azaz „bezár, korlátoz, őriz és óv”, e kettőségnek megnyilvánulását látjuk egyrészt például a magatartási előírásokban³⁴¹, amelyekben korlátoz, másrészt a például megbízás megtagadásában, amelyben őriz és óv.³⁴²

³³⁵ Zlinszky János – A jogász erkölce, im. 21. o.

³³⁶ Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jobbólcsélet, im. 280.o.

³³⁷ Petrik Ferenc – Törvénybe zárt szerelem, im. 6. o.

³³⁸ H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi-jogi kutatások... im. 56. o.

³³⁹ Ütv. 37. §

³⁴⁰ Ktv. 70. §

³⁴¹ Ktv. 16. § (3) Nem nevezhető ki közjegyzővé az, aki életmódja vagy magatartása miatt a közjegyzői hivatás gyakorlásához szükséges közbizalomra érdemtelen.

³⁴² Ütv. 24. § (1) Az ügyvéd nem köteles a megbízást elfogadni, és az elfogadott megbízást bármikor, indokolás nélkül, írásban felmondhatja.

Záró gondolatok

Számomra a jogászai éthosz nem egy morálkódex elsajátításában és alkalmazásában, hanem az erkölcsi alannyá válásban mutatkozik meg. Mikor pályát választunk, mintegy előfeltételezzük későbbi önmagunkat, képzeletünkben megvalósult énünket, hiszen az ember nemcsak a jólét megszerzésére törekszik, hanem ennél többre is: önmegvalósításra.³⁴³ Ez az önmagunkra való ügyelés, gondolás etikai feladat, annak érdekében, hogy méltók legyünk hivatásunkra.

Lábady Tamás „A magyar magánjog általános része” című könyvében, találunk egy hasonlatot a magánjogról, mely szerint a magánjog „inda” az életen, de nem „gyökér”, és mindkettő legfőbb forrása maga az ember.³⁴⁴ Meglátásom szerint az éthosz is „inda” gyanánt létezik egy jogász életében, hiszen a „gyökér”, az „alap” az maga az ember. A belülről fakadó, tudatos és szabad (éppen ezért felelős) emberi cselekedet sokkal jelentősebb személyiségformáló erő, mint a jogi törvény.³⁴⁵ Megfelelő erkölcsi szinten álló jogalkalmazók híján a jogi törvény képtelen elérni célját a gyakorlatban.³⁴⁶ A jogászai éthosz a jogászok tudatosságán, erkölcsi elszántságán, tartásán alapszik. Emiatt szükséges a jogászai éthosz tartalmának és konkrét követelményének a rögzítése. Ezáltal válhat a jogászai hivatás tartalmasabbá és alakulhat át a jogászai normaorientált magatartás értékorientált cselekvéssé.³⁴⁷ A jogászai éthosz lényege tehát az érték–elkötelezettség, a meggyőződésen alapuló igazságtétel, valamint a törvényességet, a jogi kultúrát konkretizáló jogászai hivatásnak a megvalósítása és annak érvényesítése.³⁴⁸

A jogászai éthosz olyan a jogász számára, mint a „matematikai összejt”³⁴⁹, ti. ahányszor elhanyagolja, és ezáltal kizökken a hivatása által elvárt követelményeiből az éthosz az, ami visszabillenti egyensúlyi állapotába, ami helyreállítja a harmóniát a megvalósított és az éthosz által kívánt cselekedet között. Az éthosz tehát egyfajta idea, amire állandóan figyelni kell, akár a mózesi rézkígyóra³⁵⁰, nem lehet szem elől téveszteni, de sohasem lehet tökéletesen követni sem, mondhatni, hogy utópia, ami mindig cél marad. Az utópia végső gyökere az a vágykonfliktus, amely a valóság és az érték ellentétének és azonosságának az egyidejű kívánásában áll.³⁵¹ A cél pedig társadalmi tartalmú, és társadalmi tevékenységben nyilvánul meg.³⁵² Tehát az éthosz az egyénben, bensőjében tudatosan és fogalmazódik meg, de a társadalomban, a külvilágban realizálódik.

Végezetül Tócsányi László gondolatával zárom kutatásom, a jogászai éthoszzal való fejtegetésem, ami egy kívánalomban foglalható össze: bárcsak soraim hozzájárulnának a

³⁴³ Hársing László – Bevezetés az etikába, im. 68. o.

³⁴⁴ Lábady Tamás – A magyar magánjog... im. 19. o.

³⁴⁵ Bolberitz Pál – Szabadság és... im. 139. o.

³⁴⁶ A jogi előírás ez esetben csupán törvénybe lesz iktatva, zárva.

³⁴⁷ Így tölti be a palack szerepét a norma, „amelyben a forrásvizet felfogjuk, hogy italunk legyen”, így lesz elemőzsiánk a törvénybe zárás, és ez elengedhetetlen feltétele a jogszabály értelmezésnek is, hiszen a „törvényeket ismerni nem azt jelenti, hogy azok szavait tartsuk be, hanem azok értelmét és célját.” Idézett Celsustól. Állam- és Jogtudományi Enciklopédia, im. 1478. old.

³⁴⁸ Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jogbölcselet, im. 279.o.

³⁴⁹ A keljfeljancsihoz hasonlít a Gömböc fantázianevű test, amit Dr. Domokos Gábor, a BME Építésztechnológiai Kar Szilárdságtani és Tartószerkezeti tanszékének oktatója "matematikai összejtnek" nevezett. Ez úgy néz ki, mint egy precízen lecsiszolt szakóca, és akárhogy teszem le, mindig visszagördül a hengeres talpára, mivel csak egy stabil és egy instabil egyensúlyi helyzete van. Stöckert Gábor – Magyar kutatók alkották meg a „matematikai összejtet”, <http://index.hu/tech/tudomany/gomb070124/>, 2007.02.15.

³⁵⁰Biblia, Mózes IV. 21, 9

³⁵¹ Horváth Barna – A jogszociológia útja, im. 31. o.

³⁵² Heller Ágnes – Az arisztotelési... im. 235. o.

jogászi éthosz ébren tartásához, és elgondolkozásra készítetnének abban, hogy ki–ki a maga portáján, bölcs szívhez jusson és választani tudjon a jó és gonosz között.³⁵³

³⁵³ Radnay József cikkéből idézem a mondat második felét. Radnay József – Tócsányi László: Jogászi pályám emlékei, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a MOTTÓ Nyomdaipari és Szolgáltató Kft., Budapest, XLVII. évf. 11. szám, 1992, 515. o.

Hivatkozott irodalom

1. A jogösszehasonlítás elmélete – Szövegek a jelenkori komparatiztika köréből, szerk. Fekete Balázs, Szent István Társulat, Budapest, 2006
2. A Magyar Ügyvédi Kamara 8/1999 szabályzat az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XXXVIII. évf., 2. szám, 1999, 2–14. o.
3. Állam- és Jogtudományi Enciklopédia – főszerk. Szabó Imre, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1980
4. Angelusz Róbert, Balogh Zoltán, Körmendy Mária, Léderer Pál, Székely Mária – Adalékok a jogászság szakmai mobilitásához, Értelmiségiek, diplomások, szellemi munkások, Szociológiai tanulmányok, szerk. Huszár Tibor, Kossuth Könyvkiadó, 1978, 195–226. o.
5. Angelusz Róbert, Balogh Zoltán, Körmendy Mária, Léderer Pál, Székely Mária – A jogászság társadalmi helyzete és szakmai életútja (kutatási beszámoló), szerk. Léderer Pál, kiadja az Oktatási Minisztérium Marxizmus–Leninizmus Oktatási Főosztálya, Budapest, 1977
6. Arató Kinga – Sztereotípiák a jogászokról, Belügyi szemle, a Belügyminisztérium szakmai, tudományos folyóirata, 9. szám, 2000, 57–79. o.
7. Az Európai Unió ügyvédeinek etikai kódexe, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLII. évf., 3. szám, 2003, 10–20. o.
8. Az ügyvédek hivatásrendje – szerk. Utasi Ágnes, Új Mandátum Könyvkiadó, Budapest, 1999
9. Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi 1992. – Az Országos Ügyvédi Kamara Teljes Ülési határozata, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XXXII. évf., 1. szám, 1993, 13–25. o.
10. Badó Attila, Loss Sándor, H. Szilágyi István, Zombor Ferenc – Bevezetés a jogszociológiába, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2000
11. Barbau B. Berceanu - Morala si dreptul, Studii de drept romanesc, Editura Academiei Romanie, Serie noua, anul 13.(46) 1-2, 2001. 15-30. o.
12. Bánáti János – A jogász-túlképzés megoldásának csodaszere-e a szabad ügyvédi pálya?, A Jogászképzés, múltja, jelene és jövője, Ünnepi tanulmányok, konferencia előadások, kerekasztal beszélgetések, szerk. Takács Péter, Kiadja az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003, 363–367. o.
13. Bánáti Jánossal, a Magyar Ügyvédi Kamara új elnökével interjút készített Fekete Gy. Attila, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLV. évf., 3. szám, 2006, 4–9. o.
14. Bevezetés a jog- és államtudományokba – szerk. Szabó Miklós, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2001
15. Bolberitz Pál – Szabadság és erkölcs, kiadja a Magyar Kolping Szövetség, Budapest, 1998
16. Boros János – A Demokrácia Filozófiája, Dianoia sorozat, Jelenkor Kiadó Kft., Pécs, 2000, 316–326. o.
17. Dessewffy Alice ügyvédnővel Rontó Róbert készített interjút – Cash Flow magazin, XVII. évf., 10. szám, 2006, 14–18. o.
18. Dr. Barcsi Tamás – Az ügyvédi hivatás etikai aspektusai, Cég és Jog, NAPI Gazdasági Kiadó Kft., Budapest, V. évf. 6. szám, 2003, 25–30. o.

19. Dr. André Schwachtgen – A közjegyzők szakmai képzése az Európai Unióban, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 3.évf., XLVI. évf., 9. szám, 1999, 8–12. o.
20. Dr. Bánáti János – Veszélyes üzem? – ügyvédek a vádlottak padján, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 4.évf., XLVII. évf., 2. szám, 2000, 5–9. o.
21. Dr. Farkas Gergely – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLII. évf., 3. szám, 2003, 57–58. o.
22. Dr. Győrpál Árpád és Dr. Bókai Judit – Adalékok a közjegyzői szervezet etikai normáinak megalkotásához, Magyar Jog, a Magyar Jogász Egylet folyóirata, harmincnyolcadik évf., 11. szám, 1991, 662–664. o.
23. Dr. Győrpál Árpád közjegyző (Komló) – A közjegyzői hivatás gyakorlása során eddig felmerült néhány etikai problémáról, Magyar közjegyzői almanach 1992–1994, kiadja a Magyar Országos Közjegyzői Kamara, Budapest, 1994, 156–160. o.
24. Dr. Hankó–Fargó Miklós – A magyar közjegyzőség, illetve a jogászi hivatás felkészülése az európai uniós csatlakozásra, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 7.évf., XLX. évf., 5. szám, 2003, 9–11. o.
25. Dr. Horváth Jenő – A gazdaság és az etika az ügyvédi munkában, Jogi beszélgetések, szerk. Dr. Kéki Zoltán, kiadja Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzata és Somogy Megye Önkormányzata, Kaposvár, 1993–1996, 76–83. o.
26. Dr. Kerék Miklós – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLII. évf., 1. szám, 2003, 52–53. o.
27. Dr. Klaus Woschnak – A közjegyző hivatásról és éthoszaról, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 3.évf., XLVI. évf., 11. szám, 1999, 4–10. o.
28. Dr. Klaus Woschnak – A közjegyzői hivatásgyakorlás joga és a közösségi jog, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 4.évf., XLVII. évf., 7–8. szám, 2000, 3–11. o.
29. Dr. Koszó Tivadar – A színvonalas ügyvédi munka és az ügyvédi létszám kapcsolata, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLIV. évf., 2. szám, 2005, 31–33. o.
30. Dr. Lomnici Zoltán – A jogászi hivatás etikája, Huszonharmadik jogász vándorgyűlés, szerk. Dr. Benisné Dr. Győrffy Ilona, kiadja a Magyar Jogász Egylet, Budapest, 2005, 13–19. o.
31. Dr. Parti Tamás – Veszélyeztetett hivatás, Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 4.évf., XLVII. évf., 2. szám, 2000, 3–5. o.
32. Dr. Radovits László – Eljárt az idő a zokogás felett, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLV. évf., 3. szám, 2006, 50–54. o.
33. Dr. Reviczky Károly – Mi az ügyvédi etika? Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XXXVII. évf., 2. szám, 1998, 43–46. o.
34. Dr. Spitz János – Tizenhatodik jogász vándorgyűlés nyitó előadása, Tizenhatodik jogász vándorgyűlés, szerk. Dr. Benisné Dr. Győrffy Ilona, kiadja a Magyar Jogász Egylet, Budapest, 2001, 3–6. o.
35. Dr. Szigeti Péter – Jogászi hivatás – jogtudomány–jogelmélet és jogfilozófia, Magyar Jog, a Magyar Jogász Egylet folyóirata, negyvenkettedik évf., 1. szám – 1995, 1–6. o.

36. Dr. Török Helga, Dr. Badó Attila – Ügyvédkép a Csongrád megyei gazdasági vezetők körében, *Bírák Lapja*, a Magyar Bírói Egyesület folyóirata, kiadja a Magyar Bírói Egyesület, VII. évf. 1.–2.szám, 1997, 104–113. o.
37. Dr. Zoltán Ödön – A jogászi hivatás szerepének megnövekedéséről, *Magyar Jog*, a Magyar Jogász Egylet folyóirata, negyvenhetedik évf., 2. szám, 2000, 82–85. o.
38. E. Deckers – A Közjegyzői hivatás deontológiája, és szerkezete, *Studia Notarialia Hungarica* tom II., kiadja a Magyar Országos Közjegyzői kamara, Budapest, 2000
39. Egyetemes Lexikon, Magyar Könyvklub, 2001
40. Érdújhelyi Menyhért – A közjegyzőség és Hiteles helyek története Magyarországon, kiadja a M. Kir. közjegyzők Országos Egyesülete, Budapest, 1899, reprint formában kiadta a Magyar Országos Közjegyzői Kamara, 2004
41. Fleck Zoltán – A jogi mező (elméleti előtanulmány a jogászság szociológiájához), „Jöjj el szabadság!” Bihari Mihály egyetemi tanár 60. születésnapjára készült ünneplő kötet, szerk. Pesti Sándor és Szabó Máté, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003, 453–467. o.
42. Földi András és Hamza Gábor – A római jog története és intézményei, Brósz Róbert és Pólay Elemér tankönyvének alapulvételével, Nemzeti tankönyvkiadó, Budapest, 1996
43. Gyekiczky Tamás – A jogászok joga, Gondolat Kiadó, Budapest, 2003
44. H. Szilágyi István, Cserne Péter – Társadalmi–jogi kutatások, előadások a jogi antropológia és a jogszociológia köréből, Szent István Társulat, Budapest, 2005
45. Hamza Gábor – Megjegyzések a római jog szerepéről a jogászképzésben, *A bonis bona discere*, Festgabe Für János Zlinszky zum 70.Geburstag, Ünnepi tanulmányok V., szerk. Péter Márta Orsolya, Szabó Béla, Bibor Kiadó, Miskolc, 1998, 569–585. o.
46. Hamza Gábor – Vécsey Tamás – egy nagy magyar jogász portréja, *Magyar Tudomány*, CIII. kötet – Új folyam, XLI. kötet, 9. szám, 1996, 1148–1153. o.
47. Harsági Viktória – Az ügyvédi és közjegyzői hivatás gyakorlásának szabályozása, lehetőségei és korlátai az Európai Unió tagállamaiban, *Studia Iurisprudentiae Doctorandorum Miskolciensium*, Tomus 3. Bibor Kiadó, Miskolc, 2003, 131–148. o.
48. Hársing László – Bevezetés az etikába, Bibor Kiadó, Miskolc, 1999
49. Heller Ágnes – Az aristotelési etika és az antik ethos, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966
50. Horváth Barna – A jogszociológia útja, Különlennyomat a 'Társadalomtudomány' 1941. évi I. számából, Stephaneum nyomda, Budapest, 1941
51. Horváth Barna – Angol jogelmélet, Pallas Stúdió/Attraktor Kft., Budapest, 2001
52. Idegen Szavak és Kifejezések Szótára – főszerk. Bakos Ferenc, Akadémiai Kiadó, Budapest, 2004
53. Ifj. Dr. Dicső István – Gondolatok az ügyvédség helyzetéről Magyarországon, *Ügyvédek Lapja*, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLI. évf., 2. szám, 2002, 42–46– o.
54. Ifj. Dr. Dicső István – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, *Ügyvédek Lapja*, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLIII. évf., 2. szám, 2004, 36–38. o.
55. Ifj. Dr. Kása Gábor – Hozzászólások az ügyvédség helyzetével kapcsolatos vitához, *Ügyvédek Lapja*, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, , XLIII. évfolyam, 2. szám, 2004, 38–40. o.
56. Ifj. Korsós Antal – Jogászpórtrek, Helikon Kiadó, Budapest, 2002
57. Kengyel Miklós – Magyar polgári eljárásjog, Osiris Kiadó, Budapest, 2005
58. Körmeny Kinga – A jogtudó magyar értelmiség és a Curia Romana a XVI. század elején, Régi és új peregrináció Magyarok külföldön, külföldiek Magyarországon I. – szerk. Békési Imre, Jankovics József, Kósa László, Nyerges Judit, kiadja a Nemzetközi Magyar Filológiai Társaság – Scriptum Kft., Budapest–Szeged, 1993, 170–175. o.
59. Kulcsár Kálmán – Jogszociológia, Kulturtrade Kiadó, Budapest, 1997

60. Lábady Tamás – A magyar magánjog (polgári jog) általános része, Dialog–Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2002
61. Loss Sándor, Szabodfalvi József, Szabó Miklós, H. Szilágyi István, Zódi Zsolt – Portrévázlatok a magyar jogbölcseleti gondolkodás történetéből, Bíbor Kiadó, Miskolc, 1995
62. Magyar Szinonimaszótár –szerk. O. Nagy Gábor, Ruzsiczky Éva, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1978
63. Márai Sándor – Füves könyv, Helikon Kiadó, Budapest, 2002
64. Max Weber – Gazdaság és társadalom, A megértő szociológia alapvonalai 2/3. a gazdaság, a társadalmi rend és a társadalmi hatalom formái (Az uralom szociológiája I.), Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1996, fordította Erdélyi Ágnes, 32–45. o.
65. Max Weber – Vallásszociológia, a vallási közösségek típusai, Budapest, Helikon Kiadó, 2005, fordította Erdélyi Ágnes
66. Michael Sandel – A Procedurális Köztársaság és a „Tehermentes” Én, Modern Politikai Filozófia, szerk. Houránszki Ferenc, Osiris–Láthatatlan Kollégium, Budapest, 1998, 161–173. o.
67. Michael Stolleis – A történelem világában járatlan jogász veszélyt jelent – miért nem elegendő kizárólag a hatályos jog ismerete, fordította Gönczi Katalin és Thomas Henne, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam– és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Logod Bt., Budapest, LI. évf. 5. szám, 1996, 219–221. o.
68. Peschka Vilmos – Az etika vonzásában (Jogelméleti problémák az etika aspektusából), Akadémiai Kiadó, Budapest, 1980
69. Péteri Zoltán – Bevezetés a jogfogalmakba, előadások, Szent István Társulat, Budapest, 2002
70. Petrik Ferenc – Az ön ügyvédje, Kulturtrade Kiadó, Budapest, 1994
71. Petrik Ferenc – Perben a joggal, Minerva Kiadó, Budapest, 1978
72. Petrik Ferenc – Törvénybe zárt szerelem, Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 1988
73. Pokol Béla – A társadalom jogászai telítettsége, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam– és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Logod Bt., Budapest, LVII. évf. 5. szám, 2002, 205–216. o.
74. Pokol Béla – Jogelmélet, Társadalomtudományi trilógia II., Századvég Kiadó, Budapest, 2005
75. Radnay József – Tócsányi László: Jogászai pályám emlékei, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam– és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a MOTTÓ Nyomdaipari és Szolgáltató Kft., Budapest, XLVII. évf. 11. szám, 1992, 514–515. o.
76. Richard Rorty – Esetlegesség, Irónia és Szolidaritás, Dianoia sorozat, Jelenkor Kiadó Kft., Pécs, 1994, fordította: Boros János, Csordás Gábor, 61–89. o.
77. Rotterdami Erasmus – A Balgaság Dicsérete –, Budapest, 1987
78. Samu Mihály, Szilágyi Péter – Jogbölcselet, Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 1998
79. Sólyom László – Jog és jogász a rendszerváltozásban, Európai tanulmányok 2., szerk. Mádl Ferenc, kiadja az ELTE Állam– és Jogtudományi Karának Nemzetközi Magánjogi Tanszékének Európai Unió Dokumentációs és Kutatási Központja, Budapest, 1996, 229–243. o.
80. Szabó Zoltán Attila – Miért nem bírjuk az ügyvédeket?, Pannonica Kiadó, Budapest, 2004
81. Szathmáry Béla – Magyar Egyházjog, Századvég Kiadó, Budapest, 2004
82. Szent Biblia, Azaz Istennek Ó és Új Testamentumában foglaltatott egész Szent Írás, magyar nyelvre fordította Károli Gáspár, Budapest, reprint 1991
83. Szigeti Péter – Jogtani és Államtani Alapvonalak, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2002

84. Szigeti Péter, Takács Péter – A Jogállamiság Jogelmélete, Napvilág Kiadó, Budapest, 2004
85. Szilágyi Péter – A jogszociológia alapjai – és további problémái, Gazdaság- és Jogtudomány, MTA IX. Osztályának Közleményei XIII. (1979), Akadémiai Kiadó, Budapest, 1979
86. Tony Honoré – The Necessary Connection between Law and Morality, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 22, No. 3., Oxford University Press, 2002, 489-495. o.
87. Tóth Ádám – Szakmai munkára buzdító röpirat Moór Gyula segítségével, Hazugság nélkül, szerk. Csapody Tamás, Kiadta a Bibó István Szakkollégium, Budapest, 1991, 188–190. o.
88. Tóth Erzsébet Katalin – A jogásképzés közjegyzői szemmel, különös tekintettel az Európai Unióhoz való csatlakozásra, A Jogásképzés, múltja, jelene és jövője, Ünnepi tanulmányok, konferencia előadások, kerekasztal beszélgetések, szerk. Takács Péter, kiadja az ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2003, 379–385. o.
89. Turgonyi Zoltán – A filozófia alapjai, Egyházforum Alapítvány, Budapest, 1993
90. Ujlaki László– Válasz a köszöntésre, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Logod Bt., Budapest, LI. évf. 11. szám, 1996, 475–477. o.
91. Vértesi Lázár – Az ügyvédek hivatástörténetének áttekintése a kezdetektől a 20. század elejéig, Jura, a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja, kiadja a Dialog Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 9. évf. 2. szám, 2003, 172–183. o.
92. Völgyesy Pál – A pályaorientáció-pályakorrekció csoportos formáinak bevezetése, Foglalkozást elősegítő munkaügyi kutatások, OFA kutatási évkönyv 1., szerk. Pongrácz László, kiadja az Országos Foglalkoztatási Közalapítvány Munkaügyi Kutatások Szakmai Műhelye, Budapest, 2001, 223–229. o.
93. Zakar András – A jogi pályák pszichológiai háttere, Tanulmányok Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára, Jakab Éva gondozásában, kiadja a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos bizottsága, Szeged, 2004, 801–818. o.
94. Zlinszky János – A jogász erkölce, Jogtudományi közlöny, az MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata, kiadja a Pallas Lap- és Könyvkiadó Vállalat, Budapest, XLV. új évf. 1. szám, 1990, 17–27. o.
95. Zlinszky János – Keresztény erkölcs és jogász etika, Szent István Társulat, Budapest, 1998

Hivatkozott jogszabályok

1. A bírák jogállásáról szóló 1997. évi LXVII. törvény
2. A közjegyzőkről 1991. évi XLI. törvény
3. A polgári perrendtartásról szóló törvény 1952. évi III. törvény
4. A polgári törvénykönyvről 1959. évi IV. törvény
5. Alkotmány 1949. évi XX. törvény
6. Az ügyészségi szolgálati viszonyról és az ügyészségi adatkezelésről 1994. évi LXXX. törvény
7. Az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény
8. Büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény
9. 22/1994 (IV.16) AB határozat

Web-bibliográfia

1. Az Ügyészek Országos Egyesületének szabályzata az ügyészek alapvető jogairól, kötelességeiről és felelősségéről – <http://www.kriminalexpo.hu/uo/e/etkodex.htm>, 2007.02.22.
2. Corpus Juris Hungarici – Magyar Törvénytár (1000–1526), <http://mek.oszk.hu/01300/01396/html/01.htm>, 2006.12.11.
3. Feith Helga – Badó Attila – Magyar joghallgatók motivációs vizsgálata, Jogelméleti szemle 4. szám, 2000, http://jesz.ajk.elte.hu/2000_4.html, 2007.02.19
4. Jogi Fórum honlapja <http://www.jogiforum.hu>, 2006.12.10.
5. Köztisztviselői Etikai Kódex – <http://www.kszs.org.hu/archiv/etika.html>, 2007. 02. 22.
6. Magyar Ügyvédi Kamara Szabályzata az ügyvédi hivatás etikai szabályairól és elvárásairól, 18/1999. (III.22.) MÜK - <http://www.magyarugyvedikamara.hu/?content=0&scontent=2>, 2007.01.30.
7. Nagy Viktor – Latin–magyar, magyar–latin szótár és latin morfológiai elemző, Tinta Kiadó, <http://www.tintakiado.hu/cgi-bin/e-szotar/lat/search.cgi>, 2007. 02. 17.
8. Paul Bourget – Wikipédia lexikon, http://hu.wikipedia.org/wiki/Paul_Bourget, 2007.02.16
9. Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog– és Államtudományi Kar honlapja - <http://www.jak.ppke.hu/ivo/index.html>, 2007. 02. 21.
10. Stöckert Gábor – Magyar kutatók alkották meg a „matematikai őssejtet”, 2007. január, <http://index.hu/tech/tudomany/gomb070124/>, 2007.02.15.
11. Tóti Andrea – Mobilitás vizsgálat a Komárom–Esztergom megyei jogászság körében, Jogelméleti szemle, 4. szám, 2000, http://jesz.ajk.elte.hu/2000_4.html, 2007.02.18.
12. Ügyvédi Névjegyzék és Jogi Portál honlapja - <http://www.ugyved.hu>, 2006.12. 21.

Felhasznált irodalom

1. Az Európai Parlament állásfoglalása a jogi szakmákról és a jogrendszerek működéséhez fűződő általános érdekről - Ügyvédek Lapja, a Magyar Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L & M BT., XLV. évf. 2. szám, 2006, 13–16. o.
2. Az ügyvédi hivatás magatartási szabályi - Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XXXIII. évf., 2. szám, 1994, 9–17. o.
3. Dr. Csiby Andrea Csilla – Az ügyvédi hivatás Németországban, Kereskedelmi Jogi Értesítő, Kereskedelmi Értesítő Kiadó Kft., II. évf. 12. szám, 1994, 7–11. o.
4. Dr. Lomniczi Zoltánnal interjút készítette Dr. Stelzamer Ottó – A legnehezebb és legszebb jogász hivatásról – etikai megközelítésben, Bírák Lapja, a Magyar Bírói Egyesület folyóirata, kiadja a Magyar Bírói Egyesület, XIV. évf. 3.szám, 2004, 5–9. o.
5. Dr. Majoros Gabriella – Hozzászólás az ügyvédi reklámról szóló vitához, Ügyvédek Lapja, Az Országos Ügyvédi Kamara folyóirata, kiadja a PROFIT L&M BT., Budapest, XLIII. évf., 2. szám, 2004, 41–42. o
6. Dr. Záborszky Eszter, Dr. Albert Erika Orsolya – Külföldi tapasztalatok vagy közjegyzői hivatás Németországba, Közjegyzők közlönye, Kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 9.évf., LII. évf., 6. szám, 2005
7. Elnökségi határozat az „Ügyvédiskoláról” – Révbe ér az ügyvédjelöltképzés - Pesti Ügyvéd, a Budapesti Ügyvédi Kamara Hírlevele, kiadja a Budapesti Ügyvédi Kamara, 11. szám, 2006, 1–2. o.

8. Horkay Hörcher Ferenc – Előadások a XIX. és XX. század állambölcselete köréből, Szent István Társulat, Budapest, 2003
9. Horváth Barna – Az erkölcsi norma természete, Kiadja a Budavári Tudományos Társaság, Budapest, 1926
10. Maczonkai Mihály – Jogsociológia, Dialog–Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2005
11. Magyar Nagylexikon, Hetedik kötet – Magyar Nagylexikon Kiadó Rt., Budapest, 1998
12. Magyar statisztikai évkönyv 2004 - összeállították Bisztrai Tibor, Bogárné Berta Judit, Friedmann Ibolya, Kolozsvári Zsuzsanna, Kulcsárné Gottschall Magdolna, kiadja a Központi Statisztikai Hivatal, Budapest, 2005
13. Manfred Umlauf – Az európai közjegyzőség fejlődéséről; Közjegyzők közlönye, kiadja a HVG–ORAC Lap– és Könyvkiadó Kft., Budapest, 3.évf., XLVI. évf., 10. szám, 1999, 2–11. o.
14. Max Weber – A tudomány és a politika mint hivatás, Kossuth könyvkiadó, Budapest, 1995, fordította Erdélyi Ágnes
15. Peter Hennessy - The Ethic of the Profession, Teaching Ethics, Vol.1, Centre of Business and Public Sector Ethics, Cambridge, 1995, 409-415 o.
16. Pokol Béla – A bírói hatalom, Századvég Kiadó, Budapest, 2003
17. Szigeti Péter – Az út maga a cél, Társadalomelméleti tanulmányok, kiadja az MTA Politikai Tudományi Intézete, Budapest, 1995
18. Tóth J. Zoltán – A jogásszá válás feltételei az Egyesült Államokban, Collega, Jogi szakmai folyóirat, kiadja az Accursius Jogász Egylet, Budapest, X. évf., I. szám, 2006, 29–33. o.
19. Václav Belohradsky – A Kapitalizmus és a Polgári Erény, Dominó Könyvek, Kalligram Könyvkiadó, Pozsony, 1994
20. Versenyjog – szerk. Boytha Györgyné, Szent István Társulat, Budapest, 2006
21. Zsigáné Dr. Halmos Katalin – Nemzetközi jogászkonferencia Aigenben, Bírák Lapja, kiadja a Magyar Bírói Egyesület, második évf., 4. szám, 1992, 48–50. o.

Homicskó Árpád Olivér

A magyar egészségügyi rendszer igazgatási szervezete

A második világháborút követően megalakult az Egyesült Nemzetek Szervezete (ENSZ), és ennek egyik fontos szakosított szervezete az Egészségügyi Világszervezet (EVSZ). Az Egészségügyi Világszervezet alkotmánya rögzítette az egészség fogalmát, és kimondta, hogy az egészség a testi, lelki és szociális jóllét, és nem csupán a betegségek hiánya. Kimondta továbbá, hogy az egészség az egyén és az állam együttműködésén alapuló alapvető emberi jog, és egyéni, valamint társadalmi érték, valamint hogy a kormányok felelősek a megfelelő egészségügyi és szociális ellátás biztosításáért.¹ 1977-ben meghirdették az „Egészséget mindenkinek 2000-re” programot, amellyel az állami politika rangjára emelték az egészségügyet és nyilvánvalóvá tették, hogy az egészségügyet csak a többi ágazattal egyeztetve lehet tervezni és a jobb egészségi állapot csak multiszektoralis erőfeszítések árán, az egyén, a közösségek (család, iskola, munkahely, lakóközösség) és a társadalom aktív közreműködésével érhető el. 2000-re a fő cél a lakosság egészségi állapotának a javítása volt, valamint az egészségügyi ellátásban a hozzáférhetőség, az esélyegyenlőség, valamint a magas minőség biztosítása. Ennek érdekében az egészséget befolyásoló életmód, a rizikófaktorok és a környezeti ártalmak csökkentése, az egészségügyi ellátórendszer (preventív és kuratív) felépítése és működése, valamint az egészségpolitika, a menedzsment, a technológia, a humán erőforrások, a kutatás és a finanszírozás olyan megváltoztatása területén kell javulást elérni, amely elősegíti az első három elrendő eredmények megvalósulását.² Ezek a célkitűzések nem valósultak meg maradéktalanul, ezért fontos, hogy továbbra is törekedjenek arra az egyes államok, hogy elérjék a kitűzött célt. Fontos azonban kiemelni, hogy az országok – így Magyarország is – gazdasági teherbíró képessége nem tud lépést tartani az orvosi technológia fejlődésével és áraival. Minden országban szembe kell nézni azzal, hogy az orvosilag lehetséges és a gazdaságilag megengedhető között egyre szélesebb szakadék tátong. Ez a szegényebb, rosszabb gazdasági helyzetben lévő országokat jobban érinti, mint a gazdagabb, jobb gazdasági helyzetben lévő országokat, amelyek a bruttó nemzeti összterméküknek (GDP) nagyobb hányadát tudják a korszerű egészségügyi rendszer fenntartására fordítani.³ Meg kell azonban azt is jegyezni, hogy minél szegényebb egy ország, annál betegebbek a lakosai, vagyis annál magasabbak az ellátás iránt támasztott objektív igények, és ennek kielégítéséhez több pénz kell, mint egy egészségesebb lakosság estén. Ugyanez vonatkozik egy adott országon belül a különböző gazdasági fejlettségű régiókra, vagy az egymástól eltérő szociális csoportokra. A megoldatlan szociális problémák egy része is az egészségügyi ellátórendszert terhelik. A szegény országokban éppen a szociális problémák indokolják, hogy az egészségpolitika a hozzáférhetőséget preferálja a minőség előtt, hiszen az ellátásnak elsősorban a tömegesen előforduló és fennálló betegségeket, a népbetegségeket kell megoldania. Az államnak nem könnyű a helyzete, hiszen az egészséghez való jog biztosítása a legtöbb országban az egyik

¹ Olivér Árpád Homicskó: La régulation du système de santé en France. ACTA UNIVERSITATIS SZEGEDIENSIS, ACTA JURIDICA ET POLITICA, Publicationes doctorandorum juridicorum, Tomus VI, Fasciculus 1-8. Szeged, 2006. 5. p.

² Népegészségtan. Szerkesztette: Dr. Dési Illés, Semmelweis Kiadó, Budapest, 1998. 514. p.

³ Minden egészségügyi rendszer alapvető problémája, hogy az egészségügyre fordítható összegből hogyan biztosítható a hozzáférhetőség, az esélyegyenlőség és az ellátás nemzetközi színvonalának megfelelő minősége.

legfontosabb alkotmányos kötelezettsége, amelyet a hozzáférhetőséggel kell alapvetően biztosítani, annak ellenére, hogy anyagi felelősségvállalását csökkenteni igyekszik.

A valóban minőségi szolgáltatások csak egyes társadalmi csoportok, vagy egyes betegcsoportok részére biztosíthatók. Az egészségügyi szolgáltatások technikai és technológiai lehetősége messze túlhaladja a gazdasági korlátokat. A hozzáférhetőség, az esélyegyenlőség és a minőség együttesen még a legfejlettebb és leggazdagabb országokban is csak tendencia jellegűen érvényesül.

Az állam felelőssége a lakosság egészségi állapotáért:

Magyarországon az államnak az Alkotmányból eredő kötelessége, hogy a népesség számára az egészség megőrzését, illetve helyreállítását az egészségügyi ellátórendszeren keresztül megfelelő keretek között hozzáférhetővé tegye. Ez a kötelezettség határozza meg az egészségpolitika cél-, feladat-, és eszközrendszerét. Az állam ugyanis felelős a lakosság egészségi állapotáért. Az egészség állapot megőrzése céljából ki kell alakítani a szükséges feltételrendszert, amely révén elérhetővé válik a közösségek és az egyének számára az egészségi állapotuk megőrzése, védelme és fejlesztése, valamint ha szükségessé válik, abban az esetben lehetséges mértékű helyreállítása.

Az egészségügyi rendszer és az egészségügyi ellátórendszer között különbséget kell tenni. Az egészségügyi rendszer az EVSZ álláspontja⁴ szerint minden olyan tevékenység, amelynek elsődleges célja az egészség előmozdítása, illetve az egészségi állapot helyreállítása, vagy stabilizálása.⁵ Az egészségügyi rendszer a tágabb kategória, ebbe beletartozik az egészségüggyel kapcsolatos valamennyi olyan rendelkezés, amely valamiféleképpen az egészséggel kapcsolatos, például az egészséges életmód, az egészséges környezet és a betegségek kialakulásának a megelőzése. Az egészségügyi rendszer jelenti a finanszírozási és az igénybevételi szabályrendszert is. Az egészségügy feladatrendszere meg van osztva az állam és annak szervei, az önkormányzatok és az egészségbiztosítás szerve között. Az egészségügyi ellátórendszer annyiban szűkebb kategória, hogy magát az egészségügyi szolgáltatást nyújtókat foglalja magában, azok működési, szervezési, szervezeti elveit határozza meg. Az egészségügyi ellátórendszer része minden olyan egészségügyi szolgáltató, amely a szakmai normák alapján meghatározott egészségügyi szolgáltatás nyújtására működési engedéllyel rendelkezik. Az egészségügyi ellátórendszerünk kétszintű, amelynek az alapját a háziorvosi rendszer adja és a járó-, illetve fekvőbeteg szakellátás teszi teljessé. Az egészségügyi rendszerben minden szereplőnek sajátos funkcióiból és nézőpontból fakadó sajátos érdekei vannak, amelyeket több-kevesebb sikerrel próbálnak érvényesíteni a rendszeren belül. A különböző érdekek harmonizálására sokféle eszköz van, politikai, közgazdasági, szervezeti, szociális, amelyek együttes hatásának összességében pozitívnak kell lennie a teljesítményre, a szolgáltatás minőségére vonatkozóan.

Az állam feladata többek között, hogy az egészségügy és az egészségbiztosítás működéséhez a megfelelő jogi kereteket kialakítsa, és azt a változó körülményekhez igazítsa a piacgazdaság és a demokrácia intézményeivel összhangban. Az egészségügyi rendszert egyfelől a szoros értelemben vett egészségügyi ágazati normák, másfelől pedig az egészségügyi rendszer működésének társadalmi-gazdasági környezetét meghatározó jogszabályok alakítják. Az egészségügyi rendszer alapjait az Alkotmány rögzíti. Az Alkotmány kimondja, hogy a „Magyar Köztársaság elismeri az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek

⁴ Naidoo Jennie and Wills Jane: Health Promotion, Foundation for Practice. Baillière Tindall, Royal College of Nursing, Edinburgh, London, New York, Oxford, Philadelphia, St Louis, Sydney, Toronto 2000. 7.p.

⁵ Mihályi Péter: Bevezetés az egészségügy közgazdaságtanába. Veszprémi Egyetemi Kiadó, Veszprém, 2003. 20. p.

tiszteletben tartása és védelme az állam elsőrendű kötelessége”.⁶ Az államnak tehát kötelessége védeni alapvető jogainkat. Az alapvető jogok közé tartozik az is, hogy jogunk van az egészséges élethez, nem lehet az ember lét- és életfeltételeivel ellentétesen cselekednie a mindenkori hatalomnak. Ezt az Alkotmány is deklarálja, amikor kimondja, hogy „minden embernek veleszületett joga van az élethez”.⁷ Az Alkotmány tehát az élethez való jogot, mint alanyi jogot garantálja, és egyben egyik legfontosabb kötelezettségévé teszi az állam részére az emberi élet védelmét. Fontos kiemelni, hogy nem csak passzív, tartózkodó magatartást ír elő az állam számára az Alkotmány, hanem aktívát is, mivel az állam kötelezettsége az is, hogy gondoskodjon az élethez való jog érvényesüléséhez szükséges feltételekről. Az állam ennek a kötelezettségének a jogalkotással és szervezkedési intézkedésekkel kell, hogy eleget tegyen. Az emberi élet általában a védelem tárgya. Az állam objektív, intézményes életvédelmi kötelessége kiterjed a jövő generációk életfeltételeinek biztosítására is. Ez a kötelezettség – ellentétben az élethez való alanyi joggal - azonban nem abszolút. Ezért lehetséges, hogy vele szemben más jogokat mérlegeljenek.⁸ Az egészséghez való jog Alkotmányos alapjog, azonban annak érvényesítése már nem kizárólagos kötelezettsége az államnak. Az állam köteles megteremteni egy olyan intézményrendszer működésének a garanciát, amely mindenki számára biztosítja az egészségügyi szolgáltatások igénybevételének lehetőségét, azaz azt, hogy a szolgáltató intézmények hiánya miatt senki ne maradjon ellátatlanul. Az egészségügyi ellátásban a megelőzés, vagyis a társadalom egészének a védelme csak az, ami teljes egészében állami feladatnak számít. Az Alkotmány kimondja ugyan, hogy a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog mindenkit megillet⁹, azonban ki is egészíti azzal, hogy ennek a kötelezettségének az állam többek között az egészségügyi intézmények, és az orvosi ellátás megszerzésével tesz eleget. Vagyis az állam alapvető kötelessége a megelőzésen túl, az egészségügyi ellátórendszer intézményhálózatának fenntartásának, működtetésének biztosítása, illetve az orvosi ellátás megszervezése¹⁰, de az hogy pontosan ki, hogyan és milyen gyógyító ellátást vehet igénybe már további előfeltételekhez köthető. Az Alkotmány 70/D. § (1) bekezdésében meghatározott állami kötelezettségnek nincs alkotmányos mércéje. A lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog tehát önmagában alanyi jogként értelmezhetetlen, az az Alkotmány 70/D. § (2) bekezdésében foglalt állami kötelezettségként fogalmazódik meg, amely magában foglalja azt a kötelezettséget, hogy a törvényhozó a testi és lelki egészség bizonyos területein alanyi jogokat határozzon meg.¹¹ Az állam a lehető legmagasabb szintű egészségügyi intézményhálózat kiépítésére és orvosi ellátás biztosítására köteles. A „lehetséges szint” azonban nemcsak az orvostudományi, műszaki és technikai szempontokra vonatkozik, de magában foglalja a gazdasági, szervezeti-szervezési lehetőségeket és az állam - továbbá a társadalombiztosítás - teherbíró képességét is.

Az államnak tehát elsősorban jogi és gazdasági eszközökkel kell biztosítania az egészséghez való alapvető jog érvényesülését, amelyek nem járnak a tulajdonosok autonómiájának sérelmével,¹² és amely a legkedvezőbb feltételeket biztosítja a polgárok egészséges életmódjához és életviteléhez.¹³

A gyógyítás fedezete tehát különböző arányokban és elvek mentén, meg van osztva az érintet és az állam között. Ebből következőleg megállapítható az is, hogy az egészséghez való jog fogalmilag szélesebb, mint az egészségügyi ellátáshoz való jog. Az egészségügyi ellátáshoz való jog az egészséghez való jognak csupán egyik részjogosítványa.

⁶ 1949. évi XX. törvény A Magyar Közársaság Alkotmánya. 8. § (1) bekezdés

⁷ 1949. évi XX. törvény A Magyar Közársaság Alkotmánya. 54. § (1) bekezdés

⁸ 64/1991. (XII. 17.) AB határozat.

⁹ 1949. évi XX. törvény A Magyar Közársaság Alkotmánya. 70/D. § (1) bekezdés

¹⁰ 54/1996. (XI.30.) AB határozat.

¹¹ 54/1996. (XI. 30.) AB határozat

¹² 77/1995. (XII.21.) AB határozat

¹³ 37/2000. (X. 31.) AB határozat

Az egészségügyi ellátáshoz való jog – az Egészségügyi törvény szerint – lényegében négy elemet foglal magában,

- minden betegnek joga van sürgős szükség esetén az életmentő, illetve a súlyos, vagy maradandó egészségkárosodás megelőzését biztosító ellátáshoz, valamint a fájdalomnak csillapításához és szenvedéseinek csökkentéséhez,¹⁴
- minden betegnek joga van – a jogszabályban meghatározott keretek között – az egészségi állapota által indokolt, megfelelő, folyamatosan hozzáférhető és megkülönböztetés nélküli egészségügyi ellátáshoz,¹⁵ vagyis fontos követelmény, hogy az egészségügyi ellátások igénybevételekor az egyenlő bánásmód követelménye ne sérüljön,
- a betegnek joga van az állapota által szakmailag indokolt egészségügyi szolgáltató és – ha a jogszabály kivételt nem tesz – a választott orvos egyetértésével az ellátást végző orvos megválasztásához,¹⁶
- amennyiben a beteg az adott egészségügyi szolgáltatónál nem részesíthető az egészségi állapota által indokolt szükséges ellátásban, joga van a legrövidebb időn belül a megfelelő intézetbe való átirányításra, illetve várólistára való helyezésre.¹⁷

Az egészségügyi ellátáshoz való jog tehát nem foglalja magában az orvoslás tárgyi feltételeivel kapcsolatban megfogalmazható jogokat. Ennek megértéséhez fontos rögzíteni, hogy Magyarországon ma az egészségügyi ellátórendszer társadalombiztosítási alapon nyugszik, vagyis az ellátások – leszámítva a közegészségügy, járványügy körébe tartozókat és a legtöbb megelőző ellátást – térítéshez vannak kötve. A társadalombiztosítás a társadalom közös kockázatviselését jelenti, a rendszerben a munkavállaló és a munkáltató is járulékot fizet, amely alapján biztosítottá válik, és jogosultságot szerez arra, hogy igénybe vegye az egészségügyi szolgáltatásokat. Rászorultság esetében az egészségügyi szolgáltatások társadalombiztosítási ellenértékét a helyi önkormányzat fizeti meg. A Társadalombiztosítási ellátásokról szóló törvény meghatározza azok körét, akik a törvény erejénél fogva jogosultak igénybe venni az egészségügyi szolgáltatásokat, illetve megállapodást is lehet kötni, amikor a szerződő fél megvásárolja az egészségbiztosítást maga számára.

Ez azonban mélyebb elemzést tesz szükségessé. Ma Magyarországon az egészségügyi ellátáshoz való jog valójában nem alanyi-állampolgári jog, annak ellenére hogy a rendszerváltást megelőző időszakból megörökölt a rendszer számos olyan jellemzőt, amelyek miatt részben igaz az állítás, de amelyeknek a kiigazítása jelenleg is tart. A rendszerváltást megelőzően az egészségügyi ellátást az állam által létrehozott és fenntartott egészségügyi intézmények biztosították, és az állampolgárok állampolgári jogon, ingyenesen juthattak hozzá az egészségügyi intézmények szolgáltatásaihoz. A rendszerváltást megelőzően ugyanis, bár a munkavállalók fizettek egészségbiztosítási járulékot, azok elkülönült alapokban való összegyűjtése nem valósult meg. A szocialista egészségügyi rendszer számos ellentmondást hordozott magában. A bérek részben azért voltak nagyon alacsonyak, mert már belekalkulálták a magas szintű, mindenkinek járó egészségügyi ellátások biztosítását. A rendszerváltást követően a helyi önkormányzatok létrejöttével az önkormányzatok feladatává vált működési területükön az egészségügyi ellátás biztosítása, és a területi ellátást nyújtó intézmények vagyona önkormányzati tulajdonba került. Az egészségügyi ellátásnak ebben a megváltozott rendszerében jelentősen megváltozott az állam szerepe is az egészségügyi intézmények és az orvosi ellátás szervezésében. Ma az egészségügyi ellátásnak csak egy szűk körét biztosítják állami intézmények. Az egészségügyi ellátás jelentős hányadát az államhoz képest autonómiával rendelkező tulajdonosok (helyi önkormányzatok, egyházak, alapítványok,

¹⁴ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 6. §.

¹⁵ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 7. §.

¹⁶ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 8. §.

¹⁷ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 9. §.

egészségügyi vállalkozások, magánorvosok) által fenntartott intézmények nyújtják. Ilyen feltételek mellett, amikor az egészségügyi ellátás döntően nem állami tulajdonban lévő és az államigazgatási szervek irányítása alatt álló egészségügyi intézmények feladata, a korábbi ellátási rendszerben alkalmazott államigazgatási irányítási eszközök többé nem alkalmazhatóak.¹⁸ A polgárok által befizetett egészségbiztosítási járulékokat pedig elkülönített állami pénzalapokban – egészségbiztosítási alap és nyugdíjbiztosítási alap – gyűjtik, és többnyire ezekből finanszírozzák az egyes ellátásokat, így az egészségügyi szolgáltatásokat is. A jogalkotónak azonban figyelemmel kellett lennie arra, hogy a társadalom jelentős része nem képes egészségbiztosítási járulékot fizetni, ezért őket törvény erejénél fogva illeti meg az egészségügyi szolgáltatáshoz való jog, mégpedig az egészségbiztosítási ellátás természetbeni szolgáltatásai tekintetében, ugyanakkor a pénzbeli és baleseti egészségbiztosítási ellátásokra nem válnak jogosulttá. A Társadalombiztosítási törvény tehát meghatározza, hogy ki tekinthető Magyarországon biztosítottnak¹⁹, ők valamennyi egészségbiztosítási ellátásra jogot szereznek a biztosítási jogviszonyuk kezdetétől annak megszűnéséig. Ezen kívül azonban a törvény meghatározza azoknak a körét is, akik nem biztosítottak valamennyi egészségbiztosítási ellátásra, viszont az egészségügyi szolgáltatások igénybevételére mégis jogosultak²⁰. Ezt a kört a jogalkotó folyamatosan szűkíti, abból a célból, hogy a társadalom minél szélesebb köre járuljon hozzá az egészségügyi szolgáltatások finanszírozásához, amely mint látható hatalmas költségeket igényel. A törvény fent ismertetett rendszere alapján részben megvalósul a társadalom széles köre számára hozzáférhető egészségügyi ellátáshoz való jog.

A legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog jogosultságként meghatározott alkotmányi követelmény az államnak azt a kötelezettségét jelenti, hogy a nemzetgazdaság teherbíró képességéhez, az állam és a társadalom lehetőségeihez igazodva olyan gazdasági és jogi környezetet teremtsen, amely a legkedvezőbb feltételeket biztosítja a polgárok egészséges életmódjához és életviteléhez. A legmagasabb szint viszonyítási alapja tehát a nemzetgazdaság mindenkor teherbíró képessége és nem az orvostudomány mindenkor fejlettsége.²¹ A gazdasági racionalitás alapján azonban az ellátás társadalmi méretekben egyenlő eséllyel csak akkor biztosítható, ha az egészségügy működtetésében meghatározó marad a társadalmi szolidaritás elve, amely alapot ad a legszélesebb kockázatközösség létrehozására.

A nemzetgazdasággal tehát szoros kapcsolatban áll a szociális rendszer, amely a társadalmi reprodukció miatt minden országban nélkülözhetetlen. A szociális rendszerben az államnak biztosítani kell polgárai számára a szociális biztonságot, többet között betegség esetére is.²² Ennek a kötelezettségének az állam a társadalombiztosítás útján és a szociális intézmények rendszerével tesz eleget.²³ Az egészségügyi ellátáshoz való jogot tehát ebből következően Magyarországon – ahogy fentebb már bemutattam - az állam a társadalombiztosítás útján valósítja meg. A társadalombiztosításhoz való jog alkotmányos jog, megszervezése és fenntartása állami feladat. Az állam meghatározott szolgáltatást nyújt polgárai számára, azonban ehhez anyagi javakat kell elvonnia a polgáraitól, vagyis a tulajdonhoz való jogot korlátozza. Fontos, hogy a tulajdon szociális kötöttségei a tulajdonosi autonómia korlátozását alkotmányosan lehetővé teszik.²⁴ Az állam azonban a társadalombiztosítási ellátások fedezetét akkor is biztosítja, ha a társadalombiztosítás kiadásai a bevételeket meghaladják.²⁵ Az állam

¹⁸ 77/1995. (XII. 21.) AB határozat indokolása

¹⁹ 1997. évi LXXX. törvény a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezetéről, egységes szerkezetben a végrehajtásáról szóló 195/1997. (XI. 5.) Korm. rendelet 5. §.

²⁰ 1997. évi LXXX. törvény a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezetéről, egységes szerkezetben a végrehajtásáról szóló 195/1997. (XI. 5.) Korm. rendelet 16. §
²¹ 56/1995. (IX. 15.) AB határozat, ABH 1995, 260.

²² 1949. évi XX. törvény A Magyar Köztársaság Alkotmánya 70/E. §. (1) bekezdés.

²³ 1949. évi XX. törvény A Magyar Köztársaság Alkotmánya 70/E. §. (2) bekezdés.

²⁴ 64/1993. (XII. 22.) AB határozat, ABH 1993, 373., 380.

²⁵ 1997. évi LXXX. törvény a társadalombiztosítás ellátásairól 3. §.

széleskörű jogosítványokkal rendelkezik a szociális ellátáson belüli változtatásokra és átcsoportosításokra. A változtatás joga azonban nem korlátlan. Az elvonások folytán a szociális ellátás mértéke egészében nem csökkenhet az Alkotmányban megfogalmazott megkövetelhető minimális szint alá. Mindazon társadalombiztosítási szolgáltatások esetében, ahol a biztosítás szerepet játszik, a szolgáltatások csökkentésének vagy megszüntetésének alkotmányossága a tulajdonvédelem szabályai szerint bírálendő el.²⁶ A biztosítás fokozott terheit a törvényhozó a biztosított, a járulékfizetésre kötelezett munkáltató, és a társadalombiztosítás között bizonyos körben megosztja. A társadalombiztosítás működőképességének a fenntartása, megfelelő reformja, azaz az egész rendszer ésszerű és gazdaságilag eredményesen funkcionáló alapokra helyezése alkotmányosan indokolhat olyan megoldásokat, amelyek az ellátásra jogosultak terheit bizonyos mértékben növelik, amelynek következtében tehát a biztosítottak javára kialakított korábbi „védelmi szint” csökken. Az Alkotmányban biztosított szociális jogokat ugyanis - amelyek alkotmányos tartalma elsősorban az Alkotmányban meghatározott állami kötelezettségek oldaláról ragadható meg - szükségképpen mindig csak a gazdasági lehetőségekkel, az ellátási rendszerek teherbíró képességével összhangban és azokkal arányban állóan lehet figyelembe venni és biztosítani. Az állam azonban az átalakítás során köteles megteremteni a kialakított intézményrendszer működésének azokat a garanciáit, amelyek mindenki számára biztosítják az egészségügyi szolgáltatások igénybevételének lehetőségét, azaz azt, hogy a szolgáltató intézmények hiánya miatt senki ne maradjon ellátatlanul.²⁷ A járulékfizetés és a társadalombiztosítás szolgáltatásainak pontos megfelelése – a társadalombiztosítás vegyes rendszere folytán – nem alkotmányos követelmény.²⁸ A hagyományos biztosítási modellek célja az egyén biztosítása az esetleges káresemények anyagi következményei ellen, azaz a gyógyellátások igénybevehetőségének a biztosítása. A korszerű egészségügyi rendszerekben a cél nem a minél több egészségügyi ellátás nyújtása, hanem a rendelkezésre álló forrásokból a lakosság lehető legjobb egészségi állapotának az elérése. Ez csak az egészség feltételeinek komplex biztosításával, a megelőzés, a gyógyítás, a rehabilitáció és reszocializáció egységének megteremtésével és egységes, következetes szabályozásával érhető el.

A magyarországi reformfolyamatokat megfigyelve látható, hogy az állam szerepét részben átveszi a magánszektor, részben pedig a különböző típusú önkormányzatok (egészségbiztosítási, helyi), amelyek képviselik az egyének (járulékfizetők, páciensek) érdekeit. Az állam kötelezettsége ugyanakkor az is, hogy tiszteletben tartsa az önkormányzatok tulajdonát.²⁹ A központi kormányzat elsősorban szabályozó szerepet kell, hogy betöltsön, és az egészségügyi szolgáltatások területén található többi szereplő (egészségügyi szolgáltató, egészségbiztosító) vegye át a szolgáltató és a finanszírozó szerepeket. A közbülső szervezetek (érdekképviselők, helyi-települési, megyei önkormányzatok) szerepét növelni lenne szükséges, mivel jelenleg az erőforrásaik szűkösek, és gyenge hatáskörrel rendelkeznek.³⁰

Az egészségügyi intézmények a rendszer olyan alapelemei, amelyeken keresztül megvalósítják a kitűzött célokat és elképzeléseket, amelyek konkrétan és effektíven találkoznak a lakossággal, amelyben a gyakorlati szolgáltatások, ellátások megtörténnek.³¹ Az egészségüggyel kapcsolatos törvényalkotási feladatokat az Országgyűlés, míg az egészségügy szervezését és irányítását a végrehajtó hatalom szintjén a kormány, a szakminiszter, az Állami Népegészségügyi és Tisztiorvosi Szolgálat (a továbbiakban: ÁNTSZ), a helyi önkormányzatok

²⁶ 45/1995. (VI.30.) AB határozat ABH 1995, 210.

²⁷ 44/1995. (VI. 30.) AB határozatában (ABH 1995, 205-206.)

²⁸ 56/1995. (IX. 15.) AB határozat ABH 1995, 260.

²⁹ 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmánya, 12.§ (2) bekezdés

³⁰ Orosz Éva: Félúton vagy tévúton? Egészségünk félmúltja és az egészségpolitika alternatívái. Egészséges Magyarországért Egyesület. 2000. 104. p.

³¹ Az egészségügyi intézmények controllingjának alapjai. Szerkesztette: Dr. Bodor Szabolcs, Méreg Gábot, Porkoláb Lajos. ECOM KVALITY Bt., Vecsés, 2001. 25. p.

és az egészségbiztosítási szervek végzik. Az állam feladata, hogy a rendelkezésére álló eszközökkel támogassa és segítse elő az egészségügy területén működő szakmai kamaráknak és más köztestületeknek, valamint szakmai érdek-képviselői szervezeteknek, szakmai egyesületeknek és más társadalmi szervezeteknek a tevékenységét. Az állam az egészségügyi intézményekkel együttműködik abból a célból, hogy a lakosság egészségi állapota javuljon, illetve az életminőség érdekében elősegítse a célok és alapelvek érvényesülését, valamint az egészségkárosító környezeti, társadalmi és egyéb hatások elleni eredményes fellépést.

Az Országgyűlés szerepe az egészségügyi rendszerben:

Az Országgyűlés hatáskörébe tartozik, hogy az állampolgárok alapvető jogait és kötelezettségeit, valamint ezek feltételeit és korlátait, és érvényre jutásuk szabályait meghatározza. Az állampolgárok alapvető jogai és kötelezései körében törvényben kell szabályozni az egészségügyi ellátást és a társadalombiztosítást.³² Az Országgyűlés feladata az egészséghez való jog érvényesíthetőségének meghatározása, az önrendelkezési jog érvényesítési szabályainak a rögzítése. Az Országgyűlés feladata továbbá, hogy az egészségüggyel kapcsolatosan tevékenysége során figyelembe vegye és érvényesítse a lakosság egészségének megőrzéséhez fűződő érdekeket, és az ehhez rendelt egészségpolitikai célokat, valamint elfogadja a Nemzeti Egészségfejlesztési Programot. A Nemzeti Egészségfejlesztési Program tartalmazza az ország középtávú fejlesztési, stratégiai tervezését, így az egészségügyi tervezés alapja. Nagyon fontos kiindulási pont, hogy a Nemzeti Egészségfejlesztési Programban foglaltakat a gazdaságpolitikai, a terület-, illetőleg településfejlesztési, továbbá valamennyi állami tervezés körébe tartozó döntés meghozatala, illetőleg végrehajtása során érvényre kell juttatni. A Nemzeti Egészségfejlesztési Programot az Országgyűlés fogadja el, de az előkészítésben fontos szerepe van a szakminiszternek – egészségügyi miniszternek -, aki a Program megalkotásakor javaslatot kér a Regionális Egészségügyi Tanácsoktól, a fővárosi és a megyei önkormányzatoktól, továbbá a helyi önkormányzati szövetségektől, és az egészségügyben működő szakmai kamaráktól és más szakmai és érdek-képviselői szervektől. Ezt követően a Programot még a Kormány egészségügyi szervezéssel és irányítással kapcsolatos feladatainak ellátásával megbízott Nemzeti Egészségügyi Tanács is véleményezi. Nemzeti Egészségfejlesztési Programnak fontos szerepe van, mert ehhez igazodva készítik el a Regionális Egészségügyi Tanácsok az adott egészségügyi régió egészségfejlesztési programját. A Regionális Egészségügyi Tanács működik közre az egészségügyi régióban a regionális egészségpolitika kialakításában.³³ A Regionális Egészségügyi Tanács az egészségügyi ellátórendszer fejlesztéséről szóló törvény végrehajtása során a Regionális Fejlesztési Tanáccsal együttműködve figyelemmel kíséri a Nemzeti Fejlesztési Terv Operatív Programjai régióban jelentkező feladatainak megvalósítását, közreműködik és elősegíti azok egészségügyet érintő intézkedéseinek végrehajtását, így különösen előzetesen véleményezi a Regionális Fejlesztési Tanácsnak a régió egészségügyét érintő fejlesztéseit, és a fejlesztésekkel kapcsolatban egyetértési jogot gyakorol.³⁴ A törvényhozó szabadon dönthet arról, hogy a többszektörű egészségügyi szolgáltatási rendszerben milyen módon alakítja ki az Alkotmány 70/D. §-ában megfogalmazott alapvető jog érvényesülésének garanciáit. Az átalakítás során azonban figyelemmel kell lenni arra is, hogy az alapvető jog megvalósulásának biztosítékait ne sértse meg.

A törvényhozói szabadság megnyilvánulása tükröződik abban - egyben annak felelőssége is -, hogy a fennálló egészségügyi intézményrendszert átalakíthatja, és olyan

³² 1987. évi 11. törvény a jogalkotásról, 5.§ j.) pont

³³ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 149/A. § (1) bekezdés

³⁴ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 149/A. § (4) bekezdés

szakmailag megalapozott konstrukciót dolgozhat ki az egészségügy területén, amely megfelel a célszerűségi, takarékosági követelményeknek. Természetesen ennek megállapítása sokszor politikai alapon történik, annak tényleges hatékonysága nehezen mérhető. Mivel azonban az átalakítás lehetősége az Országgyűlés kezében van, annak kontrollálására az Alkotmánybíróság jogosult, amely azonban csak alkotmányossági szempontok alapján vizsgálódhat. Az államnak a törvényhozói szabadsága mindaddig nem vet fel alkotmányossági kérdéseket, ameddig az nem vezet valamely alkotmányos jog (tulajdonvédelem, társadalombiztosítás útján érvényesülő betegellátási jogosultság) megsértéséhez. Az egészségügyi intézményhálózat és az orvosi ellátás sokféleképpen szervezhető meg. Az Alkotmányból eredően senkinek sincs alanyi joga egy meghatározott szervezési módra. A rendszernek azonban garantálnia kell az Alkotmány 70/E. §-án alapuló társadalombiztosítási ellátási jogosultságot. Ez működtetésének alkotmányos követelménye, feltétele.

A Kormány feladatai az egészségügyi rendszerben:

A kormány, mint a végrehajtó hatalom központi szerve határozza meg a szociális és egészségügyi ellátás állami rendszerét, és gondoskodik az ellátás anyagi fedezetéről.³⁵ Ennek megvalósítása céljából a Kormány az egészségügy szervezésével és irányításával összefüggő feladatkörében meghatározza az egészséget támogató kormányzati politikát, ezen belül az egészségpolitika elveit, céljait és főbb irányait. A Kormány irányítja és összehangolja az egészségügyi államigazgatási feladatok végrehajtását, gondoskodik az egészségügyet érintő nemzetközi szerződésekben foglalt kötelezettségek teljesítéséről, illetőleg jogok érvényesítéséről. A Kormány törvényességi felügyeletet gyakorol az egészségbiztosítási szervek tevékenysége felett.³⁶ Ki kell emelni, hogy hosszú távú stratégia szükséges a gyógyító egészségügyi ellátórendszer átalakításakor, amely fő célként a lakosság egészségi állapotának tényleges javítását tűzi ki.

Az Egészségügyi Minisztérium és miniszter feladatai az egészségügyben:

Az Egészségügyi Minisztérium élén az egészségügyi miniszter áll, aki a Kormánynak az egészségügyért, és az egészségbiztosításért felelős tagja.³⁷ A Minisztériumnak elsősorban stratégiai kidolgozó, információ-szolgáltató, szabályozó szerepet kell betöltenie. A stratégiába beletartozik a népesség egészségi állapotának megőrzésére irányuló stratégia is, valamint hogy figyelembe kell vennie az egészségügyi szektornak a lakosság életminőségében, a munkaképesség újratermelésben játszott szerepét, illetve a gazdaság szempontjából piacot jelentő szerepét. A miniszter az egészségügyért való felelőssége körében működteti az egészségügyi ellátórendszert, ennek keretében igazgatási jogkörében irányítja, összehangolja és szervezi az állami egészségügyi ellátás országos rendszerét. Az egészségügyi miniszter felelős azért, hogy az Országgyűlés és a Kormány, illetve az azzal együtt működő igazgatási szervek által kitűzött célok megvalósuljanak, és a lakosság minél jobb minőségű és minél hatékonyabb egészségügyi szolgáltatásokhoz jusson hozzá, illetve, hogy a lakosság egészségi állapota minőségileg magas szinten legyen biztosítva. Ennek megvalósítása érdekében szabályozó jogkörében eljárva kidolgozza az egészségügyi ellátás rendszerének koncepcióját, az egészségügyi ellátás feladatait, az egészségügyi ellátás szakmai szabályait és minőségi

³⁵ 1949. évi XX. törvény A Magyar Köztársaság Alkotmánya, 35. § (1) bek.

³⁶ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 147.§ (1)–(2) bekezdés

³⁷ 161/2006 (VII. 28.) Kormányrendelet, 1.§.

követelményeit, és az egészségügyi ellátás személyi, tárgyi és működési feltételeit.³⁸ A jogszabályok megalkotása előtt - a tudomány eredményeire támaszkodva - elemezni kell a szabályozni kívánt társadalmi-gazdasági viszonyokat, az állampolgári jogok és kötelességek érvényesülését, az érdek összeütközések feloldásának a lehetőségét, meg kell vizsgálni a szabályozás várható hatását és a végrehajtás feltételeit.³⁹ Erről a jogalkotót tájékoztatni kell.⁴⁰

Az egészségügy ágazati irányítása körében többek között ellátja az egészségügyi képzéssel, szakképzéssel, szakirányú szakképzéssel és továbbképzéssel összefüggő szakmai feladatokat, meghatározza az egészségügyi szolgáltatások szakmai követelmény rendszerét, irányítja az egészségügyi tevékenység ágazati irányításához és egységes működéséhez szükséges nyilvántartási és információs rendszert, irányítja az ÁNTSZ-t, irányítja az egészségügy területén működő országos intézeteket és meghatározza és összehangolja a gyógyszerek, gyógyászati segédeszközök előállításával, forgalmazásával és rendelésével kapcsolatos tevékenységeket. A miniszter ágazati irányító jogköre kiterjed minden egészségügyi tevékenységre, illetőleg - jogállásától függetlenül - minden egészségügyi szolgáltatóra. A miniszter tevékenységét az Egészségügyi Tudományos Tanács, a szakmai kollégiumok, valamint az országos intézetek segítik.⁴¹ Az Engedélyezési és Közigazgatási Hivatal a Kormány az Egészségügyi Minisztérium, valamint az egészségügyi miniszter hatáskörébe tartozó közigazgatási, hatósági feladatok, továbbá a miniszter ágazati irányítási jogkörébe tartozó egyes közigazgatási feladatok ellátására létrehozott szervezet.⁴²

A Minisztérium tevékenységének egy jó minőségű szolgáltatásokat nyújtó, hatékonyan működő, az egészségügyben a dolgozók és a betegek/lakosok megelégedettségét biztosító rendszert szükséges kialakítania és irányítania.

Az Állami Népegészségügyi és Tisztifőorvosi Szolgálat szerepe az egészségügyben:

Az Állami Népegészségügyi és Tisztiorvosi Szolgálatnak az egészségmegőrzésben, a minőségellenőrzésben van jelentős szerepe, illetve bizonyos esetekben hatósági funkciókat is ellát. Az Állami Népegészségügyi és Tisztiorvosi Szolgálat (a továbbiakban: ÁNTSZ) központi és területi szervei ellátják a népegészségügy, valamint az egészségügyi szakigazgatás és koordináció körében meghatározott állami feladatokat és hatásköröket.⁴³ Az ÁNTSZ feladatait, szervezetét és működését az alábbi csoportosítás mutatja be:⁴⁴

- Feladatok:

- **Közegészségügyi-járványügyi felügyelet,**
- **Népegészségügy:** olyan szervezett társadalmi tevékenység, amely az egészségkultúra közösségi (populációs) szintjén felmerülő problémákra igyekszik választ adni. Ennek keretében:
 - Figyeli a népesség egészségi állapotának alakulását,
 - Epidemiológia elemzéseket végez,

³⁸ 161/2006 (VII. 28.) Kormányrendelet, 6. §.

³⁹ Amennyiben a törvény előkészítése során az előkészítésre irányuló kötelezettségeket megsértik, az feltehetően a törvény társadalmi hatékonyságának a kárát fogja eredményezni, de közvetlen alkotmányvétséssel csak az vezet, ha maga a törvény sérti az Alkotmány valamely rendelkezését.

⁴⁰ 1987/11. törvény a jogalkotásról 18. § (1) bekezdés

⁴¹ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 150. § (1) – (3) bekezdés

⁴² 295/2004. (X. 28.) Kormányrendelet az Egészségügyi Engedélyezési és Közigazgatási Hivatalról.

⁴³ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 151.§ (1) bekezdés

⁴⁴ Részletes szabályokhoz lásd az 1991. évi XI. törvényt az Állami Népegészségügyi és Tisztiorvosi Szolgálat létrehozásáról.

- Tudományos kutatást folytat,
- Irányítja az egészségfejlesztést.
- **Környezet- és település-egészségügy:**
 - a települések és azok környezetének egészségügye,
 - sugáregészségügy,
 - kémiai biztonság,
 - munkaegészségügy,
 - élelmezés-és táplálkozás-egészségügy,
 - járványügy.
- **Egészségügyi igazgatási tevékenység:** szakmai javaslatok az egészségügyi szervezetet illetően, felügyelet és ellenőrzés az egészségügyi intézmények felett általában és külön az egyes szolgáltatásokban, működés engedélyezése, és az engedély visszavonása. Szakhatósági véleményezés más hatóságok munkájában, közvetlen intézkedések rendkívüli körülmények között. Az ÁNTSZ helyi szervei, tanácskozási jogkörrel felruházva, a megfelelő helyi önkormányzatokkal rendszeres kapcsolatban állnak. Adatokat közölnek a népesség egészségi állapotáról és többnyire részt vesznek a képviselő-testület egészségügyben illetékes szakbizottságának ülésein.

- Az Állami Népegészségügyi és Tisztiorvosi Szolgálat szervezete:

A szervezet élén az országos tisztifőorvos áll. Feladatait a miniszter közvetlen irányításával látja el. Helyileg az Országos Tisztifőorvosi Hivatal keretében végzi tevékenységét. Területileg két szinten szerveződik, a megyei és a városi intézetekben. Budapesten a megyei intézetek jogállásával azonos fővárosi szervezet működik, illetve kerületi szervezetek, amelyek a városi szintnek felelnek meg. Az intézetek egyszemélyi felelős vezetője a megyei (fővárosi), illetve városi (fővárosi kerületi) tisztifőorvos. Területi illetékesség tekintetében a Főváros és a megyék közigazgatásilag pontosan meghatározott egységet képviselnek. A városi intézetek illetékességét ezzel szemben a miniszter határozza meg.⁴⁵

- Az Állami Népegészségügyi és Tisztifőorvosi Szolgálat hatósági jogkörei:

A Szolgálat minden természetes és jogi személyre, valamint jogi személyiséggel nem rendelkező társaságra kiterjedő hatósági jogkört gyakorol. Az ÁNTSZ:

- ellenőrzést végezhet,
- intézkedhet (határozat alapján) és ellenőrizheti annak végrehajtását,
- szakhatósági feladatot láthat el,
- szabálysértési eljárást folytathat le.⁴⁶

Az Egészségbiztosítás szerepe az egészségügyben:

Magyarországon az egészségügyi ellátások finanszírozása társadalombiztosítási útján történik. A munkaviszony jellegű jogviszonyban kereső tevékenységet folytatók és a foglalkoztatók minden jövedelem után egészségbiztosítási járulékot kötelesek fizetni. Az egészségbiztosítási járulékok az Egészségbiztosítási Alapba folynak be, amely a költségvetés része, de elkülönített állami pénzalapként funkcionál. Kizárólagos célja, hogy az egészségügyi ellátások fedezetéül szolgáljon. Az egészségügyi szolgáltatások jelentős részét ebből az alapból

⁴⁵ Az ÁNTSZ szervezetét és működését részletesen a 7/1991 (IV.26.) NM rendelet szabályozza. Ennek alapján az OTH alárendeltségében működnek az országos szakmai intézetek: a Fodor József Országos Közegészségügyi Központ, a Johan Béla Országos Epidemiológiai Központ és az Országos Egészségfejlesztési Központ. A Szolgálat hatósági jogköreit országosan az országos tisztifőorvos gyakorolja, megyei szinten pedig a megyei tisztifőorvos. Az ÁNTSZ egész szervezetének az irányítását az országos tisztifőorvos végzi az OTH-n keresztül. A Szolgálat szakszerűségének legfőbb garanciája az országos egészségügyi intézetekben végzett magas színvonalú szakmai tevékenység.

⁴⁶ Balázs Péter – Sztrilich András: Jogi szabályozás az egészségügyben. Semmelweis Egyetem Egészségügyi Főiskolai Kar, Budapest, 2005. 80. p.

finanszírozzák, vagyis az egészségbiztosítás alapvető funkciója, hogy finanszírozza, illetve megvásárolja az egészségbiztosítás körébe tartozó szolgáltatásokat (a kötelező biztosításra jogosultak számára). Az egészségbiztosítás szerveinek feladata, hogy biztosítsák a szükséges kapacitás megfelelő időben történő lekötését, valamint a teljesített és ellenőrzött szolgáltatások finanszírozását az egészségügyi szolgáltatók által nyújtott egészségügyi szolgáltatások vonatkozásában.⁴⁷ Az alapok felügyeletét közvetlenül a Kormány végzi, az OEP irányítását a Kormány 1998-99 között a Miniszterelnöki Hivatal, 1999-2001 között a Pénzügyminisztérium politikai államtitkára, 2001-től az egészségügyi, 2002-től az egészségügyi, szociális és családügyi miniszter, 2004. szeptember 29.-től az egészségügyi miniszter útján látja el. A társadalombiztosítás központi hivatali szerve az egészségbiztosítási ágazat tekintetében, az Országos Egészségbiztosítási Pénztár (OEP). Az intézmény élén az egészségügyi miniszter javaslatára a Kormány által kinevezett egyszemélyi felelősséggel felruházott főigazgató áll, aki irányítja az apparátust. Az OEP irányítása alá tartoznak igazgatási szervei: a fővárosi és a megyei egészségbiztosítási pénztárak, és az Országos Orvosszakértői Intézet (OOSZI). Az Egészségbiztosítási Alap állami garanciával működik, fő bevételi forrását a járulékokból származó bevételek jelentik, melyet 1999. óta az APEH szed be. A járulékok mértékét és megoszlását az egészségbiztosítási és nyugdíjbiztosítási alapok között az Országgyűlés törvényben határozza meg. Az egyik kulcs szerep, hogy kialakuljon az egészségbiztosítás aktív vásárlói szerepe, amelyben a biztosító – a hatásosság és a hatékonyság kritériumai alapján – mérlegeli, hogy milyen szolgáltatást és melyik szolgáltatótól vásárol.

Az OEP feladata, hogy az egészségbiztosítás és az egészségpolitika céljait finanszírozási eszközökkel biztosítsa. Az OEP-nek kell érvényre jutatnia azt, hogy a biztosítottak esélyegyenlősége érvényesüljön, és ésszerű egyensúly alakuljon ki az alapellátás és szakellátás között. Fontos, hogy az alapellátás magas színvonalú legyen, a dolgozó orvosok szakmailag felkészültek, a betegek elsődlegesen a leghumánusabb környezetben, otthonukban is hozzájuthassanak a gyógyuláshoz, egészségi állapotuk megőrzéséhez szükséges szolgáltatásokhoz. Az OEP természetbeni és pénzbeli ellátásokat nyújt a biztosítottaknak. A természetbeni ellátások tartalmazzák a térítésmentes egészségügyi szolgáltatásokat, így a megelőzés célú vizsgálatokat, az egészségügyi alapellátást, fekvőbeteg ellátást, járóbeteg ellátást, fogászati ellátás bizonyos eseteit, a rehabilitációt, betegszállítást és baleseti ellátást. Szintén a természetbeni ellátások köréhez tartoznak az ártámogatások, így a gyógyszerár-támogatás, a gyógyászati segédeszközök ártámogatása, az útiköltség térítés és egyéb, méltányossági alapon történő támogatás. Bizonyos szolgáltatások esetében a biztosítottak térítési díjat fizetnek, ilyen számos fogászati ellátás, az extra egyéni igényeket kielégítő kórházi ellátás és elhelyezés, valamint a szanatóriumi kezelés.⁴⁸ Az OEP szerződéses kapcsolatban áll az egészségügyi szolgáltatókkal. Az egészségügyi intézmények beruházási- és fejlesztési költségei nem az Egészségbiztosítási-Alap költségvetését terhelik, ezeket az intézmények tulajdonosai (helyi önkormányzatok, egyetemek, vagy az országos intézetek esetében az állam) fedezik. Magyarországon napjainkban az egészségügyi intézmények 98 %-a önkormányzati tulajdonban van. Mivel az egészségügyi szolgáltatások vállalkozási formában való ellátásának jogi lehetősége adott, ennek folytán az ellátás nyújtásának jelentős részét a különböző autonómiával rendelkező tulajdonosok, így a helyi önkormányzatok, egyházak, alapítványok és nem utolsósorban egészségügyi vállalkozások, magánorvosok által fenntartott intézmények is biztosíthatják.

Továbbá lehetőség van arra is, hogy a beteg személyt bizonyos előzetes feltételek teljesítése után külföldön gyógykezeljék. A gyógykezelés céljából háziorvosi ellátásra, fogászati ellátásra, járóbeteg-szakellátásra, fekvőbeteg-szakellátásra, orvosi rehabilitációra és

⁴⁷ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 154. §

⁴⁸ Bukodi Zsolt – Molnár Gizella – Dr. Villányi Tiborné: Társadalombiztosítási kézikönyv munkáltatók és társadalombiztosítási ügyintézők részére. UNIÓ Kiadó, Budapest, 2006.

betegszállításra kerülhet sor. Bizonyos egészségügyi szolgáltatásokat beutaló nélkül lehet igénybe venni, míg más ellátások esetén beutalóra van szükség. A beutalásra jogosult orvosok köre törvényben meghatározott. A beutalónak fontos szerepe van a magyar egészségügyi rendszerben a szolgáltatások nyújtása szempontjából. Ez a progresszivitás elvét is érvényre juttatja, vagyis azt, hogy a beteg az adott ellátást azon a szinten vegye igénybe, ahol az a gyógyulását a legjobban szolgálja.

Az Egészségbiztosítási Felügyelet szerepe az egészségügyben:

Az egészségbiztosítás feletti felügyeletet az Egészségbiztosítási Felügyelet gyakorolja. Az egészségbiztosítás hatósági felügyeletének célja az egészségbiztosítás törvényes, zavartalan és magas színvonalú működésének biztosítása, a biztosítottak érdekeinek védelme, az egészségbiztosítási befizetések jogszerű, gondos és hatékony felhasználásának előmozdítása.⁴⁹ Az egészségügyi (köz)szolgáltatások sajátos piacán is szükség van az általános piacfelügyeletet kiegészítő, ágazati piacfelügyeletre, ami megakadályozza, hogy a kötelező biztosítást szervező biztosító(k) szolgáltatói monopóliumokkal kerüljenek szembe. Fontos, hogy az ellátási szerkezet, a kínált szolgáltatások, az igénybevételi feltételek megváltoztatása mellett a jogosultságok és a forrásfelhasználás jogszerűsége, a tájékozottsághoz és nyilvánosságához fűződő alapvető érdekek érvényesüljenek, ezért kellett létrehozni ezt a hatóságot. Az Egészségbiztosítási Felügyelet tevékenységének célja a biztosítottak egészségügyi szolgáltatásokkal kapcsolatos fogyasztóvédelmének ellátása, az egészségbiztosítási szolgáltatások minőségének ellenőrzése, örökös és szereplők tisztességes piaci magatartásának megtartása fölött. Az egészségbiztosítási ellátást nyújtók és az egészségügyi szolgáltatók biztosítottakkal kapcsolatos tevékenysége felügyeletének ellátása, az egészségbiztosítási befizetések felhasználásának és az egészségbiztosítás szereplőinek törvényes és szakmailag magas színvonalú működésének ellenőrzése szintén fontos célkitűzése a hatóságnak.

Az egészségbiztosítás hatósági felügyelete kiterjed az egészségbiztosítási szolgáltatások tekintetében az egészségbiztosítási szervekre, az Önkéntes Kölcsönös Biztosító Pénztárakra,⁵⁰ a magánbiztosítókra⁵¹ és az egészségügyi szolgáltatókra.⁵² A Felügyelet ellátja az egészségbiztosítási szolgáltatást igénybe vevők jogainak védelmével, az egészségbiztosítók, továbbá az egészségbiztosítási szolgáltatást nyújtók szakmailag, minőségileg, a törvényeknek és a szolgáltatást igénybe vevők érdekeinek megfelelő működése ellenőrzésével, az egészségbiztosítási szolgáltatások - beleértve a gyógyszer- és gyógyászati segédeszköz-ellátást is - teljesítésének ellenőrzésével kapcsolatos feladatait. e törvényben, illetve más jogszabályban meghatározott feladatokat. A Felügyelet az egészségbiztosítók tekintetében az egészségbiztosító és az egészségügyi szolgáltató közötti szerződések szabályszerűségét, az egészségügyi szabályok teljesülését, a nyújtott szolgáltatások minőségét vizsgálja. A Felügyelet kezdeményezheti az adott tárgykörben a feladatkörrel rendelkező miniszternél az egészségbiztosítókat, az egészségbiztosítási szolgáltatásokat és az egészségügyi szolgáltatókat érintő jogszabály megalkotását.⁵³ A Felügyelet lényeges feladata az egészségbiztosítási szolgáltatások hozzáférhetőségének és minőségének ellenőrzése.

⁴⁹ 2006 évi CXVI törvény az egészségbiztosítás hatósági felügyeletéről, 1.§ (1) bekezdés.

⁵⁰ Lásd: 1993. évi XCVI. törvény tekintetében az önkéntes kölcsönös egészségbiztosítási pénztárakra, amelyek a külön törvényben meghatározottak szerint egészségügyi természetbeni ellátásokat vásárolhatnak a tagjaik számára.

⁵¹ Lásd: 2003. évi LX. törvény a biztosítókról és a biztosítási tevékenységről, amely biztosítók egészségügyi szolgáltatást vásárolhatnak tagjaik számára.

⁵² 2006. évi CXVI törvény az egészségbiztosítás hatósági felügyeletéről, 1.§ (2) bekezdés.

⁵³ 2006. évi CXVI törvény az egészségbiztosítás hatósági felügyeletéről, 6.§ (1) – (3) bekezdés

A Felügyelet lényeges feladata a felügyeleti ellenőrzés illetve piacfelügyeleti eljárás végzése. A Felügyelet vizsgálatot, illetve ellenőrzést kezdeményezhet az Egészségbiztosítási Alap kezelésével és felhasználásával összefüggő kérdésekben.⁵⁴

A Felügyelet vizsgálatot, illetve ellenőrzést kezdeményezhet továbbá az Egészségbiztosítási Alap kezelésével és felhasználásával összefüggő kérdésekben. A Felügyelet javaslatot tesz azokra az egészségügyi szolgáltatásokra, amelyeket a központi költségvetésből kell finanszírozni, és véleményezi az ellátásokat meghatározó jogszabályok tervezeteit.⁵⁵

A helyi – települési önkormányzatok szerepe az egészségügyben:

A községnek, városnak, fővárosnak és kerületeinek (továbbiakban: települési önkormányzat), és a megyei önkormányzatnak egymástól eltérő feladat- és hatáskörei lehetnek. A helyi önkormányzatok a helyi igényektől és teljesítőképességtől függően egymástól eltérő önkormányzati feladat- és hatásköröket vállalhatnak. A törvény a nagyobb lakosságszámú és teljesítőképességű önkormányzatoknak - más helyi önkormányzatokhoz képest - több kötelező feladat- és hatáskört állapíthat meg. A kisebb lakosságszámú település önkormányzata - amennyiben saját maga vagy társulásával arról közösen gondoskodni tud - működési területén önként vállalhatja a törvény által a nagyobb lakosságszámú települési önkormányzatnak, illetve megyei önkormányzatnak kötelezően előírt közszolgáltatás megszervezését. Ilyen esetben költségvetése számára igényelheti az átvállalt feladattal arányos fedezet biztosítását.⁵⁶

A települési önkormányzatok egészségügyben betöltött szerepét három csoportba lehet besorolni. Az első fontos feladatuk saját egészségpolitikájuknak a kialakítása, amellyel törekszenek a területükön élők egészségi állapotának javítására, az egészségi állapotot veszélyeztető kockázati tényezők befolyásolására. A második feladat a területükön élő lakosság közös érdekeinek képviselőjeként ellátási felelősségüknek eleget tenni, ami az alapvető egészségügyi szükségletek felmérésére és az egészségügyi ellátás feltételeinek ehhez igazítására is kiterjed. Harmadrészt pedig a helyi-települési önkormányzatok sokszor az egészségügyi intézmények tulajdonosai is (amelyeknek gazdaságos működtetésében ők is érdekeltek). Ezek után fontos azt is megjelölni, hogy – tekintettel Magyarországnak a megye rendszer alapján kialakított közigazgatására – milyen kötelezettségei vannak az egészségügy területén a megyéknek. A megyei önkormányzat, területi önkormányzat, köteles ellátni azokat a törvényben előírt feladatokat, amelyek megoldására települési önkormányzat nem kötelezhető. Törvény a megyei önkormányzat kötelező feladatává teheti az olyan körzeti jellegű közszolgáltatás biztosítását, amely a megye egész területére vagy nagy részére kiterjed. Törvény kötelező megyei feladatként írhatja elő az olyan körzeti jellegű közszolgáltatás megszervezését, ahol a szolgáltatást igénybe vevők többsége nem a szolgáltatást nyújtó intézmény székhelye szerinti települési önkormányzat területén lakik.⁵⁷ A körzeti jellegű közszolgáltatást biztosító megyei intézmény székhelye szerinti település önkormányzata - a megyei önkormányzat egyetértésével - az intézmény fenntartását, fejlesztését és irányítását a megyei önkormányzattól átvállalhatja. A megyei önkormányzat a körzeti közszolgáltatást biztosító megyei intézmény székhelye szerinti települési önkormányzat kérésére az intézmény fenntartását, fejlesztését és irányítását a települési önkormányzatnak - legalább hároméves időtartamra - átadja, ha a megelőző négy év átlagában a településen lakóhellyel rendelkező lakosok közül került ki az intézményi szolgáltatást igénybe vevők többsége. A közszolgáltatási feladatot ellátó intézmény átadását, átvételét megállapodásba kell foglalni. A megyei

⁵⁴ 2006. évi CXVI. törvény az egészségbiztosítás hatósági felügyeletéről, 15.§ (3) bekezdés

⁵⁵ 2006. évi CXVI. törvény az egészségbiztosítás hatósági felügyeletéről, 16.§

⁵⁶ 1990. évi LXXV. törvény a helyi önkormányzatokról 16. §. (1) bekezdés

⁵⁷ 1990. évi LXXV. törvény a helyi önkormányzatokról 69. §. (1) – (4) bekezdések

önkormányzatok kötelező feladatai közé tartozik többet között az alapellátást meghaladó egészségügyi szakellátás, amennyiben azt a külön törvény szerint ellátásra kötelezett települési önkormányzat nem vállalja.⁵⁸

Az egészségügyi szolgáltatások finanszírozása megoszlik az Egészségbiztosító Pénztár és a települési-területi önkormányzatok között. A települési-területi önkormányzatok általában az egészségügyi szolgáltatást nyújtó intézményeknek a fenntartói, az ő felelősségük, hogy zavarmentesen biztosítva legyen a területükön élők számára az egészségügyi ellátások igénybevételének a lehetősége, amennyiben betegségük miatt azt igénybe kell venniük. Ennek egy nagyon fontos kelléke a finanszírozási szerződés. A közegészségügyi szolgáltatók ugyanis csak érvényes finanszírozási szerződések alapján tarthatnak igényt az ellátott betegek után járó egészségbiztosítási díjazásra, ami azonban nem tartalmazza az intézmények és az eszközállomány amortizációs költségeit.⁵⁹ Azt az önkormányzatnak, mint fenntartónak kell biztosítania. Ebből látható, hogy az önkormányzati finanszírozás általános rendszere és az egészségügy finanszírozása nincs összehangolva. Azokra a feladatokra, amelyeket a törvény előír az önkormányzatoknak, arra központi normatívát kapnak a központi költségvetésből. Azonban az egészségügyi infrastruktúra fenntartására és fejlesztésére nincs ilyen központi normatíva. Vagyis előáll az a helyzet, hogy adott esetben az önkormányzat köteles gondoskodni az egészségügyi alapellátásokról a helyi önkormányzatokról szóló törvény⁶⁰ szerint, azonban az ehhez szükséges anyagi forrásokat nem kapja maradéktalanul meg. Amennyiben viszont nem teljesíti a törvényben előírt kötelezettségét, abban az esetben jogsértést követ el, annak jogi következményeiért pedig köteles helytállni. Számos települési önkormányzat az egészségügyi alapellátás mellett a szakellátást is biztosítja a területén élők számára. A közegészségügyi intézmények (kórházak) fenntartójaként a hatáskörét képezi ezeknél az intézményeknél az alapítói jogok, a létesítés, az átszervezés, illetve a megszüntetés gyakorlása, az intézmény költségvetésével kapcsolatos jogok gyakorlása, az intézmény vezetőinek tekintetében a munkáltatói jogok gyakorlása, az intézmény működését szabályozó dokumentumok (pl. szervezeti és működési szabályzat, házirend) jóváhagyása, valamint az intézmény működésének folyamatos felügyelete és ellenőrzése.⁶¹ A területi ellátási kötelezettség körében az egészségügyi intézmény fenntartója köteles biztosítani az általa fenntartott egészségügyi intézményben az egészségügyi szolgáltatás nyújtásához szükséges szakmai feltételeket, valamint az egészségügyi intézmény működőképességét és fejlesztését.⁶² A területi ellátási kötelezettség körében fekvőbeteg-szakellátást nyújtó egészségügyi intézményekben kórházi felügyelő tanács és kórházi etikai bizottság működik. A kórházi felügyelő tanács a fekvőbeteg-szakellátást nyújtó egészségügyi intézmény által nyújtott egészségügyi szolgáltatással összefüggő feladatkörében véleményt nyilvánít és javaslatokat tesz az intézmény működésével, fenntartásával és fejlesztésével kapcsolatos kérdésekben, biztosítja a kapcsolattartást az intézmény vezetése és az érintett lakosság között, képviseli az érintett lakosság érdekeit az intézmény működésében, valamint figyelemmel kíséri az intézmény működését.⁶³

A helyi-települési önkormányzatok feladatai az egészségügyi alapellátás körében, hogy gondoskodjanak a házi orvosi, házi gyermekorvosi ellátásról, a fogorvosi alapellátásról, az alapellátáshoz kapcsolódó ügyeleti ellátásról, a védőnői ellátásról és az iskola-egészségügyi ellátásról. A települési önkormányzat képviselő-testülete állapítja meg és alakítja ki az egészségügyi alapellátások körzeteit, több településre is kiterjedő ellátás esetén a körzet

⁵⁸ 1990. évi LXV. törvény a helyi önkormányzatokról 70.§ (1) bekezdés b. pont

⁵⁹ Az önkormányzatokat terhelő egészségügyi ellátás társadalombiztosítási finanszírozásának terjedelmét meghatározó törvényi rendelkezés csak távoli összefüggésben van az önkormányzati alapjogokkal, mint hatásköri jogosítványokkal

⁶⁰ 1990. évi LXV. törvény a helyi önkormányzatokról 8. § (4) bekezdés

⁶¹ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről 155. § (1) bekezdés

⁶² 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 155. § (2) bekezdés

⁶³ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 156. §

székhelyét. A helyi önkormányzatok biztosítják a tulajdonukban vagy használatukban levő járóbeteg-szakellátást, illetőleg fekvőbeteg-szakellátást nyújtó egészségügyi intézmények működését is.⁶⁴ A szakosított ellátások biztosítása azonban már nem a települési önkormányzatok kötelező feladata, hanem a megyei (fővárosi) önkormányzatoké, természetesen lehetséges települési szinten való biztosításuk is abban az esetben, ha erre van anyagi fedezet, és a helyi önkormányzat szükségesnek tartja működtetésüket.

Az egészségügyi ellátások területén a fenntartói-tulajdonosi jogokat az önkormányzat nevében a képviselő testület gyakorolja. Az Alkotmány 44/A. §-a a helyi képviselő-testület jogaiként meghatározza és ezzel alkotmányos védelemben részesíti a helyi önkormányzatoknak azokat az alapjogait, amelyek a helyi önkormányzatok autonómiáját hivatottak biztosítani. Ezen önkormányzati alapjogok között állapítja meg a 44/A. § (1) bekezdés a) pontja a képviselő-testületnek azt a jogát, hogy önkormányzati ügyekben a képviselő-testület önállóan szabályoz és igazgat. Az Önkormányzati törvény (a továbbiakban: Ötv.) idézett rendelkezései önkormányzati ügyként, a helyi önkormányzatok önkormányzati feladataként határozzák meg az egészségügyi ellátásról való gondoskodást. Az Alkotmány 43. § (2) bekezdése kimondja, hogy a helyi önkormányzati jogokat és kötelezettséget törvény állapítja meg. Az Ötv. 1. § (5) bekezdése, valamint 8. §-ának (3) bekezdése a kötelezően ellátandó feladatok tekintetében külön nevesítetten is kimondja, hogy kötelező feladat- és hatáskört a helyi önkormányzat számára csak törvényben lehet előírni. Az Alkotmány és az Ötv. e rendelkezéseiből következően a helyi önkormányzatokat az egészségügyi ellátás biztosítása körében terhelő kötelezettségeket is csak törvényben lehet meghatározni. Azzal, hogy az Alkotmány kimondja, hogy az önkormányzatokat az önkormányzati feladatok körében megillető jogokat és kötelezettségeket csak törvényben lehet szabályozni, elsősorban a Kormányval és a közigazgatás központi szerveivel szemben részesíti védelemben az önkormányzatok önállóságát. Az Alkotmány rendelkezései alapján nincs arra mód, hogy a Kormány vagy a központi közigazgatás szervei akár normatív, akár egyedi döntésükkel beavatkozzanak az önkormányzatokat az Alkotmány 44/A. § (1) bekezdés a) pontja alapján az önkormányzati ügyekben megillető igazgatási és szabályozási autonómia gyakorlásába.⁶⁵

Az önkormányzatokat az egészségügyi ellátás megszervezése körében terhelő kötelezettségek törvényi meghatározása a lehető legmagasabb szintű egészséghez való alapvető jog megvalósulásának az egyik legfontosabb jogi biztosítója. Azzal, hogy a finanszírozási szerződésektől függenek a helyi önkormányzatok kötelezően ellátandó feladatai, gyakorlatilag megszűnik a kötelezően ellátandó feladat előírásának garancia jellege. A törvényhozás ezzel lehetőséget ad arra, hogy kizárólag a finanszírozásban érdekelt szervek aktuális gazdasági érdekei határozzák meg azt, hogy mely területeken működjenek egészségügyi szakellátást, járó- és fekvőbeteg ellátást nyújtó intézmények és azok milyen egészségügyi szolgáltatásokat nyújtsanak. Ez magában hordozza annak valós veszélyét, hogy egyes területeken az ott élők ellátás nélkül maradjanak.

A Szakmai Kamara – A Magyar Orvosi Kamara szerepe az egészségügyben:

A kamara azonos foglalkozási emberek önkormányzattal rendelkező érdekképviselői szerve, amelyet a jogalkotó köztisztviselői jogosítványokkal is felruházott. Azonos foglalkozású emberek jelentős közösségi erőt képviselhetnek, ha egyéni munkájuk társadalmi összességére révén az egész társadalom életét alapvetően befolyásolni képes gazdasági, vagy szellemi hatalmat képviselnek. Célszerű, ha az állam önkormányzatot biztosít ezeknek a foglalkozásoknak, hogy egy-egy adott tevékenység gyakorlóit a saját magatartásukkal kapcsolatos ügyeiket egymás között, és ne az állammal közvetlenül intézzék. Az Országgyűlés

⁶⁴ 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről, 152.§ (1) – (3) bekezdés

⁶⁵ 77/1995 (XII. 21.) AB határozat indokolása

elismeri az egyes egészségügyi szakmák gyakorlóinak jogát a szakmai önkormányzathoz.⁶⁶ A szakmai önkormányzat lehetővé teszi, hogy az egyes szakmák gyakorlói közvetlenül és az általuk választott testületek, tisztségviselők útján demokratikusan - a törvények által meghatározott keretek között - önállóan intézzék szakmai ügyeiket, meghatározzák és a közérdekkel összhangban képviseljék szakmai, etikai, gazdasági és szociális érdekeiket, társadalmi súlyuknak, szellemi tőkéjüknek megfelelő mértékben hozzájáruljanak az egészségpolitika alakításához, a lakosság egészségügyi ellátásának javításához. A szakmai önkormányzatiság azonban a szakma gyakorlóit nem korlátozhatja abban, hogy a megfelelő, és különös szakmai érdekeikhez legközelebb álló szakmai szervezethez való tartozás kérdésében maguk dönthessenek, még kevésbé abban, hogy képzésüknek megfelelő tevékenységüket - a szakmai önkormányzásban való intézményes részvételükre tekintet nélkül - szabadon gyakorolhassák. A kamarákban nagyobb teret ad az önkéntes alapon felépülő önszabályozás működésének és öngazgatásnak, valamint fokozza a kamarák érdekelttségét az egészségügyben dolgozókhöz, tagjaikhoz kapcsolódó szolgáltatások bővítésében. A szakmai kamarák közttestületeknek minősülnek, ellátják mindazokat a feladatokat, amelyeket törvény a hatáskörükbe utal és közzéteszik - a továbbképzési program, a továbbképzés teljesítéséért megszerezhető pontszám és a továbbképzést szervező megjelölésével - az elfogadott szakmai továbbképzések jegyzékét.

- A szakmai kamarák feladat- és hatásköre:⁶⁷

A szakmai kamara az egészségügyi hivatás gyakorlásával és az egészségügyi tevékenységgel összefüggő kérdésekben képviseli és védi tagjainak érdekeit és jogait, és egyedi ügyekben is elősegíti ezen jogok érvényesítését. A szakmai kamara a tagjaival szemben etikai eljárást folytat le. Véleményezési jogot gyakorol az egészségügyet érintő kérdésekben, így az egészségügyi dolgozók szakmai tevékenységét, anyagi helyzetét közvetlenül befolyásoló, illetőleg valamennyi, az egészségügyet egyéb módon érintő jogszabály megalkotásánál, az egészségügyi tevékenység szervezeti vagy működési rendjét érintő állami, egészségbiztosítási, helyi önkormányzati döntések meghozatalánál, illetve a képzés, a szakképzés, a szakmai továbbképzés követelményszintjének meghatározása tekintetében. Felkérésre, kijelölt szerve útján szakértőként részt vesz az adott egészségügyi tevékenység végzésével járó egészségügyi szolgáltatások minőségi ellenőrzésében. A szakmai kamara nyilvántartást vezet tagjairól. Feladatkörében együttműködik az egészségügy területén működő társadalmi szervezetekkel, véleményének, illetve döntéseinek kialakításába - szükség szerint - bevonja az érintett egészségügyi érdek-képviselői szerveket;

Az orvosi kamara területi szervezetekből és országos szervekből épül fel, és az egészségügyi miniszter törvényességi felügyeletet gyakorol működésük felett.⁶⁸

A Magyar Egészségügyi Szakdolgozói Kamara az egészségügyi rendszerben:

Az Egészségügyi Szakdolgozói Kamara (a továbbiakban: MESZK), mint önkormányzat lehetővé teszi, hogy az egészségügyi szakdolgozó közvetlenül és választott testületei, tisztségviselői útján demokratikusan, önállóan intézze szakmai ügyeit, meghatározza és képviselje szakmai, gazdasági és szociális érdekeit, társadalmi szerepének és súlyának megfelelő mértékben járuljon hozzá az egészségpolitika alakulásához, a lakosság egészségügyi

⁶⁶ 2006. évi XCVII. törvény az egészségügyben működő szakmai kamarákról.

⁶⁷ 2006. évi XCVII. törvény az egészségügyben működő szakmai kamarákról, 2.§

⁶⁸ 2006. évi XCVII. törvény az egészségügyben működő szakmai kamarákról, 27.§ (1) bekezdés

ellátásának javításához.⁶⁹ A MESZK a szakdolgozói hivatás gyakorlásával összefüggő ügyekben képviseli és védi a szakdolgozói kar tekintélyét, testületeinek és tagjainak érdekeit, továbbá a szakdolgozók jogait, valamint képviseli a szakdolgozói kart a hazai és nemzetközi szakmai szervezetekben. A kamara szervezet helyi szervezetekre, területi szervezetekre és országos szervezetre tagolódik.

Szakmai kollégiumok:

A szakmai kollégiumok szakterületük legmagasabb szintű javaslattevő és véleményező szakmai testületei, amelyeket a szakmai kamarák (MOK és MGYK) működtetnek, de működési költségük a szakminisztériumot terheli. Az orvosi és a gyógyszerészi szakmai kollégiumon kívül két szakdolgozói csoport rendelkezik szakmai kollégiummal, a védőnők és az ápolónők. A szakmai kollégiumok kidolgozzák, folyamatosan felülvizsgálják és közzéteszik a szakterületükre vonatkozó szakmai ajánlásokat, útmutatásokat és módszertani leveleket, továbbá állást foglalnak szakmai követelményekről és szakmai minőségtanúsításról, az orvosi kollégiumok állást foglalnak továbbá az egészségügyi szolgáltatók szakmai minimumfeltételeiről. A szakmai kollégiumok szakterületükön széles véleményezési jogkörrel rendelkeznek, ezzel azonban az orvosok csak felkérésre élhetnek. A véleményezési jogkör kiterjed a szakmai felügyelet szervezeti és működési feltételeire, oktatási kérdésekre, a szakorvosi-szakgyógyászati vizsgáztatás rendjére és követelményeire. A nagyszámú orvosi szakmai kollégium tevékenységét a Kollégiumi Egyeztető testület hangolja össze, ennek keretében többek között javasolhatja az egyes kollégiumoknak régebbi javaslataik, állásfoglalásaik felülvizsgálatát, egységes szakmai elvekkel való összehangolását, megszervezi a szakmák közötti egyeztetést és a szükséges mértékben közreműködik az egységes álláspont kialakításában.

Összegzés - általános nemzetközi tapasztalatok alapján:

Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata minden országban az emberi jogok minimumát írja körül. Különösen fontosak az alábbiak:

- „Minden személynek joga van az élethez...” (3. cikk).
- Minden személynek joga van saját maga és családja egészségének és jólétének biztosítására alkalmas életszínvonalhoz, ... orvosi gondozáshoz, valamint a szükséges szociális szolgáltatásokhoz, joga van ... betegség, rokkantság, ... esetére szóló ... biztosításhoz... , (25. cikk).

A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya a következőket tartalmazza:

- „Az egyezségokmányban részes államok kötelezik magukat arra, hogy alkotmányos eljárásukkal és az Egyezségokmány rendelkezéseivel összhangban gondoskodnak olyan törvényhozási... intézkedések meghozataláról, amelyek az Egyezségokmányban elismer jogok érvényesüléséhez szükségesek, amennyiben ilyenek még nem volnának hatályban” (2. cikk 2. pont).
- „Minden emberi lénynek veleszületett joga van az életre” (6. cikk). Az idézet cikk az egész egészségügyi jog alappillére.

A Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmány alapján pedig:

- „Az Egyezségokmányban részes valamennyi államkötelezi magát arra, hogy ... mind saját erejéből, mind pedig a nemzetközi segítségnyújtás és együttműködés útján a rendelkezésre álló

⁶⁹ 2003. évi LXXXIII. törvény a Magyar Egészségügyi Szakdolgozói Kamaráról

valamennyi erőforrás igénybevételével, minden megfelelő eszközzel, ide értve különösen a jogszabályi intézkedéseket, fokozatosan biztosítja az Egyezségokmányban elismert jogok teljes gyakorlását” (2. cikk 1. pont). Ez alapján Magyarország is kötelezte magát, hogy a nemzeti jövedelemből magas részesedét biztosít az egészségügy számára. Ez a cikk arra is vonatkozik, hogy minden személy – függetlenül a társadalomban elfoglalt helyétől és települési viszonyaitól – lehetőleg azonos egészségügyi ellátásban részesüljön.

- „Az Egyezségokmányban részes államok elismerik, hogy mindenkinek joga van a szociális biztonságra, beleértve a társadalombiztosítást is” (9. cikk)

- Az Egyezségokmány egészségügyi szempontból legjelentősebb cikke a 12. „1. pont: Az Egyezségokmányban részes államok elismerik mindenkinek a jogát arra, hogy a testi és lelki egészség elérhető legmagasabb szintjét élvezze. 2. pont: Az Egyezségokmányban részes államok által a jog teljes megvalósítása érdekében teendő intézkedések különösen az alábbiakra terjednek ki:

- a) a halvaszületés, a csecsemőhalálozás csökkentése, valamint a gyermekek egészséges fejlődése érdekében szükséges intézkedések;
- b) a járványos, helyileg rendszeresen előforduló járványos és foglalkozási, valamint más megbetegedések megelőzése, gyógyítása és ellenőrzése;
- c) olyan feltételek megteremtése, amelyek megbetegedés esetén mindenki számára biztosítják az orvosi ellátást és kezelést.”

Ennek megfelelően a különböző országok egészséggel, egészségüggyel kapcsolatos törvényei más-más célokat, más-más megközelítésben tűztek ki maguk elé a törvénykezés során. Van ahol kizárólag az ellátó rendszer szerkezetének a biztosítása a rendelkezés célja, de találni olyan példákat is, ahol egy alapvető és átfogó törvénykezési gerinc született, amelyhez a terület teljes átfogásának igényével számos részletes témát szabályozó rendelkezés kapcsolódik. Találkozhatunk olyan jogi rendszerrel is, ahol nem létezik általános egészségügyi, közegészségügyi törvény, viszont számtalan külön törvény szabályozza az orvosi működést, az ápolást, a társadalombiztosítást, a szociális rendelkezéseket (pl. Ausztria, Németország). Egyre több helyen hangsúlyozott az egyén, a család, a közösség, az állam és a nemzetközi összefogás jelentősége az egészség megőrzése érdekében. Az egyénnek és a közösségnek joga van az egészségének a megőrzésére és visszaállítására, az állam felelőssége pedig ennek a jognak a védelméhez való garancia biztosítása a rendelkezésre álló emberi, tudományos, technikai és pénzügyi határokon belül. Számos Európai Unió országban az egészségügyi ellátást meghatározó rendelet előírja azokat a minőségi követelményeket, amelyeket a szolgáltatás nyújtóinak kötelességük teljesíteni abból a célból, hogy garantálni lehessen az ellátás színvonalát, minőségét.⁷⁰

A központi irányítás szerepe:

A hazai egészségügyi jogalkotás szempontjából követendőnek tűnhet azon országok egészségügyi rendszere, amelyeknek sikerült megtalálni a helyes egyensúlyt a központi irányítás és a helyi autonómia között. Az egészségügyi ellátás megfelelő rendszerének biztosítása szinte mindenhol állami feladat, és központi szabályozás alá esik. E központi szabályozás, irányítás létjogosultságát igazolják az egészségügy piac alapvető jellemzői (tökéletlen vásárlói informáltság, monopóliumok, külső gazdasági hatás, közvagyon, kínálat meghatározott kereslet, hozzájutás egyenlő esélyének biztosítása). Az állam szerepe az egészségpolitikai irányelvek megvalósítása a rendszer megfelelő biztosításán keresztül. Több fejlett országban található meg az a feladatmegosztás, hogy az egészségügyi ellátásról szóló törvény alapján, a törvény értelmezéseképpen, a miniszter 4 évente köteles tervet, irányelveket

⁷⁰ Jeremy W. Hurst: Reforming Health Care In Seven European Nations, Reform in OECD nations, Health Affairs, 1991.

tartalmazó útmutatót készíteni a következő időszak egészségügyi ellátásairól. A terv részletes kidolgozása, az irányelvek figyelembevételével, már az alsóbb irányítási, a megvalósításért felelős egységek, a helyi önkormányzatok felelőssége. E szerint a tárca meghatározza azokat a feladatokat, amelyeket az ellátó terület, a tartomány köteles biztosítani a lakosság számára, a feladatok megszervezése, biztosításának módja már a helyi önkormányzatok kihívása.

Az egészségpolitika elsődleges céljait a következőképpen lehet összefoglalni: az állam feladata, hogy az állampolgárainak testi, szellemi egészségét védje, az egészség minél magasabb fokú állapotának visszaállítására törekedjen, az egyenlő hozzájutás feltételeinek minél tökéletesebb megteremtésével, a rendelkezésre álló erőforrások minél gazdaságosabb, költség-hatékonyabb felhasználásával.

Állami irányítás:

A gazdaságossági megfontolások az egészségügy területén is egyre inkább előtérbe kerülnek, egyre több helyen köszön vissza az az elképzelés, amely szerint igen fontos a hatékony és szükségletekhez igazodó szolgáltatás, illetve az ellátást nyújtók felelősségre vonhatóságának megteremtése. Több fejlett országban létezik külön bizottság az egészségügyi ellátás költségeinek fékentartásához. (Hollandia, Egyesült Királyság). Egyre több fejlett országban terjed el az a gyakorlat, hogy szakminiszteri engedély szükséges az egészségügyi intézmény építéséhez, működtetéséhez, bezárásához, egyesítéséhez, bizonyos összegben felüli beruházás, profil módosítás kivitelezéséhez (természetesen ezeknek a rendelkezéseknek akkor van igazán jelentősége, amennyiben kidolgozottak és elfogadottak azok a szempontok, amelyek a lakosság szükségleteinek tudatában igyekeznek egyensúlyt teremteni a szükségletek és a kínálat között). A magánklinikák létrehozása, működési céljuk, vagy jogi státuszuk megváltoztatása szintén a központi állami irányítás hatáskörébe tartozik. További központi irányításhoz tartozó kérdés, hogy bármely kórház felett, a jogi státusztól függetlenül az Egészségügyi Minisztérium gyakorol felügyeletet. Számos országban a magán praxist folytató orvosok számát, működésüket is a központi irányítás koordinálja, szabályozza.

Az egészségügyi rendszerek kialakításánál egyre elfogadottabbnak tűnik az a nézet, amely szerint az egészségügyi szolgáltatások megfelelő szintű elosztása legmegfelelőbbben regionális szinten teremthető meg. Igazgatásilag al-régiókra, kisebb területekre, megyékre bonthatóak. Az egyes régiók felelősek az adott terület lakosainak egészségéért, kötelesek a lakosok egészségügyi ellátását biztosítani, koordinálnak, összehangolják a szükségleteket és a rendelkezésre álló erőforrásokat, megvalósítják a magasabb szinten megfogalmazott aktuális egészségpolitikai irányelveket, adatokat gyűjtenek, szolgáltatnak. Jellemző a központi felelősség csökkentése a piac által megvalósuló szabályozások térhódításának elősegítése. Megvalósulónak látszik a rendelkezésre álló eszközök és felelőségek delegálása az alacsonyabb, helyi szintre. Ezen elgondolás megteremtheti a helyi igényekre való jobb reagálás esélyét, viszont nagyobb fokú egyéni, objektív döntési tudást igényel.

Az állam felelőssége

Számos egészségügyi törvény alapelveiben leszögezi, hogy az állam tehető felelőssé valamennyi állampolgár egészségügyi ellátásáért (pl: Franciaország)⁷¹ Az állam célja valamennyi polgára egészségének és jólétének előmozdítása, megőrzése és javítása, az egészségügyi ellátás biztosítása, a társadalmi igazságosság és az egyenlőség elveinek figyelembevételével, függetlenül a polgár gazdasági, társadalmi és foglalkoztatási helyzetétől. Szinte mindegyik európai állam törvénye leszögezi az állam szerepét, mégpedig, hogy garantálja minden állampolgár számára az egészségével kapcsolatos valamennyi probléma akár megelőző, akár terápiás jellegű megoldásához való hozzájutás jogát és lehetőségét, olyan

⁷¹ Jean-Pierre Chauchard: Droit de la Sécurité Sociale, Professeur à l'Université de Nantes, IGDI, 4em édition, 307-357. pp

körülmények között, amelyek teljes mértékben biztosítják az állampolgárok választási szabadságát és tiszteletben tartják emberi méltóságukat. E szerint szükség esetén az állampolgár ellátáshoz jutását nem akadályozhatja meg semmi.

Az állam feladata az egészségpolitika meghatározása, az információk széles körű terjesztése, megvalósításának elősegítése, és ellenőrzése, a tevékenységek koordinálása, az együttműködés elősegítése a különböző tárcák egészségügyet közvetlenül vagy közvetve érintő kérdésekben. Az egészségügyi magánszektor terjedése felett minden országban az állam igen erős és határozott kontrollt valósít meg. Az állam engedélyezi és szabályozza, illetve minőségi felügyeletet biztosít. Vannak olyan területek, amelyeket a magán szektor költséghatékonyabban tud biztosítani, és ahol biztosítania kell az államnak a magán szektor térhódítását.

Összkormányzati, interszektorális felelősség:

Az egészség nem az egészségügyben keletkezik. A kormányzati felelősségvállalás, az ágazatközi együttműködés, a jogi és gazdasági szabályozás által is támogatott életmódváltás, a családok és a helyi közösségek szerepének növelése az egészségvédelemben, az egyes ember a saját egészségéért való felelősségének hangsúlyozása szükséges a modern egészségpolitika céljainak eléréséhez. Az egészséggel közvetlenül vagy közvetve összefüggő bármilyen rendelkezéshez, szabályozáshoz az egészségügyi szaktárca ellenjegyzése szükséges.

Kapacitás szabályozás:

A kapacitás szabályozás kérdése azon országok részére kiemelkedően fontos, ahol évtizedekig hibás érdekeltségű rendszerek megengedték az ellátó hálózat kínálatának eltávolodását a társadalom valós szükségleteitől. Vannak olyan országok, ahol az egészségügyi ellátás igénybevételét szabályozni kívánó megfontolásból bizonyos szolgáltatásoknál mérsékelt díjtételek bevezetésére került sor. Az erről alkotott vélemény igen eltérő: egyes országokban az ilyen jellegű egyéni hozzájárulások teljes megszüntetése, eltörlése a cél (pl.: Kanada, Izrael). Más országokban fordított tendencia figyelhető meg, a kapacitás szabályozás egy fontos eszközként látják az ellátásért való egyéni díjazást (Franciaország)⁷². Ebben az esetben a szociálisabb gondolkodású rendelkezések mentességet biztosítanak a hátrányosabb helyzetben levő társadalmi csoportok ilyen jellegű díjfizetési kötelezettsége alól.⁷³ Hasonló cél fogalmazódik meg azokban az esetekben is, amikor a törvény, illetőleg a kiegészítő rendelkezés bizonyos szolgáltatásokat kizár a központosítva finanszírozottak közül.⁷⁴

Az alábbi közös nemzetközi tapasztalatok emelhetők ki:

- az alkotmányban rögzített, az egészséghez, az egészségügyi ellátáshoz való jogból indulnak ki;
- nem csak a gyógyításhoz, hanem a megelőzéshez, rehabilitációhoz és egyéb ellátáshoz való jogot is definiálják;
- az állam kötelezettségeit és jogait definiálják először az állampolgárokéval szemben;
- az állami felelősség összkormányzati és interszektorális megközelítése;

⁷² Organisation régionale de la santé et de l'assurance maladie, Cour de Comptes, La sécurité sociale, Les éditions des Journaux Officiels, Chapitre X. Septembre 2004.

⁷³ Palier, Bruno: La réforme des systèmes de santé. Que sais-je? Deuxième édition mise à jour: 2005, mars.

⁷⁴ Bakács András (MTA VKI) – Borkó Tamás (ICEG EC) Az állami szerepvállalás európai modelljei: a mediterrán, a skandináv, az angolszász, valamint a német-francia kontinentális modell – tanulmányok Magyarország számára. International Center for Economic Growth, Európai Központ, Munkafüzet 13. 2006, június.

- a nemzeti egészségügy részének tekintik a magán-ellátásokat is, definiálják az állami ellátáshoz és biztosításhoz való viszonyukat;
- meghatározzák a központi szabályozásra és tervezésre vonatkozó állami kötelezettséget és intézményrendszert, valamint a területi/regionális felelősséget és jogosítványokat;
- meghatározzák az egész (nem csak állami) intézményrendszer felépítését, fejlesztésének és visszafejlesztésének lehetőségeit;
- leírják az egészségügyi rendszerhez igazodó igazgatási rendet;
- megjelenik a minőség biztosításának igénye és eszköztárája;
- megjelenik a hatásosság és a hatékonyság, és a költségek kézben tartásának, a kapacitás szabályozásának kötelezettsége;
- az emberi és betegjogok definiálása mellett megjelenik az állampolgár felelőssége és kötelezettsége is;
- az egészségügyi dolgozóknak a döntéshozatalba, a tervezésbe való bevonása;
- hangsúlyos az egészségügyi dolgozók képzésének, szakképzésének és folyamatos továbbképzésének a szabályozása.⁷⁵

⁷⁵ Egészségügyi rendszerek Nyugat-Európában, ESKI füzetek 4. Szerkesztette: Borbás Ilona – Kincses Gyula, Egészségügyi Rendszertudományi Iroda, 2006. október.

Jenovai Petra

PPP - SZERZŐDÉSEK HELYE A KÖTELEMI JOGBAN

A Public Private Partnership (a továbbiakban: PPP)-projektek Magyarországon 2003-ban indultak el. Az azóta eltelt időben a hazai és a nemzetközi pénzügyi és jogszabályi környezetre és tapasztalatokra tekintettel több elemzés látott napvilágot e témához kapcsolódóan. Az eddig publikált munkák döntő többsége közgazdasági – vállalatirányítási, vagy finanszírozási - kockázatviselési szempontú.¹ Néhány szerző átfogóan és általánosságban foglalkozott a PPP fogalmával, jogszabályi környezetével, fajtáival, tapasztalataival.² Mindezülig nem született azonban olyan publikáció, amely a PPP-projektek szerződési rendszerével, illetve kimondottan a beruházás megvalósítására kötött szerződésekkel (a továbbiakban: PPP-szerződés) foglalkozik. Jelen tanulmányunk ennek a hiányosságnak az orvoslása irányába tesz lépést a szakirodalomban erről párbeszéd, illetve vita kezdeményezésének céljával.

A gyakorlatban általunk megismert többféle beruházás, illetve közfeladat (sportlétesítmény, büntetés-végrehajtási intézet, kollégium) megvalósítására irányuló szerződés alapján megállapítható, hogy a szerződéseknek vannak azonos rendelkezései, de emellett számos eltérő megoldást tapasztaltunk még az azonos szerződés csoportokon belül is. Ez arra utalhat, hogy a területen még nem alakult ki egységes gyakorlat. Ennek oka lehet a speciális jogi szabályozás teljes hiánya, a jogi környezet rugalmassága, az egyes projektek során a szerződést kötő felek

¹ Dobos István: PPP contra PPP, avagy mi várható a magánbefektetéstől, Börtönügyi Szemle, 4/2033.; 57-66. pp.
Szabó Yvette: Légösszegek, Hiányosságok a PPP-programok körül (HVG. 2007. febr. 17.; 85-88. pp.)

² Gulyás Cecília: A PPP-konstrukció magyar jogi háttéréről, Gazdaság és Jog, 5/2006.; 11-14. pp.
Spongya István: A PPP-modell alkalmazásának nemzetközi tapasztalatai, Börtönügyi Szemle, 3/2003.; 83-94. pp.
Varga Mihály: A PPP Magyarországon – Árt nekünk vagy használ?, Pénzügyi Szemle, 1-4/2005.; 56-70. pp.

közötti kompromisszumok és mindkét oldalon az egyes szerződő felek jogászainak eltérő álláspontjai a PPP-ről és magáról a szerződéses jogokról, kötelezettségekről.

Mindezek alapján külön mutatjuk be az azonos, vagy nagyban hasonlító szerződéses rendelkezéseket, illetve az eltérő megoldásokat a megvalósulási fázisok és szerződésfajták szerint csoportosítva. A téma kifejtését megelőzően leszögezendő, hogy jelen munka célja kizárólag a szűk értelemben a beruházás megvalósítására irányuló megállapodások szerződéstani szempontú elemzése, ezért a téma hitelezési, társasági jogi vagy használati joggal kapcsolatos kérdéseire és a szerződéstani minősítést nem érintő rendelkezésekre, joglemondásokra, kötelezettségvállalásokra nem térünk ki.

Bevezetés

A PPP olyan speciális beruházási forma, amely alapján autópályák, börtönök, kórházak, sportlétesítmények, kollégiumok épülnek világszerte. Az Egyesült Államokból és az Egyesült Királyságból Nyugat-Európa szerte elterjedt konstrukció az ezredforduló után ért el hazánkba, azóta ennek a folyamatnak a keretében épültek és épülnek sportcsarnokok pl.: Gyöngyösön, Mosonmagyaróváron, Kiskunfélegyházán, Veszprémben, Nagykanizsán; tornatermek, tanuszodák az ország számos kistérségében; kollégiumok és campusok pl.: Nyíregyházán, Dunaújvárosban, Sopronban, Budapesten több helyen, valamint büntetés-végrehajtási-intézetek Tiszalökön és Szombathelyen.

A PPP-projektek a jog – és ezen belül a magánjog - számos területére (közbeszerzésre, koncesszióra, a társasági és a polgári jog több territóriumára) jelentős kihatással vannak, ezek közül azonban kizárólag a szerződéstani minősítéssel foglalkozunk. Mielőtt ebbe belefognánk, alaposabb betekintést kívánunk adni a PPP lényegébe, létrejövetelének indokaiba, előnyeibe – hátrányaiba.

1. A PPP-projektek fogalma, lényege, értékelése

1.1. A PPP fogalma³

A PPP a köz- és a magánszféra olyan együttműködése, amely során az állam az általa elvégzendő infrastrukturális fejlesztéseket, illetve az ellátandó közfeladatokat magánbefektetők bevonásával látja el hosszú távon, 15, 20 vagy 30 évre kötött szerződések keretében, amelyek alapján a kockázatok és a feladatok többsége a magánpartnert terheli.

1.2. A PPP-projektek életre hívásának indoka

Maga a konstrukció arra a szociális jogállamot világszerte jellemző felismerésre épül, hogy az állami szervek a harmadik és negyedik generációs alkotmányos alapjogoknál fogva őket terhelő közfeladatok ellátását képtelenek finanszírozni, vagy amennyiben a feladatok ellátása biztosított is, a színvonal emelésére, infrastrukturális fejlesztésekre nem jut anyagi forrás.

Erre a problémára a feladatellátás és a **beruházások kifizetésével** válaszoltak az államok. Igen szerteágazó és sokféle megoldást felvonultató gyakorlatról van itt szó, amely a privatizációtól a koncesszióig az egyszerű üzemeltetési szerződésekig terjed. Ennek a jelenségnek **csak egy eleme a PPP.**

Megjegyzendő, hogy **a PPP-nek is több formája van.** Lehet koncesszió vagy közös kooperációs társaság (joint venture) létrehozása. Egyes esetekben az építést és az üzemeltetést

³ Megjegyzendő, hogy a PPP-nek sem a tételes jogban, sem a jogi és közgazdasági irodalomban nincs általánosan elfogadott fogalom meghatározása.

követően állami tulajdon szerzéssel végződik (BOT), más esetben viszont teljes privatizációval (BOO); irányulhat a tervezésre és az építésre (DB), amely kiegészülhet a működtetéssel (DBO), sőt a finanszírozással is (DBFO). A tanulmány keretében a továbbiakban ez utóbbi DBFO-projektekről esik szó.

Koncesszió	Joint venture	BOT	BOO	DB	DBO	DBFO
	Közös kooperációs társaság	(Build-operate-transfer) Építés-üzemeltetés-állami tulajdonszerzés	(Build-own) Építés-üzemeltetés-teljes privatizáció	(Design-build) Tervezés-építés	(Design-build-operate) Tervezés-építés-üzemeltetés	(Design-build-finance-operate) Tervezés-építés-finanszírozás-üzemeltetés

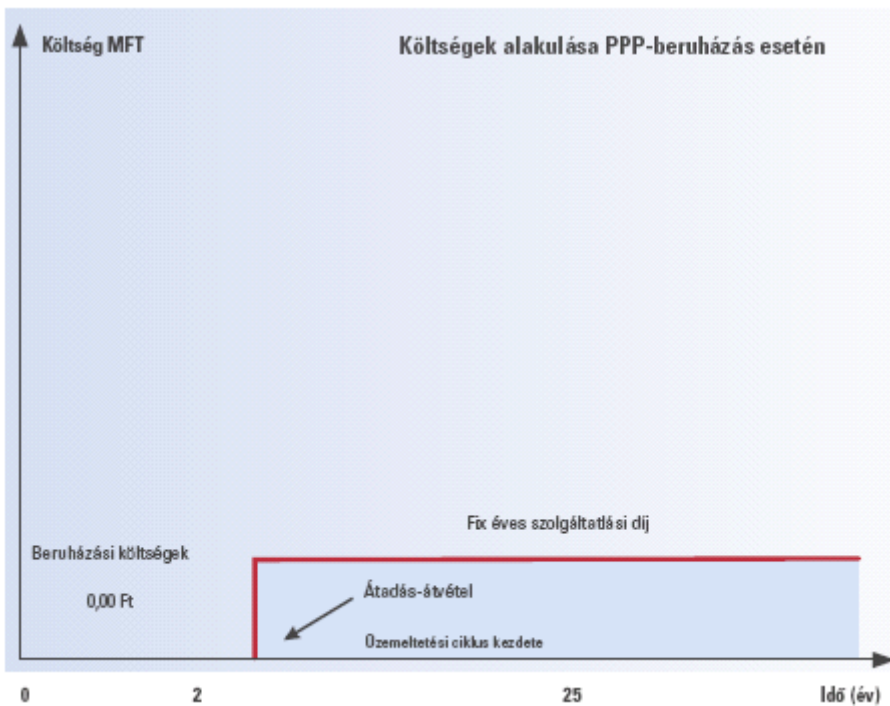
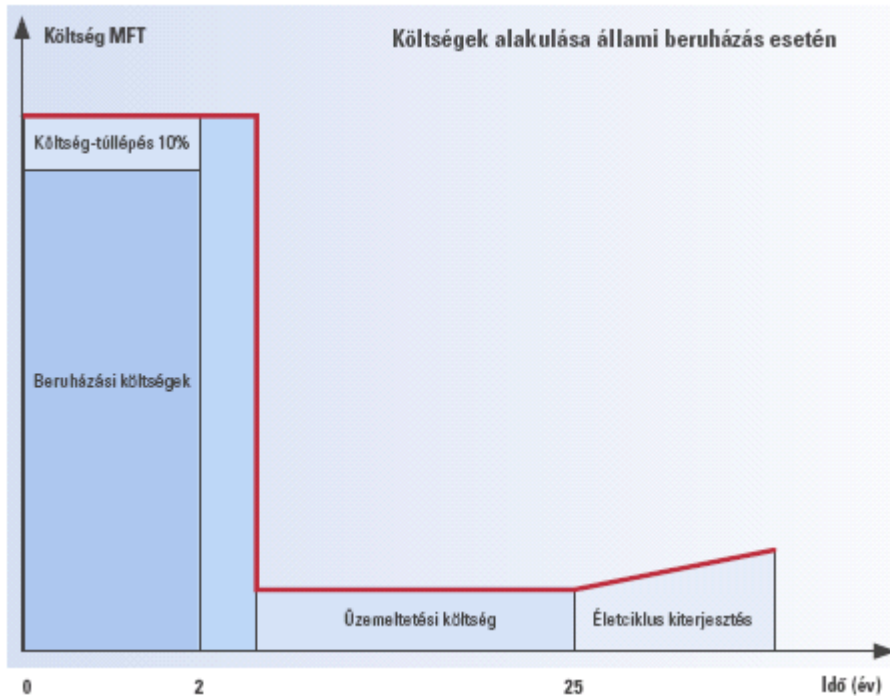
forrás: Papp Tekla: A koncesszió. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2006, 142-143. pp.

1.3. A PPP-projektek lényege, értékelése

A PPP az említett forráshiányra tulajdonképpen úgy nyújt megoldást, hogy a beruházás ellenértékének megfizetése nem egy összegben válik esedékessé a létesítmény átadás-átvételekor, hanem a szerződés 15, 20 vagy 30 éves időtartama alatt **folyamatosan fizetendő** részletekben.

Ugyanakkor a hosszú időtartamra is tekintettel **a vállalkozó megtartja a kivitelezett létesítmény tulajdonját** – mintegy biztosítékként, tehát osztott tulajdon jön létre – a tulajdonost terhelő kötelezettségek (közterhek, kárveszély) viselése mellett. Ugyanakkor problémát okoz, hogy míg a közfeladatok ellátása a szerződés futamideje alatt is kötelező az állam számára, addig a létesítmény, amelyben ezt teljesíteni kellene, a vállalkozó tulajdonában

van. Kézenfekvő tehát a megoldás, hogy az állami szféra **bérbe veszi** a létesítményt és a közfeladatot jelentő **szolgáltatások nyújtására szerződést köt** a vállalkozóval.



forrás: <http://www.gkm.gov.hu/pppkezikonyv>

A fenti ábra jól szemlélteti, hogy ez a konstrukció az állami szféra számára mennyiben kedvezőbb pénzügyi feltételeket teremt, mint egy hagyományos módon lebonyolított beruházás. A fizetési kötelezettség ugyanis egyenletesen oszlik el a projekt teljes futamideje alatt és nem terheli olyan mértékben a költségevetést, mint egy hagyományos projekt esetén.

A PPP-projektek előnye a hagyományos beruházásokhoz képest továbbá a **kiszámíthatóság**, a **költségek arányos elosztása** hosszú távon. Emellett ez a konstrukció az üzleti-gazdasági szféra számos előnyét képes bevonni a feladat ellátásba, így az új **innovatív** megoldásokat, a költségtakarékosságot. Azt sem szabad elfelejteni, hogy a fizetési kötelezettség ilyen eloszlása mellett **több jelentős beruházás** is megvalósítható **párhuzamosan** a központi költségvetés terhére, a **gazdaságra** pedig **serkentő hatással** van e projektek lefolytatása. Utoljára, de nem utolsó sorban kiemelendő, hogy az állami partner által fizetendő szolgáltatási díj a **maastrichti kritériumok** körébe tartozó államadósságot és államháztartási hiányt nem növeli.

Előnyök	Hátrányok
Közszolgáltatások hatékonyságának növelése	Viszonylag magas tervezési, beszerzési, illetve egyéb tranzakciós költség <i>(nem jelenti azt, hogy a megvalósítás összköltsége is több lenne)</i>
Kockázatok optimális megosztása <i>(az egyes kockázatokat annak a félnek kell viselnie, aki hatékonyabban képes azokat kezelni)</i>	Előkészítési periódus hosszabb, mint a hagyományos beruházások esetén <i>(nem jelenti azt, hogy a megvalósítás teljes időtartama is hosszabb lenne)</i>
Egységnyi befektetés mellett több értéket teremt <i>(more value for money)</i>	A hosszú távú kötelezettségvállalásból fakadó finanszírozási kockázatok (pénzpiaci változások, kamat-, árfolyamkockázat stb.)

Innovatív, hatékony technológiák és eljárások bevonása	Hosszú távú szerződések miatt csökken a közszereplők mozgástere <i>(megjegyzendő, hogy a hagyományos beruházásoknál ugyanolyan hosszú időre kötelezi el magát az állam, azonban a költségeket nem tudja előre kalkulálni)</i>
Költséghatékonyság	A magánpartner által felvett hitelek kamata magasabb, mintha az állam venné fel
Az állami finanszírozási igény egyenletesebben, időben szétterítve, 20–30 év alatt jelentkezik (whole life costing) + az állami kiadások hosszú távon való tervezhetőek	
A szolgáltatás tényleges igénybevételével és a szolgáltatás minőségével arányos díjfizetés	
Költség-haszon kalkuláció a projekt egész élettartamára lehetséges	
Maastrichti kritériumok közül az államháztartási hiány és az államadósság körében nem szerepel	
Több jelentős mértékű, jellemzően infrastrukturális beruházás valósítható meg párhuzamosan	
Multiplikatív, növekedést serkentő hatás a gazdaságra	
A szerződések lejártakor nem egy elamortizálódott, hanem az átadáskorit megközelítő minőségű infrastruktúra átadása	

forrás: <http://www.gkm.gov.hu/pppkezikonyv>

<http://www.vg.hu/index.php?apps=cikk&cikk=82316>

Ugyanakkor a PPP **nem csodaszer**, mert még a jól működő projektek esetén is megnő a szerződés előkészítési ideje és ennek járulékos költségei is emelkednek, emellett a magánszféra

által felvett hitel kamata magasabb, amit az állami szféra fizet meg a díjban, a hosszú távú kötelezettségvállalások pedig korlátozzák az állam mozgásterét a későbbiekben.⁴

Épp e hátrányok miatt az **Állami Számvevőszék** már a program megindulásától óvva intette a kormányzatot a projektek tömeges meggondolatlan kiírásától, amelyet a Művészetek Palotáját vizsgáló jelentésében is megerősített.⁵ Álláspontja szerint a veszélyek többsége, nem feltétlenül a PPP jellegéből ered, hanem abból, hogy ez idáig a projektek többségét előzetes költség és kockázat kalkuláció nélkül írták ki.

A gyakorlatban is hangoztatott álláspont szerint, a PPP-konstrukció sarokköve a felek **felkészültsége**, valamint a **kockázati pontok** pontos rögzítése és megfelelő megosztása.

A PPP conditio sine qua non-ja ugyanis az, hogy a kockázatok többségét a magánbefektető viseli.⁶ Ez alapján a PPP-szerződés kiemelt fontosságú eleme a **kockázati mátrix**, amely a kockázatok megoszlását határozza meg a felek között.

	Kockázat típusa	Kockázatviselő a magán oldal	Kockázatviselő az állam
Telek birtokbavétele	<ul style="list-style-type: none"> •Késés •Költségek 	<ul style="list-style-type: none"> •Kompenzáció az állam felé •Késik a bevétel •Költségnövekedés 	
Építési engedély megszerzése	<ul style="list-style-type: none"> •A terület nem felel meg az előírásoknak •A tervezés nem az előírások szerint történt 	<ul style="list-style-type: none"> •Költségnövekedés •Újratervezés költsége •Bevételek késése 	
Tervezés	<ul style="list-style-type: none"> •Költségek 	<ul style="list-style-type: none"> •Áttervezés költsége 	<ul style="list-style-type: none"> •A változtatásokból eredő

⁴ Ez utóbbiakkal kapcsolatban megjegyzendő, hogy a magasabb kamat az üzleti szféra költségtakarékosabb megoldásaival kigazdálkodható, valamint a hagyományos beszerzések is hosszútávra kötik le a költségvetést.

⁵ Az Állami Számvevőszék 2006/ 660. sz. jelentése

forrás: [http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/1E645C4893B4AA83C1257272002E993B/\\$FILE/0660J000.PDF](http://www.asz.hu/ASZ/jeltar.nsf/0/1E645C4893B4AA83C1257272002E993B/$FILE/0660J000.PDF)

⁶ Ellenkező esetben ugyanis a projekt nem felel meg az Európai Unió PPP-vel kapcsolatos elvárásainak.

	<ul style="list-style-type: none"> •Az előírások be nem tartása •Nem várt hibák •Várható időtartam csökkenése •Az elvárások megváltoztatása 	<ul style="list-style-type: none"> •A nem várt hibákból adódó növekvő karbantartási költségek •A bevételek késése 	többlet díjfizetés
Kivitelezés	<ul style="list-style-type: none"> •A kivitelezési költségek növekedése •Helyszíni körülmények •Az építkezés biztosítása és biztonsága 	<ul style="list-style-type: none"> •Minden költségnövekedés a költségvetéshez képest 	
A projekt előre menetele	<ul style="list-style-type: none"> •Projekt management •Alvállalkozói hibák •Anyagszállítói késések •Megváltozott ipari háttér •Váratlan időjárási viszonyok 	<ul style="list-style-type: none"> •A befejezés késése és ezzel együtt a bevételek késése •Új beszállítók, alvállalkozók keresése •Az állam kompenzálása a késésért 	•A változtatásokból eredő többlet díjfizetés
Finanszírozás	<ul style="list-style-type: none"> •Finanszírozási költségek •A szabályozási, adózási feltételek megváltozása •Infláció 	<ul style="list-style-type: none"> •Többletköltségek 	•Az átadás késése kompenzáció nélkül
Bérbeadás, üzemeltetés	<ul style="list-style-type: none"> •Bevételek nem megfelelő beszedése •Karbantartás •Takarítás 	<ul style="list-style-type: none"> •A bevételek elmaradása, kiesése •Az elvárt szolgáltatási szint elmaradása •Állam által fizetett szolgáltatási díj elvesztése 	•Többlet díjfizetés az inflációnak megfelelő mértékben
Tervezett karbantartás,	<ul style="list-style-type: none"> •Költségek növekedése •Rejtett hibák 	<ul style="list-style-type: none"> •Többletköltségek 	

felújítás	•Esetleges környezetvédelmi gondok		
Közüzemi szolgáltatások	•Költségek •Folyamatos szállítás, ellátás •Közüzemi berendezések meghibásodása	•Többletköltségek •Hibák esetén az épületet ért károsodások •Használati érték csökkenése	

forrás: <http://www.gkm.hu/dokk/main/boxok/publicprivate/pppkezd.html?mst=1>

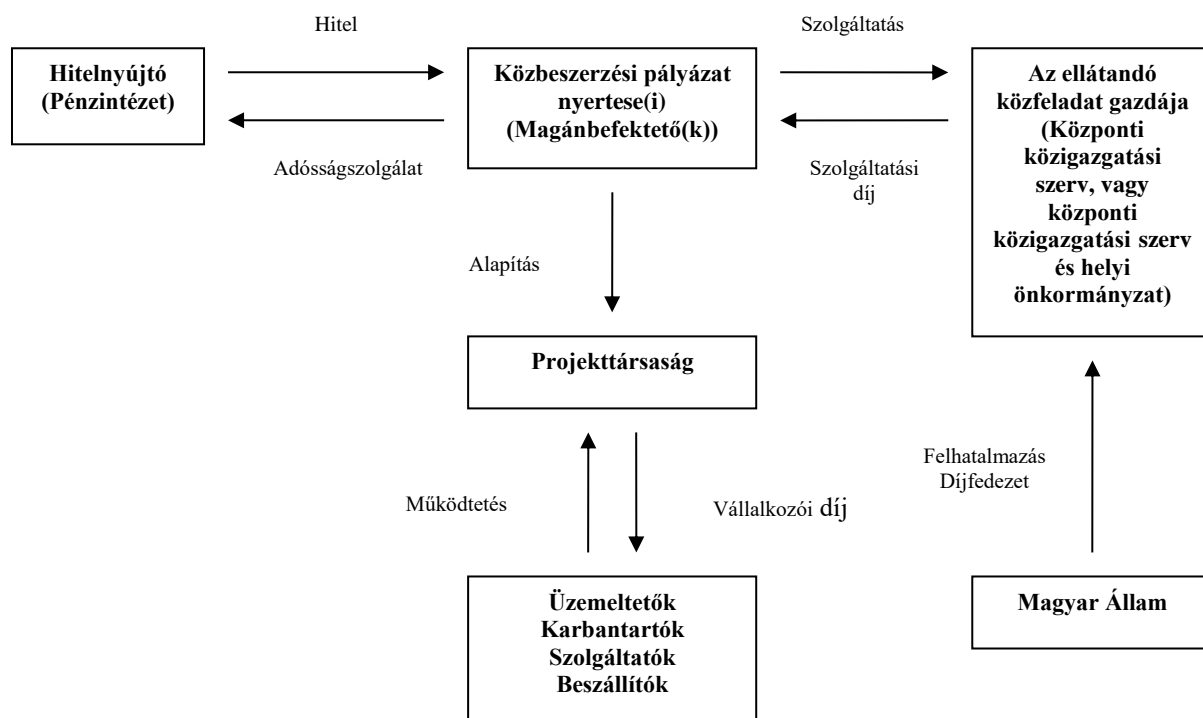
http://www.european.hu/pdf_documents/PPP.pdf

Jól látható a fentiek alapján is, hogy mekkora kockázat és teher hárul a magánpartnerre. Ezzel a beruházásfajttal **a vállalkozó jelentősebb kockázatot vállal**, mint egy egyszerű vállalkozási szerződés keretében. A hagyományos beruházások esetén ugyanis az átadás-átvételig terheli őt a beruházás minden költsége, a PPP esetén viszont az átadás-átvétellel nem kapja meg a vállalkozói díját, hanem 15, 20 vagy 30 év alatt folyamatosan fizeti azt számára az állami megrendelő. Tulajdonképpen az egész projektet a vállalkozó és a bankja finanszírozza. Figyelembe véve a projektek volumenét, azt a jellegzetességét, hogy igen hosszú távú finanszírozást és kockázatkezelést kívánnak, valamint, hogy ennek érdekében többféle jogcímen köteles lekötni vagyonát a magánbefektető - és ezzel azok új projektekbe való beviteléről is lemond évtizedekre -, így ezek a projektek csak a gazdasági élet legtökeeringősebb szereplői számára érhetőek el.

2. A PPP-projektek kapcsolat- és szerződésrendszere

2.1. A PPP-projektek kapcsolatrendszere

A PPP-projektek résztvevői az állami szféra részéről közvetlenül **az adott közfeladatot ellátó közigazgatási szerv** (minisztérium, önkormányzat, közintézet) magának az **államnak** a felhatalmazásával és garanciavállalásával. A másik oldalon pedig a **magánbefektetők**, akik megvalósítják a beruházást, amelyhez hitelt vesznek fel **pénzintézetektől** és a létrehozott létesítmény üzemeltetésének koordinálását kifejezetten e célra létrehozott gazdasági társaságokra (ún. **projekttársaságokra**) bízják. Ez utóbbiak kiadják a konkrét feladatokat az adott tevékenységgel foglalkozó **szakcégeknek** (beszállítóknak, szolgáltatóknak, üzemeltetőknak).



2.2. A PPP-projektek szerződésrendszere

Egy beruházás keretében tehát az imént említett szereplők kerülnek egymással különféle szerződéses kapcsolatba. A PPP-szerződésrendszer alapja a magánbefektető és az igénybevevő között létrejövő a beruházás megvalósítására vonatkozó szerződés, amelyet **PPP-szerződésnek** nevezhetünk. Minden más szerződés ettől függően, illetve ennek érdekében jön létre.

Az állami szféra oldaláról, ha több igénybevevő van, közöttük **együttműködési megállapodás** jön létre a jogok gyakorlásáról és kötelezettségek teljesítéséről és ennek körében kiemelten a díjfizetésről, amelyet ilyen esetben megosztanak egymás között az igénybevevők.⁷

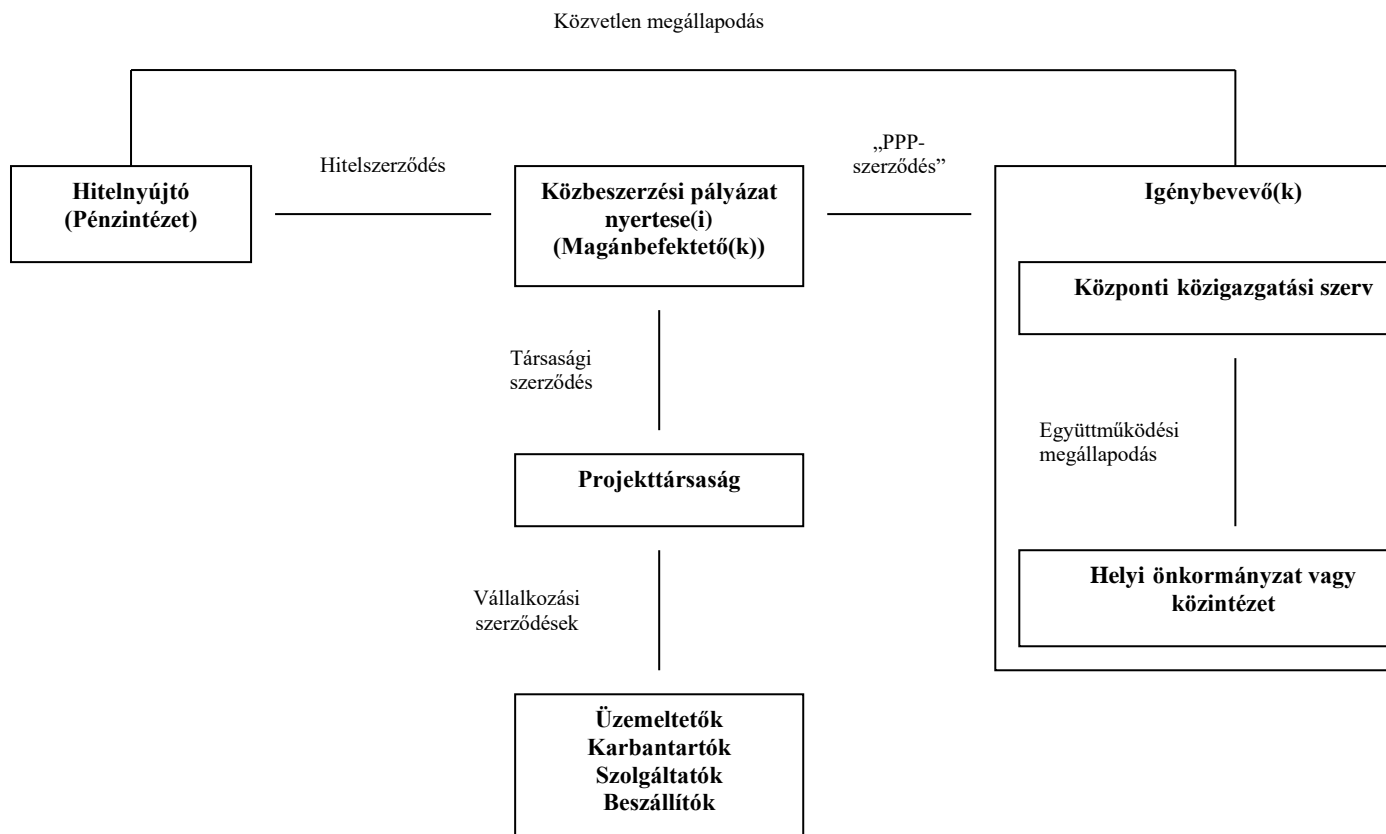
A beruházás megvalósításának pénzügyi alapját a magánbefektető által valamely pénzintézettel kötött **hitelszerződés** termeti meg.

Az igénybevevők biztonságát szolgálja a köztük és a hitelintézet között létrejövő **közvetlen megállapodás**, amely biztosítéki jellegű, a PPP-szerződés magánbefektető általi megszegése esetén az igénybevevőket megillető bankgaranciák, egyéb biztosítékok közvetlen lehívását teszi lehetővé.⁸

Végül a beruházás konkrét megvalósítására és az üzemeltetésre a magánbefektetők önálló jogalanyt hoznak létre **társasági szerződéssel**, tipikusan kft. formában, amely megköti a tényleges üzemeltetést végző társaságokkal a **vállalkozási szerződéseket**, illetve a már megkötött szerződésekben a magánbefektetők jogutódja lesz.

⁷A gyakorlatban a sportlétesítmények és a kollégiumok megvalósítására kötött szerződéseknel fordul elő, hogy több alany szerepel az igénybevevői oldalon. Előbbi esetben a helyi önkormányzat és – korábban - az NSH, utóbbi esetben a felsőoktatási intézmény és az OM.

⁸ A közvetlen megállapodás alkalmazása nem általános, különösen a büntetésvégrehajtási-intézetekre vonatkozó beruházásoknál jelenik meg.



2.3. PPP-szerződés, vagyis a beruházás megvalósítására kötött szerződés

A továbbiakban kizárólag a beruházás megvalósítására kötött PPP-szerződések elemzésére kerül sor.

Ennek alapján a magánbefektető megépít egy építményt - börtönt, sportcsarnokot, kollégiumot, stb. - , felszereli a használathoz szükséges ingókkal, majd az állami szereplő birtokába és használatába adja – amely ettől az időponttól köteles fizetni - azzal, hogy abban a magánbefektető teljesíti a működéshez szükséges szolgáltatásokat, karbantartja, felújítja azt. A futamidő lejártával a szerződések többsége valamilyen formában lehetővé vagy kötelezővé teszi az állam tulajdonszerzését a megépített létesítményen.

E konstrukció megvalósítására önmagában egyik Ptk-ban nevesített szerződés sem alkalmas, sőt a Ptk-n kívüli kontraktusok sem – kivéve talán a lízingszerződést.⁹ A megoldás egy teljesen új atipikus szerződés létrehozatala, vagy a nevesített szerződések szolgáltatásait kombináló vegyes szerződés alkalmazása. A PPP-projektek tehát mindenképpen fejlesztő hatással vannak szerződéses jogunkra.

3. A PPP-szerződések elhelyezése a szerződések rendszerében

A magyar (magán)jog nem nevesíti önálló szerződéstípusként a PPP-szerződést,¹⁰ ezért a szerződések rendszerében történő elhelyezéskor elsőként azt kell vizsgálnunk, hogy vegyes, innominát, vagy atipikus szerződésről van-e szó.¹¹ A gyakorlatban előforduló szerződésekből megállapíthatóan a PPP-szerződésekben több – a Ptk-ban vagy azon kívül - nevesített szerződés szolgáltatásai keverednek úgy, hogy az egyes nevesített szerződésekhez köthető szolgáltatások jól elhatárolhatóak maradnak. Ez alapján kimondható, hogy a PPP-szerződés egy típuskombinációs vegyes szerződés. A keveredő szolgáltatások pedig vállalkozási, bérleti, megbízási és bizományi jogviszonyhoz köthetőek, amelyek kiegészülnek szindikátusi elemekkel, valamint (föld)használati jogviszonnyal, hitelezési és helytállási jellegű megállapodásokkal, sőt társasházi jogviszonnyal (illetve erre vonatkozó előszerződési nyilatkozatokkal) is.

4. A gyakorlatban alkalmazott rendelkezések elemzése megvalósulási

fázisonként

⁹ A lízinggé minősítést azonban az EU által megfogalmazott kritériumok kizárják.

¹⁰ Megjegyzendő, hogy a szerződéskötési gyakorlatban sem ismert ez az elnevezés. Helyette a határozott idejű ingatlanbérleti-szolgáltatási, bérleti-szolgáltatási, illetve szolgáltatási szerződés elnevezésekkel találoztunk.

¹¹ A vegyes, innominát és atipikus szerződések elhatárolásához ld.: Papp Tekla: Atipikus szerződések, Palatia Kiadó, Szeged, 2006, 6-9. pp.

Az általunk tanulmányozott szerződések alapján a jogviszonyt három fázisra bonthatjuk, előkészítési, kivitelezési és bérleti-szolgáltatási fázisra.¹² A továbbiakban fázisonként vizsgáljuk az azonos és eltérő szerződéses rendelkezéseket.

A szerződés teljesítését megelőző időszak	PPP-szerződés hatálya			A szerződés futamidejét követő időszak
	Előkészítési szakasz	Kivitelezési szakasz	Bérleti-szolgáltatási szakasz	
<ul style="list-style-type: none"> •Közbeszerzési pályázat lefolytatása •Szerződéskötés 	<p>Ptk szerinti rendelkezések</p> <ul style="list-style-type: none"> •Tervezési szerződés •Vállalkozási szerződés (az engedélyek beszerzésére) 	<p>Ptk szerinti rendelkezések</p> <ul style="list-style-type: none"> •Építési szerződés •Vállalkozási szerződés •Bizományi (-bérleti) szerződés 	<p>Ptk szerinti rendelkezések</p> <ul style="list-style-type: none"> •Bérleti szerződés •Vállalkozási szerződés •Megbízási szerződés 	<ul style="list-style-type: none"> •Elszámolási jogviszony ÉS Vagylagosan: •A szerződés meghosszabbítása •Állami tulajdonszerzés
	<p>Ptk-tól eltérő rendelkezések</p> <ul style="list-style-type: none"> •Az építési jogviszony keretében az igénybe vehető teljesítési segédkekkel szemben feltételek tűzése •A bizományi jogviszony keretében a tulajdonszerzés eshetőlegessé tétele 	<p>Ptk-tól eltérő rendelkezések</p> <ul style="list-style-type: none"> •A tervek véleményezésre beterjesztése és a jóváhagyás feltételül tűzése 	<p>Ptk-tól eltérő rendelkezések</p> <ul style="list-style-type: none"> •A bérletnél az albérletbe adás és joggyakorlás harmadik személy részére történő átengedése magánbefektetői (bérbeadói) hozzájárulás nélkül 	

¹² Megjegyzendő, hogy egyes szerződések a létesítmény kivitelezését és üzemeltetését, az igénybevétel teljesítését, valamint lejáratkor a létesítmény tulajdonjogának átruházását tekintik főszakaszoknak.

	Beruházásfajtánként	Beruházásfajtánként	Beruházásfajtánként	
	eltérő	eltérő	eltérő	
	rendelkezések	rendelkezések	rendelkezések	
	•Munkaterület átadása	•Kortárs képzőművészeti alkotás beszerzése	•Magánbefektető általi piaci hasznosítás	
	•Szerződés módosítás lehetősége		•Igénybevevő általi piaci hasznosítás	

Mielőtt az egyes rendelkezések elemzésébe belefognánk, meg kell vizsgálnunk magát a szerződést és a beruházást átfogóan. A PPP-szerződések célja egy létesítmény és a hozzá tartozó infrastruktúra létrehozatala, üzemeltetése és különböző szolgáltatások nyújtása az állami szféra és a közvetlen igénybevevők irányába. A létesítmény elkészültéig meghatározóan egy építési szerződésről beszélhetünk, azt követően pedig egy sajátos, komplex, bérleti – vállalkozási - megbízási elemeket vegyítő szerződésről. Az egyes fázishoz köthető szerződéses kikötések vizsgálatakor erre a jellegzetességre figyelemmel leszünk.

4.1. Az előkészítési szakasz

Előkészítés alatt a szerződés megkötésétől a felépítmény létrehozására vonatkozó építési engedély jogerőre emelkedéséig, illetve előzetesen végrehajthatóvá válásáig tartó szakaszt értjük. Ebben a fázisban kerül sor az engedélyezési tervdokumentáció elkészítésére és jóváhagyására és az építési engedélyezési eljárás lefolytatására. Az általunk megismert szerződések alapján ez a szakasz alapvetően vállalkozási jellegű jogviszonyt takar.

4.1.1. Azonos szerződéses rendelkezések az előkészítési szakaszban

4.1.1.1. Tervezési jogviszony az előkészítési szakaszban

A szerződések a **Ptk-nak megfelelően** a vállalkozó-magánbefektető kötelezettségévé teszik a tervdokumentáció az aláírástól számított meghatározott időtartamon belüli elkészítését,¹³ amelyhez az igénybevevő-állami szerv köteles megadni minden szükséges információt és dokumentumot.

A **Ptk-n túlmenően** a szerződések előírják az elkészített tervek véglegesítés előtti véleményezésre történő beterjesztését az igénybevevő-állami szervhez. Az igénybevevő véleményezési joga több oldalról korlátozott, egyrészt meghatározott határidőn belül köteles véleményt nyilvánítani, másrészt kifogásai kizárólag a felépítmény használhatóságát befolyásoló - a közbeszerzési dokumentációban meghatározott - műszaki paraméterekre vonatkozhatnak, harmadrészt pedig legfeljebb két alkalommal küldheti vissza átdolgozásra a terveket.¹⁴

4.1.1.2. Az építési engedélyek beszerzése, mint vállalkozási jogviszony az előkészítési szakaszban

A fentiek alapján az előkészítési szakaszban a felek között egy tervezési szerződés jön létre, azonban azt is figyelembe véve, hogy ebben a szakaszban a vállalkozó-magánbefektető köteles eljárni az építési engedélyezési eljárásban, a tervezési jogviszony újabb elemmel bővül. A Ptk. tervezési szerződési szabályai alapján ugyanis a tervezőnek a tervek szolgáltatását követően az

¹³ Egyes szerződések megkötéseket tartalmaznak a tervező személyére és a vele kötött tervezési szerződés tartalmára nézve, amennyiben a vállalkozó-magánbefektető teljesítési segédet vesz igénybe a tervek elkészítéséhez.

¹⁴ Találkoztunk olyan szerződéssel is, amely nem korlátozza az átdolgozásra visszaküldések számát, ezzel lehetőséget adva az egyeztetés elhúzására.

engedélyezési eljárásban részvételi kötelezettsége nincs. Szem előtt tartva, hogy a tervezési jogviszony az ugyanazon felek közötti építési szerződés feltételeit teremti meg, vizsgálandó, hogy ez utóbbi szerződés szabályai hogyan rendelkeznek az engedélyek beszerzéséről.

A Ptk. az építési szerződés szabályai között a munka elvégzéséhez szükséges engedélyezési eljárás lefolytatását és az engedélyek beszerzését a megrendelő kötelességévé teszi.¹⁵ A PPP-szerződések keretében ez a vállalkozó-magánbefektető kötelessége. A vállalkozó-magánbefektető eljárása az engedélyek beszerzése érdekében azonban nem gondossági jellegű, nem egy megbízási jogviszonyról van szó. Ugyanis amennyiben a vállalkozó-magánbefektető érdekkörébe tartozó okból nem szerzi be olyan időtartamon belül a jogerős építési engedélyt, amely még biztosítja a kivitelezés műszakilag indokolt minimális időtartamát, akkor az igénybevevő-állami szerv érdekmúlásra hivatkozva elállhat a szerződéstől és igénybe veheti a megíúsulási bankgaranciát.¹⁶ Jól látható ebből, hogy a vállalkozó-magánbefektető feladata e körben a jogerős engedély határidőn belüli beszerzése, ennek elmaradása pedig szankcióval jár. Itt tehát egy eredménykötelemről van szó, ami a felek közötti tervezési szerződést egy újabb **vállalkozási elemmel** bővíti.

4.1.2. Szerződéscsoportonként eltérő rendelkezések az előkészítési szakaszban

¹⁵ Ptk. 403.§ (3) bek.

¹⁶ Megjegyzendő azonban, hogy a kivitelezés műszakilag minimális időtartama igen absztrakt és bizonytalan tartalmú fogalom, lehetőséget ad a felek általi eltérő értelmezésre. Helyesebb lenne ilyen esetre kevésbé absztrakt fogalmat használni.

Egyes szerződések már az előkészítési szakaszban lehetővé teszik a **munkaterület átadását**, amely elősegítheti a gyorsabb kivitelezést, hiszen az engedélyhez nem kötött munkák és a kivitelezést előkészítő tevékenységek elvégezhetőek az engedélyezési eljárás időtartama alatt.¹⁷

Az engedélyezés kapcsán bizonyos szerződések úgy rendelkeznek, hogy ha az **engedély kiadása vagy jogerőre emelkedése a felek érdekkörén kívül álló okból szenved késedelmet**, a teljesítési határidők tekintetében szerződésmódosításnak van helye. Ezzel enyhít(het)ik a felek azt a vállalkozó-magánbefektetőt terhelő kockázatot, hogy bár az érdekkörébe nem tartozó késelem esetén az igénybevevő-állami szerv nem állhat el érdekmúlásra hivatkozva, de a teljesítési határidő változatlan marad és be nem tartása esetén kötbért lesz köteles fizetni, valamint a kivitelezést is később tudja megkezdeni. Gyakorlati jelentősége azonban csak akkor lehet ennek a rendelkezésnek, ha a felek között konszenzus van, mert a szerződés csak közös megegyezéssel módosítható. Ebben a körben a bíróság általi szerződésmódosítás kevésbé juthat szerephez.

4.2. A kivitelezési szakasz

A kivitelezés az építési engedély jogerőre emelkedésétől, vagy előzetesen végrehajthatóvá válásától a használatba vételi engedély jogerőre emelkedéséig, vagy előzetesen végrehajthatóvá válásáig tartó szakasz.

Ebben az etapban a kivitelezési munkák elvégzésére, a létesítmény létrehozatalára kerül sor, döntően egy építési szerződés keretében.

¹⁷ Különösen azért jelentős ez a rendelkezés, mert sok esetben már a szerződés aláírásakor rendelkezésre állnak az engedélyezési tervek. Így egy rövid egyeztetést követően sor kerülhet az engedélyhez nem kötött munkák megkezdésére.

4.2.1. Azonos szerződéses rendelkezések a kivitelezési szakaszban

4.2.1.1. Építési jogviszony a kivitelezési szakaszban

A kivitelezési szakasz szerződéses rendelkezései alig térnek el a Ptk. **építési szerződési** és vállalkozási szerződési szabályaitól. A **Ptk-nak megfelelően** szabályozzák a vállalkozó-magánbefektető kiviteli tervkészítési és folyamatos tervszolgáltatási kötelezettségét, kiegészítve a törvényi rendelkezéseket a tervek véglegesítéséhez és módosításához megkövetelt igénybevevői jóváhagyással az engedélyezési terveknél kialakított szabályokhoz hasonlóan. A szerződések alapján az igénybevevő ellenőrzési kötelességének – amelyet a szerződések következetesen jognak neveznek – teljesítése harmadik személyen, teljesítési segédn keresztül történik.¹⁸ A műszaki átadás-átvétel szabályai annyiban térnek el a Ptk-ban találhatóaktól, hogy feltételül tűzik, hogy lehetővé tegye a bérleti-szolgáltatási szakasz kezdő napjáig való birtokbaadást, illetve meghatározzák a rendeltetésszerű használatot akadályozó hibák körét.

A **Ptk. szabályaitól eltérően**, de közbeszerzési jellegnek megfelelően valamennyi szerződés korlátozza a vállalkozó által a kivitelezés körében igénybe vehető személyek körét egyrészt a közbeszerzési ajánlatra utalva, másrészt a generálkivitelezői szerződés tartalmára vonatkozóan.¹⁹ A gyakorlatban e korlátozások köre azonban eltérő. Egyes szerződések csak a fővállalkozóra tekintettel írják elő, hogy a közbeszerzési ajánlatban szerepeljen, mások valamennyi vállalkozóra, sőt egyes szerződések kivitelezőt említenek ehelyütt. A generálkivitelezői szerződésekkel kapcsolatban azonos követelményül támasztják, hogy abban

¹⁸ A szerződéses gyakorlatban ennek a teljesítési segédnek nincs kialakult elnevezése. Egyes szerződések műszaki megbízottnak, mások projektellenőrnek vagy műszaki ellenőrnek nevezik. Megemlítendő, hogy több szerződés az ellenőr díjazását a vállalkozó kötelezettségévé teszi, ami aggályokat vethet fel a befolyásolhatatlanságával kapcsolatban.

¹⁹ Sőt egyes szerződések kötelezettséggént írják elő generálkivitelezői szerződés megkötését, amennyiben a vállalkozó-magánbefektető nem maga végzi a kivitelezést.

kifejezésre jusson a közbeszerzési ajánlat és dokumentáció műszaki tartalma és biztosítsa az igénybevevő műszaki ellenőre által tett észrevételek, kifogások figyelembe vételét, mindamelllett természetesen, hogy a generálkivitelező alkalmas legyen a létesítmény megvalósítására.

4.2.1.2. A használatba vételi engedély beszerzése, mint vállalkozási jogviszony a kivitelezési szakaszban

A szerződések a vállalkozó-magánbefektetőt kötelezik – az építési engedélyhez hasonlóan - a jogerős használatba vételi engedély beszerzésére, bár ez a Ptk. építési szerződésre vonatkozó szabályai szerint az igénybevevő kötelessége lenne. Tehát az előkészítési szakaszban ismertetettek szerint itt is bővül egy újabb **vállalkozási elemmel** a felek között létrejövő építési jogviszony.

4.2.1.3. A létesítmény ingóságokkal felszerelése, mint speciális szolgáltatás

A kivitelezési szakaszban a vállalkozó-magánbefektető kötelezettsége a létesítménnyel kapcsolatos építési-szerelési munkák elvégzésén túl, minden az igénybevevő által megjelölt ingósággal való felszerelés is, amely a kezdő naptól a bérlet ideje alatt teljes körűen biztosítja a szerződésben meghatározott célra történő használatot, illetve a közfeladat ellátását. Ez a kötelezettség magában foglalja az ingók megvételt, beállítását, majd a bérleti szakaszban azok karbantartását, javítását, cseréjét úgy, hogy a szerződésben meghatározott időtartam lejártával a megállapított szolgáltatási színvonal biztosítására alkalmasak legyenek.

Jól látható ebből, hogy itt egy sajátos, komplex szolgáltatásról van szó. Egyrészt cél az igénybevevő által meghatározott dolgok tulajdonjogának vállalkozó általi megszerzése, az

igénybevevő birtokába, használatába és a határozott idő lejártával - esetlegesen – a tulajdonába adása is. Ez a szolgáltatás – a bérleti elemén túl - a bizományhoz vagy részletvételhez áll a legközelebb, de mindkét szerződéstől jelentősen különbözik is.

A **részletvételtől** abban különbözik a jogviszony, hogy nem feltétlenül jár tulajdonszerzéssel és a szerződés megkötésekor a vállalkozó-magánbefektető nem tulajdonosa a dolognak, sőt szerződéskötés hiányában nem is kívánna megszerezni a beszerzendő dolog tulajdonjogát.

Ezek a részletvételtől elhatároló jellegzetességek inkább bizományi szerződésre utalnak.

A **bizományhoz** teszi hasonlóvá a jogviszonyt, hogy az igénybevevő, mint jogosult meghatározza a megvásárolandó dolgot, azt a vállalkozó-magánbefektető saját költségén, saját nevében, de végeredményben az igénybevevő javára szerzi meg. Elkülöníti viszont a bizománytól, hogy a birtokba adással az igénybevevő nem szerez tulajdonjogot, erre a határozott idő leteltével – és akkor is csak esetlegesen - kerülhet sor. Megkülönbözteti a bizománytól ezt a szolgáltatást az is, hogy a PPP-projektek esetében a dolog vételárának megfizetésére nem a birtokbaadásakor egyösszegben kerül sor, hanem a létesítési díjrészlet részeként a bérleti jogviszony ideje alatt azt folyamatosan fizeti az igénybevevő.

Végeredményben azt mondhatjuk, hogy ez a szolgáltatás bizományi és bérleti elemeket tartalmaz úgy, hogy a tulajdonszerzés – lehetséges - időpontja kitolódik a bérleti jogviszony időtartamának lejártára.

4.2.2. Szerződéscsoportonként eltérő megoldások a kivitelezési szakaszban

A büntetés-végrehajtási intézetek létrehozására irányuló szerződések rendelkeznek a műszaki átadást-átvételt követően, de a birtokba adást megelőzően az igénybevevő által lefolytatott **vizgálatról a létesítmény büntetés-végrehajtási célú megfelelése tekintetében.** A

sportlétesítmények és kollégiumok esetén ez az eljárás a különleges cél hiányában nem szerepel.

A kollégiumokkal kapcsolatos szerződésekben a vállalkozó-magánbefektető köteles a beruházást részben finanszírozó minisztérium részéről felkért zsűri által kiválasztott **kortárs képzőművészeti alkotást elkészíttetni, megvásárolni, elhelyezni** az építési költség meghatározott mértékéig.

Ez a szolgáltatás igen nagy hasonlóságot mutat a már említett ingóságokkal való felszerelés kötelezettségével, azzal az eltéréssel itt kicserélési kötelezettségről a szolgáltatás jellegénél fogva – lévén egyedi szolgáltatásról van szó - nem szólnak a szerződések. Hallgatnak azonban a kontraktusok a karbantartási, kijavítási, jelen esetben restaurálási kötelezettségről, amely a Ptk. bérleti szerződésre vonatkozó szabályai szerint a bérbeadó kötelessége.

A képzőművészeti alkotások beszerzése esetén is tehát egy bizományi és bérleti elemeket vegyítő szolgáltatásról van szó.

4.3. A bérleti-szolgáltatási szakasz

A bérleti-szolgáltatási szakasz a szerződésben meghatározott kezdő naptól 15, 20, vagy 30 éves időtartam leteltéig tart. A PPP-szerződések tekintetében a legjellegzetesebb szolgáltatások tartoznak e szakaszba. Az egyes beruházásfajták közötti különbségek is ebben a periódusban jelennek meg a leginkább. Az igénybevevő ekkor lép birtokba és veszi használatba a létesítményt, a vállalkozó-magánbefektető pedig köteles meghatározott szolgáltatásokat nyújtani, karbantartani, kijavítani az általa szolgáltatott ingókat és ingatlanokat, valamint felújítani a létesítményt. Emellett a vállalkozó-magánbefektetőnek számos kapcsolódó kötelezettsége is van, így a helytállás, kárveszélyviselés, biztosításkötés és -fenntartás.

Ebben a fázisban egy igen összetett vállalkozási, megbízási és bérleti elemeket tartalmazó jogviszony jön létre a felek között. A különböző szerződéstípusokhoz rendelhető szolgáltatások itt kapcsolódnak össze a legszorosabban. Kiemelendő, hogy ebben a periódusban teljesíti fizetési kötelezettségét az igénybevevő és emellett számos más kötelezettsége is keletkezik.

4.3.1. Azonos szerződéses rendelkezések a bérleti-szolgáltatási szakaszban

4.3.1.1. A bérleti jogviszony

A felek között létrejövő **bérleti jogviszony** keretében az igénybevevő jogosult a birtoklásra, használatra, és hasznosításra,²⁰ köteles rendeltetésszerűen és az általában elvárható gondossággal kezelni a bérleményt, a szerződés által meghatározott esetekben megszűnéskor visszaszolgáltatni azt, a rendeltetésszerű használatot befolyásoló hibákat közölni és a használók által nem rendeltetésszerű használatból okozott károkért a szerződés szerint helytállni.²¹ A vállalkozó-magánbefektető, mint bérbeadó köteles a rendeltetésszerű használat lehetőségét biztosítani, a bérleményt karbantartani, javítani, a szerződés rendelkezésétől függően szükség szerint és/vagy a felújítási terveknek megfelelően meghatározott időközönként felújítani, valamint az elhasználódott ingóságokat cserélni.

Ezek a rendelkezések a **Ptk. és az 1993. évi LXXVIII. törvény** (továbbiakban: lakástv.) szabályainak is **megfelelnek**.

²⁰ A hasznosítás körében a sportlétesítményre vonatkozó szerződések az igénybevevő-állami szerv részére olyan rendezvények tartását teszi lehetővé, amelyeken a nézők díjfizetés ellenében vehetnek részt.

²¹ Egyes szerződések sajátos kármegosztást alkalmaznak e körben olyan módon, hogy az igénybevevő-állami szerv csak a vállalkozó-magánbefektető által kötött biztosítás összegét meghaladó károkért köteles helytállni.

Eltérnek a felek a bérletre vonatkozó jogszabályi rendelkezésektől, amikor a vállalkozó-magánbefektetőt valamennyi karbantartási, kijavítási munka elvégzésére és teljes költség- és teherviselésre, az igénybevevőt pedig a létesítmény kihasználatlansága, vagy nem teljes kapacitásban való használata esetén is díj fizetésére kötelezik.²²

A **vállalkozó-magánbefektető teherviselésével** kapcsolatban megjegyzendő, hogy a szerződések a vállalkozó-magánbefektetőnek fizetendő bérleti-szolgáltatási díj részletezésénél nevesítik a közüzemre eső részt, tehát e költségeket közvetlenül a vállalkozó-magánbefektető fizeti, de végeredményben az igénybevevő viseli. Az adók, egyéb közterhek, hatósági kötelezések változásait²³ (a meglevők emelkedését, csökkenését, megszűnését és újak bevezetését) érvényesítik a felek a díjra, tehát ezek kockázatát és tényleges terhét (csökkenés, megszűnés esetén előnyét) is végeredményben az igénybevevőre hárítják.²⁴

Az **albérletbe adás, illetve a joggyakorlás harmadik személyre történő átengedése** jellegénél fogva a kollégiumokra és a sportlétesítményekre vonatkozó szerződések esetén merül fel és ezt eltérően szabályozzák a felek a Ptk-tól.

A kollégiumok esetén az ellátandó közfeladattal összhangban álló albérletbe adás körében nincs szükség a vállalkozó, mint bérbeadó hozzájárulására, azt csak a más célra történő átengedés esetén írják elő.

²² Megjegyzendő, hogy büntetés-végrehajtási intézetek és kollégiumok esetén többletférőhely igénybevételekor külön elszámolás keletkezik a felek között.

²³ A szerződések nem mondják ki kifejezetten, hogy a terhek csökkenése díjsökkentésre adhatna alapot, de a változások körében az emelkedés mellett a csökkenést is nevesítik, ez alapján tehát mérséklődés hatásai is érvényesíthetők a díjra, a vállalkozó-magánbefektető tehát az emelkedés és a csökkenés kockázatát is viseli.

²⁴ Eltérnek a szerződések a változások viselésének körében és mértékében. Egyes szerződések minden irányú és teljes körű változást figyelembe vesznek. Más szerződések valamennyi irányú, de meghatározott százalékos mértéket meghaladó változás figyelembe vételét teszik lehetővé. A sportlétesítményekre vonatkozó szerződések – a vis maior különös eseteinek tekintve - kizárólag a projekt-specifikus, vállalkozó-magánbefektetőre hátrányos jogszabályváltozás és meghatározott közüzemi díjakban bekövetkező lényeges változás hatásainak érvényesítését ismerik el sajátos formában – előbbi esetben a díj vagy a szolgáltatás változtatásra vonatkozó szerződésmódosítás kezdeményezésével, utóbbi esetben pedig a teherviselés megosztásával, a limitet meghaladó emelkedés igénybevevőre hárításával.

Sportlétesítmények esetén a joggyakorlás harmadik személyre történő átengedése pedig a vállalkozó hozzájárulása nélkül, egyoldalú nyilatkozattal történik a közfeladat ellátása és az igénybevevő-állami szerv által piaci alapon szervezett rendezvények esetén is.

4.3.1.2. Szolgáltatásnyújtás, mint vállalkozási jogviszony a bérleti-szolgáltatási szakaszban

A jogviszony ebben a szakaszban bérleti szerződésnél többet is jelent, mert a vállalkozó kötelessége a karbantartáson, kijavításon, felújításon túlmenően a szerződésben meghatározott szolgáltatások nyújtása is. Ennek körében például az élelmezéssel, tisztítással, takarítással kapcsolatos szolgáltatás, informatikai és telefonszolgáltatás, garázsszolgáltatás nyújtására köteles.²⁵ Kötelezettsége pedig nem csupán a tevékenységek ellátására korlátozódik, mert a szerződések és mellékleteik számszerűsítetten, illetve más mérhető módon meghatározzák a nyújtott szolgáltatásokra, illetve eredményükre vonatkozó minőséget. A monitoring-rendszer keretében az igénybevevő ezt ellenőrzi és a tűrési határt (2-5%) meghaladó minőségi eltérés esetén csökkenti az üzemeltetési díjrészletet.²⁶ Tehát az eredménynek jelentősége van a speciális szolgáltatások nyújtása során, ezért ez nem gondossági, hanem eredménykötelem, vagyis ebben a szakaszban is megjelenik a **vállalkozási elem**.

4.3.1.3. Rendelkezésre állás, mint megbízási jogviszony a bérleti-szolgáltatási szakaszban

A bérleti szakasz sajátossága, hogy a célja nem csupán a szolgáltatások nyújtása, hanem a rendelkezésre állás is a szolgáltatásnyújtásra (a büntetés-végrehajtási intézeteknél

²⁵ A piaci alapú szolgáltatások körében pedig például büfé, bolt, internetkávészó üzemeltetésére jogosult.

²⁶ Egyes szerződések a levonást a teljes díjra érvényesítik, ami nem helyesélhető abból a szempontból, hogy így az a létesítési és a közüzemi díjrészletet is érinti, holott az ezek fejében nyújtandó szolgáltatások megfelelnek a szerződésnek.

diszpécsterszolgálat révén). Ez az available jellegű szolgáltatás semmiféleképp sem eredménykötelem, mert a rendelkezésre állásnak nem célja eredmény realizálása, hanem az, hogy az üzemeltetés keretében ellátandó tevékenységek kifejtésének szükségességét jelezze. Tehát gondossági kötelem, ami **megbízási elemmel** bővíti a szerződést.

4.3.2. Szerződéscsoportonként eltérő megoldások a bérleti-szolgáltatási szakaszban

A kollégiumok és sportlétesítmények létrehozatalára vonatkozó szerződések a birtoklás, használat és hasznosítás jogát az eddig ismertektől eltérően rendezik akkor, amikor a sportcentrumoknál meghatározott időtartamban, a kollégiumok esetén pedig meghatározott számú férőhelyre és mindkét esetben meghatározott szolgáltatások körében lehetővé teszik a vállalkozó általi **piaci alapú hasznosítást**.²⁷

A vállalkozó a saját nyereségére, költségére és kockázatára történő hasznosítás során számos követelménynek köteles eleget tenni, így például köteles biztosítani a biztonsági követelmények, tűzvédelmi és más jogszabályi előírások betartását és betartatását. Megállapítható tehát, hogy a PPP-szerződések egy sajátosan – időben, illetve térben - osztott használatot és hasznosítást biztosítanak e körben.

Korlátozottan érvényesül a sportlétesítményeknél az a bérleti szerződésre jellemző szabály, hogy a bérbe adással a tulajdonos korlátozza saját birtoklási, használati és hasznosítási jogát,

²⁷ Ez a megoldás az igénybevevő díjfizetési kötelezettsége sajátos szabályozásának is tekinthető abból a szempontból, hogy a felek a fizetendő díj mértéknek meghatározásakor tekintettel vannak a piaci alapú hasznosítással elérhető nyereségre. Ez az állami szféra számára azért kedvező, mert ha ez a közfeladat ellátását nem akadályozza, akkor ezzel csökkenthető a fizetendő díj mértéke. A vállalkozó-magánbefektető számára pedig a kalkulált díjtól nagyobb mértékű nyereség elérésének lehetőségét is lehetővé teszi, ugyanakkor az ezzel járó piaci kockázatokat viselnie kell.

Megjegyzendő, hogy a szorosán értelemben vett közfeladat-ellátáson túlmenő hasznosítás nem kizárólag a vállalkozó-magánbefektető oldalán jelenik, mert a sportlétesítményre vonatkozó szerződések az igénybevevő részére is lehetővé teszik fizetős rendezvények tartását a közcélú igénybevétel körében.

és ez alapján nincs lehetősége arra, hogy meghatározott időtartamban a bérlettől eltérő módon saját maga hasznosítsa a bérleményt.²⁸ Az igénybevevő általi hasznosítás esetén ugyanis a vállalkozó-magánbefektető tulajdonosi jogait korlátozza a bérleti szerződés alapján, míg a piaci alapú hasznosítás során a felek a bérleti jogviszonyból eredő és az igénybevevőt megillető jogokat korlátozzák úgy, hogy a vállalkozó-magánbefektető szabadon gyakorolhatja tulajdonosi jogait. Szabadon, de nem korlátozás nélkül, mert a piaci alapú hasznosításnak a létesítmény alapfunkcióinak prioritását biztosítani kell.

5. A szerződés megszegésének és megszűnésének szabályai

A szerződésszegésre és a megszűnésre vonatkozó szabályok az egyes megvalósulási fázisoktól kevésbé függő kérdéskörök, ellenben a szerződések olyan neuralgikus pontjai, amelyek önálló és összefüggő elemzést kívánnak, ezért külön pontban tárgyaljuk őket.

5.1. A szerződésszegés szabályai

A szerződésszegés keretében a szerződések a súlyos szerződésszegés körét, az alkalmazandó eljárást és a jogkövetkezményeket határozzák meg.

Az **alkalmazandó eljárás** értelmében a szerződésszegést szenvedő fél köteles a szerződésszegés tényét megjelölve és póthatáridőt tűzve felszólítani a szerződésszegő felet a szerződésszerű állapot helyreállítására. Amennyiben súlyos szerződésszegés esetén a póthatáridő eredménytelenül telik el a sérelmet szenvedő fél jogosult a szerződés egyoldalú nyilatkozattal való megszüntetésére. A szerződések többsége a kivitelezési munkálatok

²⁸ Más a helyzet a kollégiumok esetén, mert bizonyos számú férőhely saját hasznosításra fenntartása olyan megoldás, amely a hagyományos bérleti jogviszonyban is elképzelhető társbérlet keretében.

megkezdéséig elállási jogot, azt követően pedig felmondási jogot biztosít e körben.²⁹ Tehát a **Ptk-tól eltérnek** a szerződések az alkalmazandó eljárás mellett a szerződés **megszüntetés módjában** is, mert a vállalkozási jellegű kivitelezési szakaszban a munkálatok megkezdése után felmondási jogot biztosítanak. Ugyanakkor arra tekintettel, hogy a tényleges kivitelezést követően az eredeti állapot helyreállítása nem lehetséges, helyeselhető ez a megoldás.

Egyes szerződések a felmondást rendes felmondásként szabályozzák, ahol a felmondási idő lehetővé teszi a közfeladat folyamatos ellátását.³⁰

Sajátos megoldásként bizonyos szerződések az igénybevevő nem fizetése esetére lehetővé teszik a vállalkozó-magánbefektető által kizárólag a szerződés üzemeltetési-szolgáltatási részére vonatkozó felmondást. Megjegyzendő, hogy a Ptk. nem ismeri a **szerződés egy részének a felmondását**. Felmerül a kérdés, hogy ez a megoldás a gyakorlatban előnyösnek tekinthető-e, hisz a vállalkozó-magánbefektető megőrzi a létesítmény tulajdonjogát, de az igénybevevő bérlő, aki továbbra is köteles benne közfeladatot ellátni és az üzemeltetési díjrésszel csökkentett díjat a teljes futamidő alatt megfizetni. Legfeljebb az állami szféra számára kedvező ez a megoldás, mert így nem keletkezik egyösszegű fizetési kötelezettsége, mint a teljes szerződés felmondása esetén. Kérdés, hogy ez mennyiben motiválja a vállalkozó-magánbefektetőt e megoldás választásában.

Megemlítendő, hogy a szerződések a megszűnés feltételül szabják a felek közötti **elszámolás** megtörténtét, vagy ennek eredménytelensége esetén meghatározott határidő elteltét.

Az elállással, illetve a felmondással a szerződéshez kapcsolódó (föld)használati, haszonélvezeti jogviszonyok is megszűnnek és kártérítési kötelezettség keletkezik. Eltérően

²⁹ Ettől eltérően a sportlétesítményre vonatkozó szerződések a kivitelezési munkák megkezdését követően is, sőt a használatbavételi engedély nélküli üzemeltetés esetén is lehetővé teszik az elállást – viszont az igénybevevő választásától függően a felmondással vagylagosan. Ezt a szerződések az együttműködés korai szakaszbeli voltával indokolják, holott az eredeti állapot helyreállíthatósága nem feltétlenül áll fenn.

³⁰ Tipikusan a sportlétesítmények esetén ugyanakkor kizárják a szerződések a rendes felmondás jogát.

alakul azonban **a létesítmény tulajdonjogának** kérdése. A földhasználati viszonyok részletes bemutatása nélkül annyit bocsátunk előre e helyütt, hogy a szerződések értelmében a felépítmény tulajdonjoga a szerződés időtartama alatt a vállalkozó-magánbefektetőt illeti meg a telek tulajdoni viszonyainak változatlanul hagyása mellett azzal, hogy az igénybevevő, vagy az állam tulajdonában levő telken a törvényerejénél fogva földhasználati jog illeti meg. Az osztott tulajdon alapján pedig a felépítmény és a telek tulajdonosát kölcsönös elővásárlási jog illeti meg.

Az alkalmazott megoldások szerint az igénybevevő felmondása esetén a vállalkozó-magánbefektető köteles harmadik személy részére értékesíteni a felépítményt, míg a vállalkozó-magánbefektető felmondása esetén választhat a felépítmény harmadik személy részére történő értékesítése, vagy a telek forgalmi értéken való megvásárlása között.

Egy másik megoldás értelmében az igénybevevő általi felmondásnál a vállalkozó-magánbefektető köteles az elkészült épületrészek tulajdonjogát átruházni az elszámolás keretében, míg a vállalkozó-magánbefektető felmondása esetén a felépítményt szabadon hasznosíthatja, vagy értékesítheti.

Az ezektől jelentősen eltérő harmadik variáció értelmében az igénybevevő felmondása esetén a vállalkozó-magánbefektető köteles a felépítmény tulajdonjogát jelképes áron átruházni az igénybevevőre, míg a vállalkozó-magánbefektető általi felmondás esetén az igénybevevő választhat (!) a felépítmény korrigált forgalmi értéken való megvétele, ennek hiányában pedig a vállalkozó-magánbefektető általi továbbüzemeltetés érdekében új szerződés megkötése között.³¹

³¹ Ez a megoldás igen aggályosnak tekinthető, egyrészt, mert szankciós jellegüket veszítik el a jogkövetkezmények, amikor a vállalkozó felmondása esetén a szerződésszegő igénybevevő választhat közülük; másrészt, mert amennyiben ebben az esetben az igénybevevő nem tart igényt a felépítmény tulajdonjogára, a vállalkozó köteles vele új szerződést kötni, holott a szerződésszerűen eljáró fél oldaláról a minimum lenne az, hogy egyszer s mindenkorra szabaduljon a szerződéses kapcsolatból.

Figyelembe véve, hogy a PPP-szerződések célja közfeladat ellátásának magasabb színvonalon biztosítása, még a szerződésszegéshez kapcsolódó megszűnések esetén is előtérbe kellene helyezni az állami szféra tulajdonszerzését, különösen egy elkészült létesítmény esetén. Ez azonban nem vezethet a vállalkozó-magánbefektető számára aránytalan kötelezettségek kikötéséhez.

5.2. A szerződés megszűnésének szabályai

A gyakorlatban szabályozott megszűnési okok az időtartam letelte, a felek közös megegyezése, elállás vagy felmondás, az igénybevevő jogutód nélküli megszűnése, a bérlemény megsemmisülése és a vállalkozó-magánbefektető jogerős csőd-, végelszámolási- vagy felszámolási eljárás alá kerülése.

Eltérő a szerződéses gyakorlat a **meghosszabbítás** tekintetében. Egyes esetekben kifejezetten kikötik a felek, hogy a vállalkozó-magánbefektető kizárólag alapos okból tagadhatja meg a hosszabbítást. Más esetekben a határozott idő letelte esetén a szerződések első esetkörként, de nem előnyben részesítve szabályozzák a hosszabbítást. Amennyiben pedig erre nem kerülne sor, de az igénybevevő továbbra is igényt tart a szolgáltatásra, a vállalkozó-magánbefektető kötelezettséget vállal arra, hogy lehetőséget biztosít az állam általi tulajdonszerzésre, az igénybevevő általi igény hiányában viszont szabadon jogosult értékesíteni a létesítményt. Egy másik megoldás szerint hosszabbítás hiányában harmadik személy részére köteles értékesíteni a felépítményt a vállalkozó-magánbefektető azzal, hogy arra az államnak elővásárlási joga van; harmadik személy részére való értékesítés hiányában pedig az állam biztosítja a felépítmény megvételét.

Előfordul a gyakorlatban olyan szerződés is, amely nem rendelkezik a meghosszabbítás hiányában alkalmazható módokatokról, csupán azt mondja ki, hogy a felek a hosszú távúan és

a szerződés céljainak megfelelően rendezik a tulajdoni viszonyokat. Ebben az esetben kizárólag a törvényes elővásárlási jog jelenthet segítséget, azonban ekkor is patthelyzet alakulhat ki, ha az egyik fél nem kívánja a tulajdonát értékesíteni, vagy nem kap vételi ajánlatot.

Olyan szerződések is előfordulnak, amelyek egyáltalán nem rendelkeznek a hosszabbítás lehetőségéről, sőt annak kimondásával, hogy a szerződés a határozott idő letelte után megszűnik és a vállalkozó-magánbefektető köteles a létesítmény tulajdonjogát átruházni, gyakorlatilag kizárják a hosszabbítás lehetőségét.

Valamennyi esetben bizonytalansági tényezőt jelent, hogy a vállalkozó-magánbefektető az állam részére történő értékesítésre vállal kötelezettséget, vagyis szerződés megkötésére, így az állam egyoldalú nyilatkozattal nem szerezhethet tulajdont. Amennyiben a vállalkozó-magánbefektető megtagadja a szerződéskötést, nyilatkozata legfeljebb bírósági úton pótolható. A helyzetre nem jelent megoldást a vételi jog kikötése sem, mert a szerződések időtartama meghaladja annak öt éves érvényességi időtartamát.

Természetesen a szerződés kizárólag határozott időre hosszabbítható és a továbbhasználat nem teszi határozatlan idejűvé.

Sajátos a vállalkozó jogerős csőd-, végelszámolási- vagy felszámolási eljárás alá kerülése a megszűnési okok között. Feltételül tűzik a megszűnéshez a szerződések, hogy a kötelezettségeit ezt követően ne teljesítse, vagy a teljesítésért harmadik személy ne álljon helyt, illetve hogy jogutód nélkül meg is szűnjön a vállalkozó. Valójában ebben az esetkörben a hangsúly nem az eljárásokon és azok jogerőre emelkedésén van, mert például a csődeljárásnak nem feltétlenül célja a jogutód nélküli megszűnés, sőt a másik két esetben sem kerül feltétlenül sor rá, ha egyezség születik. Emellett a nem teljesítés a végelszámolás esetén nem, a csődeljárás esetén nem kizárólag a teljesítési képesség hiányából ered, lévén fizetőképes adósról van, illetve

lehet szó. Ez az esetkör a gyakorlatban tehát leginkább a felszámolás alá kerülő vállalkozókra lesz alkalmazható.

Valójában ebben a megszűnési okban a szerződés megszűnésének a felek jogutód nélküli – sőt a szerződés vállalkozói oldalon személyhez kötötként felfogása esetén a jogutóddal történő – megszűnési és a nem teljesítésben megnyilvánuló szerződésszegés miatti esetei kombinálódnak.

Összegzés

Elemzésünk eredményeképpen megállapítható, hogy a PPP-szerződések törzsét alapvetően Ptk-beli szerződések jelentik, erre épülnek a közfeladatonként, szerződéscsoportonként, sőt az egyes szerződésenként eltérő rendelkezések. A közös vonások ellenére sem beszélhetünk azonban a PPP-szerződésről, mint egységes szerződéstípusról. A rendelkezések változatossága – amely egyes alapvető jogintézmények szabályozására, valamint magáról a projektről és annak céljáról alkotott felfogásra is kihat - arra utal, hogy még az útkeresés időszakában vagyunk és a program folytatása, újabb szerződések megkötése, továbbá a projektek teljesítésének tapasztalatai mutatják meg, hogy önálló, sui generis típusúvá válnak-e majd ezek a kontraktusok (mintegy kiforrják magukat), vagy megmaradnak befogadó típuskombinációs szerződéseknek.



Building stronger Children – childhood trauma

Azra Kacapor

Understanding childhood trauma/abuse and its impact on development

“Childhood trauma should not be dismissed because no long-term effects can be demonstrated... abuse needs to be recognized as a serious problem of childhood if only for the immediate pain, confusion and upset that can ensue.”¹

INTRODUCTION

Trauma is the Greek term used to describe not just a wound but also “damage” or “defeat.” Millions of children around the world are exposed to traumatic experiences, often resulting in damage to development and sometimes the defeat of hope and self-esteem. From pervasive and chronic trauma such as war, abuse or neglect to time-limited trauma such as a natural disaster or drive by shootings, at least half of all exposed children may be expected to develop symptomatic disturbances. While adults often use a combination of prior experiences as well as advanced coping mechanisms to deal with the occurrence of traumatic events, children are more vulnerable and experience the effects of trauma at many levels of their social, cognitive and even physical development, creating problems in early childhood that can last a lifetime.

Trauma in childhood can result from any number of disruptive, painful or disturbing experiences and children require the protection and support of knowledgeable adults to help them cope. This paper will specifically examine the childhood trauma of abuse (physical, emotional, sexual and neglect), discussing both the ramifications of childhood abuse for development as well as providing guidance for adults for supporting the development of coping skills and identifying resiliency factors needed to overcome the potentially life-altering effects of this trauma.

Trauma: Any injury, whether physically or emotionally inflicted. "Trauma" has both a medical and a psychiatric definition. Medically, "trauma" refers to a serious or critical bodily injury, wound, or shock. This definition is often associated with trauma medicine practiced in emergency rooms and represents a popular view of the term. In psychiatry, "trauma" has assumed a different meaning and refers to an experience that is emotionally painful, distressful, or shocking, which often results in lasting mental and physical effects.

A

traumatic event experienced by a child is generally so significant that it is etched in the child's memory and, according to some theories of trauma, this experience influences the way the entire brain system is organized. “Experience can change the mature brain—but experience during the critical periods of early childhood organizes brain systems!”²

Chapter 1 of this paper will provide an overview of the consequences of trauma experienced by a child-victim of abuse. Chapter 2 will present indications of abuse and suggested responses. Finally Chapter 3 will discuss coping mechanisms and resiliency factors that can support a child’s ability to overcome trauma in childhood.

¹ Browne, A., Finkelhor, D., *Impact of child sexual abuse: A review of the research, Psychological bulletin* 99, 1986

² Perry, B.D., Pollard, R., Blakely, T., Baker, W., & Vigilante, D. Childhood trauma, the neurobiology of adaptation and 'use-dependent' development of the brain: How “states” become “traits”, *Infant Mental Health J*, 16 (4), 271-291



Building stronger Children – childhood trauma

CHAPTER ONE: CONSEQUENCES OF CHILDHOOD ABUSE – reactions, indications and characteristics ³

The effects of abuse experienced in childhood follow a person throughout life, impacting his/her development and can be a barrier for fulfillment of God given potential. This chapter is dedicated to the consequences of child abuse.

Child abuse by definition implies harm caused to a child, whether physical or emotional. As such, it is a source of severe childhood trauma that has tremendous consequences for all aspects of the child's development, regardless of the duration of the abuse. Child victims of adult violence are prone to developing various emotional, physical and behavioral signs of trauma that can often devolve into the most disabling and severe symptoms of PTSD – post-traumatic stress disorder.

A child who is a trauma victim of adult violence is unable to cope and is unprotected against the adult's force. In such situations a child encounters feelings of defenselessness that can create long-lasting emotional pain, confusion and behavioral disruption.⁴ The consequences of abuse can be categorized by their effects upon a child's psychological, social, spiritual and academic development.

Familiarity with the effects of abuse can help you to:

- 1. Recognize symptoms and become aware of the actual or likely occurrence of child abuse***
- 2. Design appropriate programming for addressing the needs of children victims of abuse***

1.1. Psychological Consequences

Child maltreatment may permanently alter the psychological well-being of a child. Some of the psychological damage will be obvious to those close to a child, but some of it won't.

The consequences of abuse have received increased attention in literature, round tables and conferences, however there are no comprehensive studies examining its long-term effects. Resulting psychological trauma is often a primary cause of problems in adulthood such as Post Traumatic Stress Disorder (PTSD), depression or even severe personality disorders. Alarming is the fact that adults with a history of abuse and whose trauma was not addressed or coping skills developed are more likely to become abusers or perform criminal acts. The research done by Dutton & Hart show that a significant percentage of people incarcerated have been victims of child abuse.⁵

³ For the purpose of this training manual we used the general term Child abuse that is inclusive of all forms of abuse and maltreatment as defined in WVI Child Protection Policy

⁴ Monahan, S, *Children and trauma – A parents Guide to Helping Children Heal*, Lexington books, 1999, pp. 6

⁵ Dutton, D, Hart, S. *Evidence of long –term, specific effects of childhood abuse on criminal behaviour in men*, International journal of offender therapy and comparative criminology, 1996/36, pp. 129-137



Building stronger Children – childhood trauma

After being exposed to abuse, children are known to display the following psychological problems¹:

- *Extreme and repetitive nightmares and anxiety*
- *Unusually high levels of anger and aggression*
- *Depressive symptoms, long bouts of sadness, social withdrawal*
- *Feelings of guilt and shame – (particularly severe in sexual abuse cases if the victim experienced some degree of pleasure during part of the abuse)*
- *Sudden phobias, such as a fear of darkness or water*
- *Psychosomatic complaints, including stomachaches, headaches, hypochondriasis, faecal soiling, bed wetting and excessive blinking*
- *General fearfulness and a specific fear of others of the same gender as the abuser*
- *Self-reported social isolation and feelings of stigmatization.*

A child that has experienced abuse may also demonstrate psychological reactions to a particular event or circumstance similar to that in which the abuse happened. Healing from psychological wounds is a process that requires time. The most important elements required for the success of this difficult and often painful process are UNDERSTANDING, SUPPORT and PROTECTION, which should be provided by parents and other important caretakers.⁶

Remember...

- *Trauma is an extraordinarily frightening event that overwhelms the victim with feelings of terror and helplessness*
- *Traumatic experience is forcefully imprinted on a child's memory in the way that everyday experiences are not*
- *Traumatic memories are hard to shake and distressing.*
- *These memories have the potential to be triggered by similar settings or even random encounters*
- *Children experience dread that the trauma will recur and have difficulty believing that it will not be repeated*
- *Children often use their play to help them master traumatic experience. These attempts are often unsuccessful so the child feels anxious and unrelieved after them.*
- *Trauma causes psychological wounds. Healing from them requires time and is dependant on the support, understanding and protection offered from their family environment*

Adopted from Monahon, S, Children and trauma – A parents Guide to Helping Children Heal, Lexington books, 1999

1.2 Dissociation ⁷

⁶ Monahon, S, *Children and trauma – A parents Guide to Helping Children Heal*, Lexington books, 1999, pp. 8

⁷ The following definition of dissociation is adapted from: Perry, B. *Maltreated Children: Experience, Brain Development, and the Next Generation*, W.W. Norton & Company, New York, 2001



Building stronger Children – childhood trauma

Dissociation is a mental mechanism by which one withdraws attention from the outside world and focuses on the inner world. It may involve a distorted sense of time, a detached feeling that you are "observing" something happen to you as if it is unreal, or the sense that you may be watching a movie of your life.

In the first days and weeks following the traumatic event, the following symptoms: 1) re-experiencing phenomena 2) attempts to avoid reminders of the original event and 3) physiological hyper-reactivity are all relatively predictable, and indeed, are highly adaptive physiological and mental responses to a trauma.

Unfortunately, the more prolonged the trauma and the more pronounced the symptoms during the immediate post-traumatic period, the more likely there will be chronic and potentially permanent changes in the emotional, behavioral, cognitive and physiological functioning of the child. It is this abnormal persistence of the originally adaptive responses that result in trauma-related neuropsychiatric disorders such as Post-traumatic Stress Disorder (PTSD).⁸

REMEMBER:

Traumatized children, when faced with reminders of the original traumatic event, may experience so much pain and anxiety that they become overwhelmed and dissociate.

- *Following a traumatic experience, children may act stunned or numb*
- *Dissociating children often appear to be gazing off into nowhere*
- *They will not readily respond to questions by adults*
- *Their answers to questions will seem unclear, unfocused or evasive*
- *This is understandable if we remember that while these children are present in body, their minds may be 'off in another place' – dissociated, trying to avoid the painful reminders of the original trauma.*

1.3 Post Traumatic Stress Disorder - PTSD⁹

Post-traumatic stress disorder (PTSD) is a clinical syndrome that may develop following extreme traumatic stress. A person suffering from PTSD has the following symptoms:

- Persistent re-experiencing of the traumatic event such as repetitive play or recurring intrusive thoughts
- Avoidance of cues associated with the trauma or emotional numbing
- Persistent physiological hyper-reactivity or arousal.

If a child has these signs and symptoms for more than one month following the traumatic event, they are considered to have Acute Stress Disorder. If the same symptoms and signs are present for less than three months acute PTSD is diagnosed. Chronic PTSD however is diagnosed if the symptoms persist for more than three months.

Children with PTSD may present with a combination of problems and different sets of symptoms. This can be somewhat confusing to the non-clinical professionals trying to understand traumatized children. In

⁸Perry, B. *Maltreated Children: Experience, Brain Development, and the Next Generation*, W.W. Norton & Company, New York, 2001

⁹ Adopted from *Diagnostic and Statistical Manual, Version IV, American Psychiatric Association referred to as DSM IV*, retrieved March 2003 from www.childtrauma.org/ctmaterials/BDP_Traumahandout.pdf



Building stronger Children – childhood trauma

addition, the signs and symptoms of PTSD can look very similar to other neuropsychiatric disorders in children, including attention deficit hyperactivity disorder (ADHD) and major depression.

REMEMBER: How to recognize a child suffering from PTSD? - Clinical presentation

Typical signs and symptoms of PTSD include¹:

1. Intrusion - reliving the trauma

Children having this symptom often experience:

- *Nightmares or restless sleep;*
- *Distressing memories of the event without a trigger;*
- *Flashback episodes and anxiety or intense distress when reminded of the incident*

2. Avoidance

Children having this symptom often experience:

- *Efforts to avoid thoughts and feelings of things associated with experienced trauma;*
- *Amnesia surrounding aspects of the traumatic event;*
- *Loss of interest in previously meaningful life activities*
- *Interpersonal detachment and withdrawal*
- *Restricted affect; emotional numbing*
- *Sense of foreshortened future*
- *Drug and alcohol abuse*

3. Hyperarousal

Children presenting with this problem often exhibit:

- *Sleep disturbance*
- *Distractibility and attention problems*
- *Unprovoked anger or rage*
- *Aggressive (often re-enactment) play*
- *School failure*
- *Emotional numbing*
- *Regressed or delayed development.*

1.4 Perception of Sexuality

A child's concept of sexuality can be severely affected by abuse. This not only applies to child sexual abuse, even though the majority of sexual consequences are the result of this particular form of abuse, but other types of abuse as well.

An example of such disorder in the concept of sexuality can be evidenced by the early sexual activity of a neglected child resulting from a need for fulfillment of parental intimacy. A child who has suffered sexual



Building stronger Children – childhood trauma

abuse can, as a result, have difficulty distinguishing between a sexual and a non-sexual relationship and therefore introduces a sexual element into all relationships¹⁰.

The following are the major sexual consequences of maltreatment reported in relevant literature¹¹:

- *Engaging in open or excessive masturbation, excessive sexual curiosity and frequent exposure of the genitals*
- *Simulated sexual acts with siblings and friends, inappropriate sexual behavior such as breast or genital grabbing*
- *Premature sexual knowledge, sexualized kissing in friendships and with parents*

In adolescence and adulthood lasting consequences may include: orgasmic disorders and painful intercourse, promiscuity and/or dissatisfaction with sex and negative attitudes about sex.¹²

These problems are often the result of the introduction of a sexual component into the parent-child relationship thus affecting the child's sense of sexuality and intimacy.

1.5 Physical Consequences

Child abuse may or may not result in the following physical consequences:

- *Physical injuries, such as broken bones, bruises and scarring, neurological damage (typical for physical abuse)*
- *Sexual injuries, sexually transmitted diseases, pregnancy (typical for sexual abuse)*
- *Poor overall health, malnutrition, physical underdevelopment (typical of abuse that includes neglect)*
- *Other stress-related symptoms, such as gastrointestinal problems, migraine headaches, difficulty breathing, hypertension, aches, pains and rashes which defy diagnosis and/or treatment*

1.6 Behavioral Consequences

Abused children are known to display the following behavioral problems:

- *Developmental delays*
- *Clinging behavior, extreme shyness and fear of strangers*
- *Troubled socialization with peers – constant fighting or socially undesirable behaviors, such as bullying, teasing or not sharing*
- *Poor school adjustment and disruptive classroom behavior*
- *Self-destructive behaviors such as self-mutilation, burning or attempting suicide*
- *Delinquency, prostitution, early use of drugs/alcohol and substance abuse/dependence*
- *Eating disorders, such as anorexia, bulimia or obesity – primarily among female victims*

1.7 Academic Consequences

¹⁰ Adapted from National Clearinghouse on Child Abuse and Neglect (NCFV), *consequences of child maltreatment*, © Health Canada, retrieved from <http://www.hc-sc.gc.ca/hppb/familyviolence/html/98p057e3.html>, March 2003.

¹¹ Ibid.

¹² Gilmartin, P, *Rape, incest, and child sexual abuse: Consequences and recovery*. Gerland Publishing Inc, New York, 1994



Building stronger Children – childhood trauma

Research across settings provides evidence that child abuse has a huge impact on the school performance of children which can be attributed to both internal and external factors.

🌟 *Internal:* The child's academic performance is affected by psychological, physical and or behavioral disturbances.

🌟 *External:* The child's academic performance suffers as a consequence of lack of environmental support (abusive home or preoccupied/overwhelmed parents), by lack of stimulation or due to living in unsuitable physical conditions.

The increase in a child's vulnerability in childhood limits opportunities for success in life or for breaking the cycle of abuse. These behaviors in turn increase the risk of long-term decreased productivity, long-term economic dependence and generally lower levels of satisfaction with life as adults.¹³

1.8 Spiritual Consequences

Abused and neglected children often have a sense of lost faith. This applies not only to religious belief in a divine being, but also a loss of faith in themselves, other people and the world around them. While often overlooked in literature, the shattered soul may prove to be an extremely significant long-term consequence of child maltreatment.¹⁴

REMEMBER:

The consequences of experiencing abuse are overwhelming for a child, affecting several areas of development:

- *Psychological development*
- *Physical state and development*
- *Behaviour*
- *Academic performance*
- *Sexuality, sexualhealth and development*
- *Spiritual development*

Children who have suffered from sexual abuse and have been threatened into secrecy may not show a full reaction until they have disclosed their secret and found assurance of safety. With continued exposure to maltreatment children are more likely to develop further psychological complications including:

- *Dissociation, intrusive thoughts, suicidal ideation and more acute phobias*
- *More serious levels of anxiety, fear, depression, loneliness, anger, hostility and guilt*
- *Distorted cognition, such as chronic perceptions of danger and confusion, illogical thinking, inaccurate images of the world, shattered assumptions about the world and difficulty determining what is real*
- *Decreased effectiveness in comprehending complex roles*

¹³ Steinhauer, P, *The primary needs of children: A blueprint for effective health promotion at the community level*, Caledon Institute of Social Policy, 1996

¹⁴ Adapted from National Clearinghouse on Child Abuse and Neglect (NCFV), *consequences of child maltreatment*, © Health Canada, retrieved from <http://www.hc-sc.gc.ca/hppb/familyviolence/html/98p057e3.html>, March 2003.



Building stronger Children – childhood trauma

- *Difficulty in thinking through or resolving social problems*

CHAPTER TWO: RECOGNIZING/ADDRESSING SIGNS OF ABUSE

CASE STUDY 1: YOU ARE SUSPECTING CHILD ABUSE – WHAT DO YOU DO ?

There is a child in your program that displays some of the problems or has particular behaviours as defined in the previous chapter. These indicators should alert you to the possibility of abuse. What do you do when you suspect abuse? How do you react? What do you need to know, what can you do and what shouldn't you do?

Consider the following when faced with this situation (and always remember that the child's welfare is your main concern):

DON'T:

- ✿ *Do nothing about it*
- ✿ *Don't insist and press the child to tell you something he/she does not want to*
- ✿ *Don't ask leading questions (these are questions that offer possible abuse scenarios)*
- ✿ *Don't make promises that you can't keep (this can be our secret if you tell me)*

DO:

- ✿ *Keep a log of behavior or signs that the child may be abused*
- ✿ *Be aware that the child may be secretive about the abuse*
 - ✿ *A child may be afraid that you are not going to believe him/her*
 - ✿ *A child may make up excuses for injuries (e.g. fell down the stairs, ran into a door etc.)*
 - ✿ *He/she may try to protect the abuser or fear hurting the parents and family*
 - ✿ *He/she may be threatened or coerced by the abuser and fear punishment*
- ✿ *Develop a trusting relationship with the child*
- ✿ *Be an active listener. Be attentive to what the child is experiencing by encouraging him/her to express needs and feelings. Try to find out more about the child and the family situation*
- ✿ *Establish contact with the parents (depending on the form of abuse you are suspicious about discuss non violent ways of disciplining the child or child abuse prevention measures)*
- ✿ *Contact the school and talk to schoolteachers and others that may know more about the situation*
- ✿ *Organize child rights group activity to teach children self-protection. Consider using The Secret of the Silver Horse story (Please refer to Annex 7.1.)*
- ✿ *Give special attention and try to boost self-esteem*



Building stronger Children – childhood trauma

CASE STUDY 2: A CHILD DISCLOSES ABUSE TO YOU – WHAT DO YOU DO ?

A child comes to you with a secret related to abuse...What is the best response? World Vison's Child Protection policy provides an alegation procedure, however, before implementing the procedure you will want to consider that your behavior has the power to affect both the child's welfare and the outcome of the situation.

DO

DON'T*

Stay calm and nonjudgmental

Don't panic

Listen and hear and show empathy

Give time to the person to

say what he/she wants to say

Don't ask leading questions

Reassure the child that he/she has
done the right thing in telling

Remind the child that he/she is not at fault

Let them know what is going to happen next

and who else you will need to tell

be realistic but try not to frighten the child

Do not overreact or look shocked

Give the child your full attention

Don't make a child repeat the

Record in writing what was said

story unnecessary

as soon as possible

Give direct answers to the child's questions

Don't ask "why" questions as
they may sound accusatory to a
child



Building stronger Children – childhood trauma

(A handout for program staff and parents)

The Secret of the Silver Horse is a story suitable for use in order to stimulate a group discussion activity in your ADP school, with your sponsored children, with children in your projects, as well as for use as a family activity parents can discuss with their children at home.

Objectives:

- ❖ To introduce the proper understanding of the concept of keeping secrets
- ❖ Sensitively introduce the topic of child abuse and
- ❖ Encourage children to disclose if they have experienced abuse

Rationale: While we should teach our children to respect confidences, they must know that secrets about sexual abuse need to be told. In this publication, children are shown the difference between a good secret and a secret about sexual abuse, and between good touching and sexually abusive touching.

Outputs: This story instructs children that secrets surrounding sexual abuse should not be kept. The story is easy to understand, written in a popular language and is age appropriate for primary to secondary age school children. This story defines for children who should be told about abuse and how to be persistent if necessary.

The Secret of the Silver Horse
By National Clearinghouse on family violence¹⁵

Jennifer paused at the door of the shed and turned to her two friends. "Ssshhh," she commanded. "We don't want anyone to hear us. This is a secret."

The shed door creaked open on its rusty hinges and Jennifer stepped inside. Manuel and Terry followed, pulling the door shut behind them.

Soft sunbeams came through the dusty window.

Jennifer's parents kept lots of things in the shed. There were gardening tools, old car tires and wooden boxes.

Manuel climbed onto a box and peered at the things on the shelves. "I don't believe you," he sniffed.

"There's no flying horse in here." Terry turned to Jennifer and said, "Let's see it."

Without a word, Jennifer picked up a flower pot hidden under a sack and tipped something out. It was wrapped in blue cloth. Manuel and Terry leaned forward for a closer look. Jennifer removed the cloth and held the object up to the sunbeams. There was a gasp from the others as the light touched the silver horse's magnificent wings.

"There!" Jennifer said proudly. "Isn't it beautiful?"

"Wow," said Manuel.

Terry said nothing.

"But you'd better not tell anyone," Jennifer said sternly. "You promised, remember. It's our secret."

¹⁵The Secret of the Silver Horse, By National Clearinghouse on family violence, Retrieved from: http://www.hc-sc.gc.ca/hppb/familyviolence/html/page1_en.html , March 2003



Building stronger Children – childhood trauma

The silver horse was no bigger than Jennifer's hand. Its wings were swept back, as if it were going to fly away.

"Where did you get it?" Manuel asked.

"It was in a box of stuff my mother was going to throw out," Jennifer said. "She told me that it flew for years and years on the hood of a big car, until the car wore out and went to the junk yard."

Manuel said it was the neatest thing he had ever seen, neater even than the old coins he once buried in a cookie jar in the pumpkin patch.

Jennifer looked over at Terry, seated on the tires. Terry looked sad and was scuffing the dusty floor with one foot.

"What's wrong? Don't you like my secret?" she asked.

Terry said without looking up, "I have a secret, too. You're not the only one, you know."

"I told you mine," said Jennifer. "You have to tell us yours."

"Can't."

"Terry doesn't have a secret," snorted Manuel.

"Do too," muttered Terry.

Jennifer began to wrap the horse in the cloth, then stopped. "Here. I'll let you hold it, if you'll tell us your secret."

Terry looked at the horse, at the swept-back wings, at the flying hoofs and flowing mane, and wanted very much to hold it.

"Can't," said Terry at last. "I'm not allowed to tell."

"Who says?" demanded Manuel.

"Big Person," replied Terry, in a low voice.

"Don't be silly," said Jennifer. "Why can't you tell us?"

Terry frowned. "Big Person said I'd be in real trouble and bad things would happen to me if I told anyone."

"You can tell us," said Jennifer, polishing the horse gently. "We're your friends. That is, if you really do have a secret."

There was a long silence before Terry spoke again. "Big Person did things to me. Hugged me and stuff."

Manuel and Jennifer looked at each other. "So what?" asked Manuel, with a shrug. "My aunt always hugs me when she comes to visit."

Jennifer said, "I knew you didn't really have a secret."

Terry stood up with a red face: "No, non, no it's not like that. It's... well, it's different."

"What do you mean?" asked Jennifer.

Suddenly, Terry began to cry, and the words tumbled out. "Big Person put a hand inside my pants and kept touching me down there. I didn't know what to do. Big Person kept saying I wasn't to tell anyone about it, that it was a secret."

Manuel and Jennifer said nothing. They believed Terry and knew Big Person had made their friend very unhappy.

"You should tell a grownup," Jennifer said at last. "My father said no one is allowed to do things like that to me. He said to always tell him if something happened."

"But it's a secret," Terry sobbed.

"No it isn't," said Jennifer. "It's not a nice secret, not like the horse."

Terry wiped at the tears with a sleeve. "What if I tell a grownup and the grownup doesn't believe me. What if Big Person finds out?"

Jennifer gave Terry a hug. Manuel put his arm around Terry's shoulders.

"I know!" said Manuel. "Tell a grownup, and if that one doesn't believe you, tell another one."

"That's right," said Jennifer. "My father said if he or my mother were not there I was to tell someone I really liked, like my teacher or someone."

Manuel sat beside Terry on the tires. "Grownups can help you if you tell them."

"But I won't be keeping a secret," said Terry miserably. "You said we had to keep secrets."



Building stronger Children – childhood trauma

"I told you," said Jennifer. "You should tell a grownup about secrets that make you feel unhappy or upset."

Jennifer handed the horse to Terry. "here, you can hold the horse."

The horse was smooth and shiny and Terry imagined the great distances it must have traveled and the exciting places it must have seen, riding proudly up there on the front of the car.

After a while, Jennifer gently wrapped the horse in the blue cloth and put it back in its hiding place in the flowerpot. Manuel rubbed some of the dust off the windowpane to let more sunbeams in.

The three left the shed, closing the door behind them, and walked towards home. "Don't forget to tell a grownup," said Jennifer to Terry. "A grownup will know what to do. What Big Person did to you was very wrong. It was not your fault."

That very day, Terry told a grownup what Big Person had done. Terry knew that the grownup would do something to help.

But Terry said nothing about the secret of the silver horse. It was a wonderful secret, a secret that Terry wanted to keep.

CHAPTER THREE: COPING AND RESILIENCE

3.1 Childhood responses to trauma

Reaction to trauma is different for every individual, even between two individuals experiencing the same trauma. However, the commonality between trauma victims is their struggle to develop effective strategies for mastering associated stress. Stress responses differ in nature because they involve multiple sets of neurobiological and mental reactions that vary with the nature, intensity and frequency of the event, what doesn't differ is the fact that there is stress when a child's brain is forced to employ survival strategies.¹⁶

Why do some children have seemingly strong reactions to mild traumas and others have seemingly mild reactions to severe traumas? According to researchers, "The particular aspects of the trauma itself interact with all that is special and characteristic about the individual child to create that child's response. There are few absolutes that one can rely upon when it comes to recognizing and predicting child's responses."¹⁷

Although individual responses to trauma vary significantly, some categorization and generalization is still possible. First, reactions can be immediate or delayed. The nature of trauma often has an impact on the severity of a child's reaction. Generally immediate reactions are more common, but some children show delayed signs of trauma. The children whose trauma had a "secret aspect" and those who have been physically and sexually abused tend to fall into the category of delayed reaction.

The second characterization of trauma response is fight or flight. In the majority of child abuse cases, particularly in cases of child abuse within the immediate family or where the offender is someone with authority, a child is most likely to develop avoidant and psychological (rather than physical) fleeing mechanisms.

¹⁶ Perry, B.D., Pollard, R., Blakely, T., Baker, W., & Vigilante, D. Childhood trauma, the neurobiology of adaptation and 'use-dependent' development of the brain: How "states" become "traits", *Infant Mental Health J*, 16 (4), 271-291

¹⁷ Monahon, S, *Children and trauma – A parents Guide to Helping Children Heal*, Lexington books, 1999, pp. 23



Building stronger Children – childhood trauma

Not all children exposed to traumatic events develop emotional or physical symptoms such as PTSD and those who do don't all have the same severity of symptoms. It is remarkable that so many children are able to recover from chronic child abuse and neglect and live functional lives. A phenomenon of child resiliency is that child victims of abuse and neglect can be capable of developing effective coping skills and strategies. (Introducing the term “resiliency” is not intended to minimize the suffering of children, nor justify criticism of those who are not as resilient.)

Children differ in their resilience and in how long it takes them to “return to normal” after a traumatic life event. Some studies show that a child's resilience depends on what prior demands have already been imposed on him/her to cope with extraordinary situations, and that some children who have shown easy-going responses to minor stressors from early on in life are more likely to bounce back readily.¹⁸ Some studies also indicate that boys are more susceptible to stress reactions than girls. The reasons for this are not clear, they may be due to cultural norms that put more pressure on young boys than on girls to be brave and strong and not to cry or utilize healthy emotional coping mechanisms at the time of trauma.

Many research studies have been focused on identifying risk factors and effective approaches that can help children overcome trauma and lessen the negative impact that risk factors have on a child's ability to adjust. Accordingly, one of the major research focuses has been identifying factors (mediating factors) that are associated with increased (vulnerability) or decreased (resilience) risk for developing PTSD following exposure to traumatic stress.

3.2 Factors that affect a child's ability to cope include:

1) Characteristics of the event - the more life-threatening the event, and the more it disrupts normal family or social life, the more likely someone is to develop PTSD¹⁹.

2) Characteristics of the child **Intelligence** (child's ability to reason, comprehend as well his/her personal self image), age (child's age influences his/her understanding of the situation and level of stress it causes), **gender** (studies show that girls are more resilient developmentally during early and middle childhood years than boys are but are more vulnerable during adolescence²⁰) and **previous experience with stress and practice with coping**.

3) Characteristics of family/social system – Some have made the argument that developmental effects presumed to be a result of abuse are related more to the family and social context in which a child grows up than to the abuse itself. For example, research shows that a large proportion of maltreated children live in families experiencing poverty. It is thought that the poverty, rather than the maltreatment, has a greater impact on the child. However, when controlling for such variables as maternal age, socioeconomic status and family type, a significant relationship still exists between maltreatment and serious consequences, such as aggression, school maladjustment, attempted suicide, substance abuse and delinquency.²¹

REMEMBER:

¹⁸ Monahan, S, *Children and trauma – A parents Guide to Helping Children Heal*, Lexington books, 1999

¹⁹ Perry, B. *Maltreated Children: Experience, Brain Development, and the Next Generation*, W.W. Norton & Company, New York, 2001

²⁰ Masten, Best and Garezy, Resilience and development, In: Monahan, S, *Children and trauma – A parents Guide to Helping Children Heal*, Lexington books, 1999

²¹ Howing P.T., Wodarski, J., Kurtz P, Gaudin Jr. J, *Maltreatment and the school aged child: Developmental outcomes and system issues*, Haworth Press, New York, 1993



Building stronger Children – childhood trauma

Child abuse can have life-long consequences, and while one child may appear to be resilient immediately after abuse has been disclosed it is impossible to know the full coping capacity of a child. The fact is that immediate reactions are more common, but some children show signs of trauma latter on.

“Their lives may appear to be functional, but we do not see what has been lost to the abuse. We often miss the hidden effects – the silent emotional pain, the terror-filled nightmares or the sudden overwhelming fear of darkness.”²²

It is imperative to provide additional psychological care and support to child victims of all kinds of abuse. There are approaches that may help parents and care providers protect children and lessen the potentially negative impact that risk factors have on their ability to adjust.

3.3 Promoting resilience –the role of care providers

Why do some children appear to cope with trauma and abuse better than others?

Coping usually requires thinking though the alternatives at hand and trying to make the best of stressful circumstances. However, the capacity of a young child to analyze and formulate strategic plans is very limited. Some children have natural resiliency, which will be discussed later in this paper, but to a larger degree a child’s ability to cope is dependant upon adult intervention and assistance.

What can we do to help children overcome trauma and abuse?

Children have positive internal coping mechanisms and attributes that help them to survive in difficult circumstances but we too often analyze only the problems children face and their vulnerabilities causing us to miss resiliency factors, which should be a key component of planning and intervention.

We often cannot change the physical situation/hardship that children face, such as wars and natural disasters, even though we would like to. And there are genetic factors related to personality and the ability to learn that are out of our control. But there *are* specific actions caring adults can take to build a child’s resiliency to stress.

“When we demonstrate to children through our care that we believe they are capable and can exercise some control in their lives- when we model these skills for them- when we supply a balance of support and opportunity to grow, we foster resiliency in our children.”²³

For children to become resilient, they must feel that they have the ability to do something about their situation - to meet their challenges. Children can be *taught* how to respond to life’s adversity.

²² Adapted from National Clearinghouse on Child Abuse and Neglect (NCFV), *consequences of child maltreatment*, © Health Canada, retrieved from <http://www.hc-sc.gc.ca/hppb/familyviolence/html/98p057e3.html>, March 2003.

²³ Adapted from National Clearinghouse on Child Abuse and Neglect (NCFV), *consequences of child maltreatment*, © Health Canada, retrieved from <http://www.hc-sc.gc.ca/hppb/familyviolence/html/98p057e3.html>, March 2003.

Building stronger Children – childhood trauma

Researchers have identified the following seven common resiliency traits:

- 1. Insight:** Making a habit of asking thoughtful questions and giving honest answers.
- 2. Independence:** Establishing emotional and physical distance from difficult feelings; steering one's own course.
- 3. Relationships:** Making and sustaining fulfilling ties to other people.
- 4. Initiative:** Pushing for mastery; taking pleasure from solving problems.
- 5. Creativity:** Representing one's inner self in art forms.
- 6. Humor:** Having the capacity to laugh at one's self and one's troubles.
- 7. Morality:** Acting on an informed conscience.

Adapted from Bickart T., Wolin S, *Practicing Resilience in the Elementary Classroom*, retrieved from <http://www.naesp.org/comm/p1197b.htm>

This is also supported by the publication: *Growth in the Muddle of Life, Resilience: Building on People's Strengths*, which proposes five interlinking skills necessary for promoting resiliency.

- **Sense of humour**
- **Self Esteem**
- **Skills and the feeling of having some control of what happens in life.**
- **Capacity to discover meaning in life (This is related to spiritual life and to religion)**
- **Social support networks and at the heart of them the unconditional acceptance of the child as a person²⁴**

In the 2000 conference on Children in Situations of Adversity, held at Oxford University, Dr. Jo Boyden (Sr. Research Officer at the Refugee Studies Centre, Oxford) presented a paper also related to the issue of child resiliency. Dr. Boyden noted three key issues:

1. **Children who are good problem solvers** appear to be more resilient.
This has a bearing on the way we educate children. Do we encourage problem solving or are we more inclined to provide children with answers? For example, in health programs do we present a health problem and then proceed to instruct children on what they should do to prevent and/or treat the problem or do we give them the scenario and help them analyze possible choices and outcomes?
2. **Children who take on a task that provides a sense of accomplishment** (reinforced by the community) are stronger.
3. **Children with good social skills** are more resilient
As we design projects, do they encourage children to develop social skills? Do they enable children to participate and work together in planning?

Children respond well to caring adults and develop attachments to them which become an important protective factor for those children whose environments present multiple risk factors. The availability of

²⁴ Vanistendal, S, *Growth in the Muddle of Life, Resilience: Building on People's Strengths*, ICCB Series, 1996



Building stronger Children – childhood trauma

caregivers who provide children with a secure base for the development of trust, autonomy, and initiative, has been proven to be a key protective factor.²⁵

Starting from the fact that resilience does not develop in a vacuum, but that it happens within context, many studies have looked at this phenomenon through the prism of internal and external factors of support. One such study, recently conducted by International Resilience Project posed a simple question to young men and women from 30 countries who had known hardship as a child: How did you do it? Their answers revealed that none had escaped harm completely. All had suffered or been scarred by their experiences. Furthermore, this research showed that the role of adults in the promotion of resilience in children has significance and that resilience in children is dependent on adult contributions to its promotion.

“As children become older they appear to assume a larger role in the promotion of their own resilience, still in the context of their supports, their acquired skills, and their enhanced inner strengths. The challenge, then, is how to help younger children be more able to promote resilience, how to help adults contribute to this more effectively and how to help all adults and children become more resilient.”²⁶

The recent findings from the International Resilience Project refute the relevance of many programs and researches that only focus on one factor or feature of resilience, such as self-esteem or problem solving. Caregivers who provided a trusting relationship and were role models, for example, but did not encourage autonomy, frequently produced children who did not respond to situations or personal experience with evidence of resilience behaviors. Parents who promoted a good deal of autonomy without providing a trusting relationship frequently produced children who were autonomous but did not trust adults.²⁷

The following are the most frequently mentioned resilience factors or features in this research:

Resilience factors from external supports and resources — trusting relationships, structure and rules at home, parental encouragement of autonomy, and role modeling;

Resilience factors from internal or personal strengths — sense of being lovable, autonomy, self-esteem, hope and faith, trust, and control;

Resilience factors from social, interpersonal skills — communication, problem solving, and impulse control.

These three frequently noted resilience factors appear to correspond with the paradigm of resilience that forms the process for dealing with life's adversities. The paradigm consists of three components:²⁸

²⁵ Werner, E., Smith, R.S., *Vulnerable but invincible: A longitudinal study of resilient children and youth*. New York: McGraw Hill, 1982

²⁶ *International Resilience Project Findings from the Research and Effectiveness of interventions*, 54th Annual Convention, International Council of Psychologists, Banff, Canada, July 24-28, 1996; also published in B. Bain, et. Al. (Eds) "The International Resilience Project: Findings from the Research and the Effectiveness of Interventions", *Psychology and Education in the 21st Century: Proceedings of the 54th Annual Convention of the International Council of Psychologists*. Edmonton: ICPress, 1997. 118-128. Retrieved from: <http://resilnet.uiuc.edu/library/grotb97a.html>

²⁷ Ibid

²⁸ Adopted from: Grotberg, E., *I AM, I HAVE, I CAN: What families worldwide taught us about resilience*. Reaching Today's Youth: The Community Circle of Caring 1(3),1998, pp. 36-39.



Building stronger Children – childhood trauma

<i>Component</i>	<i>Definition</i>	<i>Building Blocks</i>
I HAVE	Supports around each individual to promote resilience <i>(Corresponds with External supports and resources)</i>	Trust
I AM	Encouragement in developing the inner strengths of confidence, self-esteem, and responsibility <i>(Corresponds Internal, Personal strengths)</i>	Self-esteem, Autonomy Identity
I CAN	Acquisition of interpersonal and problem solving skills <i>(Corresponds with Social interpersonal skills)</i>	Initiative Industry

In order to successfully develop resilience in children the components above need to be identified and incorporated into planning and project implementation.

CONCLUSION

Traumatic experience in childhood is unavoidable for many children around the world, especially those living in poverty and difficult circumstances. Trauma may be experienced in many forms but especially damaging to development is child abuse. Abuse has tremendous ramifications on social, emotional and physical development and the normal functioning of a child and often symptoms of abuse-related trauma go under-recognized and unaddressed. While trauma cannot always be eliminated from a child's life, adults can, and should, play a key role in identifying and strengthening a child's coping skills and resiliency. It is this combination of internal abilities and external reactions that can reduce the life-long effects of trauma and ensure that the trajectory of a child's development into adulthood is not negatively affected.

Miklós Könczöl

Problems of Justice and Community in the Discourse on Future Generations

The present essay aims to point out the importance of two concepts—those of justice and community—in the contemporary discourse on future generations. Its aim cannot be to explore these immense domains thoroughly. What follows here is but a brief overview, featuring some of the most important authors of the field. I intend to scrutinize some basic notions of their theories, showing how they make part of their different approaches of the same problem, but also the questions that are left unanswered by them.¹

First, I am going to deal with two possible interpretations of justice in a liberal discourse. The first one (that of J. Rawls) draws on the conception of justice as reciprocity, while the other (that of B. Barry) puts forward the idea of justice as impartiality. Accordingly, Rawls' theory is bound to a particular community, whereas Barry's is a more universal one. Nevertheless, both authors concentrate on the principles of justice, leaving open some questions about the interpretation of community.

In the second part of my essay, I turn to the concept of community, as seen from the perspective of some communitarian authors. Their respective theories focus on the description of the links that bind together the (present and future) members of a certain community.

1 Justice

In the first part of the present essay, two theories are taken as starting point: those of J. Rawls and B. Barry. Both authors represent the egalitarian current of liberal political philosophy: the meaning of that comes clear if we oppose this description to utilitarianism on the one hand, and to the libertarian (or market-based) current of liberalism on the other hand.

Utilitarian theories try to find a suitable way for maximizing aggregate utility. Liberal theories of justice, however, cannot embrace that objective, as they attribute some basic rights to the individuals that must not be compromised for the sake of aggregate utility.² Moreover, it is very hard to conceive of anything that is 'aggregate' in the case of future generations, where one has to deal with a virtually unlimited time horizon: the interests of an infinite number of future people would necessarily outweigh the interests of the presently living. Libertarianism, in its turn, can be distinguished from egalitarian theories by its strict opposition to state interventions different from the protection of individuals' (negative) rights. Libertarians therefore do not pay particular attention to future generations, since they hold the view that the rights of a present individual cannot be limited with respect to the welfare of people not yet existing, and that future generations will be

¹ The present essay was originally prepared as part of my LLM thesis at the European Academy of Legal Theory (Brussels). I would like to thank prof. François Ost and prof. Philippe Gérard (FUSL, Brussels), as well as Máté Paksy and Benedek Jávor (PPKE, Budapest) for their valuable comments and criticism on its previous versions.

² See, e.g. Rawls 1971, 180f and 287, Sandel (ed) 1984, 2f. On utilitarianism and its critique in general, see Sève 1996.

best served if the present generation does everything for the perfect functioning of the market.³ What follows from these oppositions is that the theories of both Rawls and Barry concentrate on individuals, their rights and interests, while maintaining the possibility of some intervention in market relations for accomplishing just distribution of burdens and benefits in the society.

1.1 A Contract Under the Veil

In his 1971 book, *A Theory of Justice*, the American philosopher J. Rawls develops a contractarian theory aimed to describe the principles, institutions, and ends of a just society.⁴ Considering the huge amount of scholarly literature on this theory, there is no need for reconstructing in its entirety what Rawls says. Therefore, I am going to confine myself to the features of his theory that are the most important for the problem of future generations.

1.1.1 The Principle of Just Savings

Rawls does explicitly deal with justice to future generations within his discussion of distributive justice. According to his theory, there are two principles of just distribution:

First: each person is to have a right to the most extensive basic liberty compatible with similar liberty for others. [...]

Social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) to the greatest benefit of the least advantaged and (b) attached to offices and positions open to all under conditions of fair equality of opportunity. (60 and 83)

Now, in order to make it possible to accomplish these principles and render the situation of the least advantaged acceptable,

[e]ach generation must not only preserve the gains of culture and civilization, and maintain intact those just institutions that have been established, but it must also put aside in each period of time a suitable amount of real capital accumulation. (285)

The amount of this accumulation, the just savings rate, is one of the questions the members of a given generation have to agree upon. But in order to ensure impartiality in terms of justice between generations, the contracting parties—being under the veil of ignorance⁵—do not know which generation they belong to: thus, Rawls says, ‘they have to choose a just savings principle that assigns an appropriate rate of accumulation to *each* level of advance.’ (287, emphasis added)

It is important to note that Rawls endorses a rather optimistic view on general progression: he conceives of a world where it is only a question of capital accumulation when a society can reach the state of justice, where its members only have to maintain the just institutions created so

³ Cf. Wolf 2003, 280f. For one of the most elaborated libertarian theories, see Nozick 1974. A thorough comparison (and criticism) of Rawls and Nozick is given by Sandel 1998, 66f.

⁴ The theory of Rawls was formed through a series of papers published in the 50’s and 60’s: they are collected in Rawls 1999. In this section, I only refer to Rawls 1971, with bracketed page numbers in the text.

⁵ On the veil of ignorance in general, see Rawls 1971, 12. In the case of intergenerational justice, see Rawls 1971, 287: ‘The parties do not know to which generation they belong or, what comes to the same thing, the stage of civilization of their society. They have no way of telling whether it is poor or relatively wealthy, largely agricultural or already industrialized, and so on. The veil of ignorance is complete in these respects.’

far.⁶

1.1.2 A Motivational Assumption

As for the making of the contract, Rawls explicitly says that all the participants are under the veil of ignorance that prevents them from knowing which generation they belong to (i.e. what place their generation will take in the history of humankind), but at the same time they are aware of the fact that they all belong to the same generation. This—according to Rawls—precludes any kind of time preference from the part of those in the original position, without stretching fantasy too far (what would be the case if they were members of different generations or if they would not know whether they are contemporaries).⁷

In this way, however, another problem emerges. Given that the conditions of justice include a limited self-interest,⁸ one might wonder—with Rawls—whether the participants of the contract are not going to determine the principles of justice in a way that excludes any kind of savings: since they know that they are contemporaries, they have a perfect opportunity to neglect the interests of future generations, who cannot give any sign of their disapproval. Rawls tries to solve this problem by the way of a psychological ‘motivational assumption.’ According to that,

[t]he parties are thought of as representing continuing lines of claims, as being so to speak deputies for a kind of everlasting moral agent or institution. They need not take into account its entire life span in perpetuity, but their goodwill stretches over at least two generations. (128)

This formulation has some obvious advantages. First, it corresponds to some kind of ‘domestic intuition’,⁹ which is paired by a social practice: even if there are people who do not care about their descendants, and even if previous generations as such do not seem to have cared much about the sustainability of their economic practices, parents usually do care for their children, and this is reflected by social (and, in particular, legal) institutions, as well. Second, one does not have to assume any kind of immediate link between generations that are distanced far away in time from each other. As generation A feels itself responsible for the welfare of generation B (and C), while generation B has the same sentiments towards generation C (and D), a chain-like lineage of care comes about. Now, as generation A is motivated to take the interests of generation B into consideration when making a contract and choosing the principles for just savings, and it is at least plausible for them that generation B would likewise take the interests of generation C into consideration, and so on, the principles to be chosen should be valid for the whole of the ‘everlasting moral agent or institution.’ Finally, the problem of inter-generational justice is projected to the level of intra-generational relations,¹⁰ what broadly corresponds to the fact that it

6 Cf. Barry 1989, 193: ‘If we adopt a less benign perspective, however, and focus not so much on the just rate of capital accumulation as on the just rate of air and water pollution, degradation of the landscape, depletion of natural resources, destruction of species, creation of radiation hazards, or initiation of potentially disastrous modifications to the world’s climate, we find that the same convenient relationship no longer holds.’ In fact, Rawls does mention the task of preservation; see, however, Hubin 1976, 78f.

7 Cf. Hubin 1976, 72, and Visser ’t Hooft 1999, 73f.

8 See section 1.2.1, below.

9 Cf. Ost 1995, 281. It is interesting to note the living together of two paradigms that are described as ‘family’ and ‘polis’ by MacIntyre 1984, 132f, in the theory of Rawls.

10 Such a suggestion is made explicitly by Hubin 1976, 81f, challenging the concrete solution offered by Rawls.

is only within the present generation where political decisions concerning posterity are made.

However, Rawls' construction is open to objections on more points. The most obvious one is that the final guarantee of its functioning is a rather weak one. As one of its critics, B. Barry points it out, if one intends to speak of a real theory of justice, it has to maintain its validity without assuming sentiments people might or might not have towards their posterity. Liberal political theories usually claim that they can do without demanding too much from the citizen, and this applies for motivations, as well.¹¹ Second, if we look at the question from the other side, we could also remark that if such a sentiment is general in society, it is far from obvious why we need justice in intergenerational relations. Once the concern for one's descendants does exist between any two generations immediately succeeding one another, one can intelligibly speak of a 'chain of love', as does J. Passmore.¹² Third, the motivational assumption also implies 'that having children is part of every rational plan of life', i.e. that 'all participants in the original position know that they either have children or siblings with children,' otherwise the danger of majoritarianism arises.¹³ Fourth, the concept of an 'everlasting moral agent or institution' seems to contradict the circumstances of justice. Rawls says about the participants of the contract that '[a]s representatives of families their interests are opposed as the circumstances of justice imply.' (128) If family can become such a privileged place in his theory, the self as depicted by Rawls is not really an unencumbered one, not even in the field of politics.

As a consequence, theorists following Rawls usually try to eliminate his motivational assumption, and look for support in other parts of the theory. R. Manning argues, for example, that 'it appears best to stay with the mutual disinterest. The theory, if it is to be readily accepted by everyone, cannot be based on duty or obligation, nor on changing moral values; it must be grounded in the contract and not subject to sentiment.'¹⁴ When maintaining mutual disinterest (and remaining faithful to the circumstances of justice), Manning suggests, one has to recur to the basic idea of Rawls' theory, i.e. to putting aside natural contingencies. As for future generations, Rawls does this by prohibiting time preference. But how to include not-yet-born persons to the procedure of the contractual agreement? A possible answer is that future generations are much in a same situation like children. Since 'the minimal requirements defining moral personality refer to a capacity, and not the realization of it,' (509) there is no reason, according to Manning, for excluding future generations from the contract.¹⁵

Another scholar who develops a Rawlsian theory, H. Ph. Visser 't Hooft, challenges another part of Rawls' argument, too. According to his view, there is no ground for assuming that kind of generational egoism that ghosts Rawls' image of the contracting parties. The aim of making a contract is nothing else but realizing and maintaining a just society over time, and just intergenerational savings make part of the institutions of that society. Thus, if the participants are really aware of what they are doing when making a social contract, there is hardly any conceptual room for generational egoism.¹⁶ Rawls still feels the need to solve this problem by introducing the motivational assumption discussed above. For the reasons why he does so, a plausible explanation may be found in the comments of B. Barry who puts forward another conceptual framework for dealing with justice to future generations.

11 This, of course, is not to deny that in everyday practice care of future generations takes place most often through care of one's immediate descendants.

12 Passmore 1974, 88f. On Passmore's theory, see. e.g. Ost 1995, 282f.

13 Singer 1988, 221 and *ibid.*, n. 7. This question leads further to the problem of over-population.

14 Manning 1981, 163.

15 Manning 1981, 164f (see, however, Singer 1988, 220, n. 6). The same point is made by Barry 1989, 194f.

16 Visser 't Hooft 1999, 75.

1.2 Beyond Reciprocity

For better understanding the underlying assumptions of Rawls' theory, Barry presents some historical inquiries in order to investigate the different strains that Rawls tries to hold together and that are responsible for some widely recognized paradoxes of his theory of justice. He distinguishes two such currents, that are a Kantian (justice as universal hypothetical assent) and a Humean (justice as rational co-operation) one.¹⁷ The core of his criticism is focused upon the Humean tradition, and particularly two of its features: the so-called circumstances of justice, and—what is a consequence of the former—the conception of justice as reciprocity.

1.2.1 The Circumstances of Justice

The most important among the circumstances of justice, as described by Rawls (who follows Hume), are moderate scarcity, moderate selfishness and relative equality.¹⁸ Their content might be summarized as follows. Moderate scarcity means the lack of unlimited abundance of (natural) resources that can be used for satisfying human desires on the one hand, while on the other hand it also means the absence of such a necessity where 'the utmost frugality and industry cannot preserve the greater number from perishing.'¹⁹ In short: there is something to be distributed but it *has* to be distributed.²⁰ Moderate selfishness can be understood as a middle way between benevolence and total (but unintelligent²¹) pursuit of one's interests: Rawls also gives a negative formulation, according to which 'the parties take no interest in one another's interests.' (127) Finally, moderate equality means some kind of equilibrium of powers. As H. L. A. Hart puts it in his *Concept of Law*: '[n]o individual is so much more powerful than others, that he is able, without co-operation, to dominate or subdue them for more than a short period.'²² It is under these circumstances, according to Hume and Rawls, that one may meaningfully speak of justice. 'On the face of it'—Barry concludes—'if these are circumstances of justice then things look black for future generations.'²³ The stability of moderate selfishness notwithstanding, scarcity is likely to grow with time,²⁴ while one can hardly conceive of any kind of equality between different generations in the Humean sense.²⁵ Consequently, there is an important question to be answered if one is worried about the fate of future generations, namely, if these circumstances are really conditions for the usage of the concept of justice. In order to answer the question, Barry discusses each of the circumstances, and shows the untenability of the claim that without their presence justice does not have any application. These circumstances might well be *sufficient* conditions for creating rules of justice (according to some historical explanation), but they hardly qualify as *necessary*. Thus, even if rules of justice are of social origin, they may also be used as criteria for the evaluation of societies where

17 Barry 1978, 229, with reference to a review article of P. Danielson. See also Barry 1989, 179, where he distinguishes two Humean notions: one of the circumstances of justice and another of justice as the subject of judgment from an impartial perspective.

18 Barry 1978, 209. See Rawls 1971, 126f.

19 Barry 1978, 210, quoting Hume, 1948 [1751] 187.

20 Cf. Singer 1988, 219.

21 Cf. Barry 1978, 215.

22 Hart 1961, 190f. Rawls refers to Hart, as well: see Rawls 1971, 126, n.3.

23 Barry 1978, 209.

24 Cf. Barry's remark on the optimism of Rawls' theory, quoted above, n. 15. See also Hubin 1976, 73.

25 See also Hubin 1976, 79f.

the circumstances of justice are not present. Under an apartheid regime, for example, it might be true that one—weaker—part of the population is deprived of certain possibilities by another—stronger—part, and that this deprivation is based exclusively upon some natural contingency. If the regime is successfully maintained over time by force, one might assume that there is no equality in terms of power. According to the doctrine of circumstances of justice (understood as necessary conditions), one could not intelligibly declare that regime as unjust. If one, however, considers these circumstances to be only sufficient conditions for rules of justice, one can use the same criteria to determine the just or unjust nature of any social institution.²⁶

Therefore, Barry suggests that Rawls should be read as using this ‘weaker version’ of the doctrine of circumstances of justice.²⁷ The outcome is that ‘we can find out what the principles of justice are by seeing what regulatory principles would be agreed upon where the circumstances of justice obtain.’²⁸ In this way, a reasonable theory of justice as rational co-operation may be constructed, in line with the Humean tradition, but without committing the same errors as Hume. Moreover, if one takes into consideration that Rawls conceives of a society as a ‘more or less self-sufficient association of persons’ (4) who are contemporaries (according to the original position), the outcome is conciliable with the (Kantian) conception of justice as hypothetical universal assent (of which the veil of ignorance is a remarkable feature).²⁹ If, however, one leaves that framework, and turns to questions of international or intergenerational justice, consequences of the two conceptions of justice diverge.³⁰

1.2.2 From Reciprocity to Equal Opportunities

According to Barry, the conception of justice as rational co-operation provides an explanation for some of Rawls’ solutions that seem otherwise rather strange, namely, the description of the original position and the motivational assumption. As it was mentioned above, people in the original position know that they are contemporaries. That being, Rawls has to assume that they *know* that they will care for the welfare of their descendants, and therefore they will opt for a principle of just savings that serves future generations. Accepting a more Kantian solution would mean that the veil of ignorance is complete in terms of the temporal position of the persons who have to agree upon the principles of justice, (i.e. they do not know individually what generation they will belong to)³¹ but Rawls follows another way. This is to be explained with the necessity of assuming that these people are contemporaries, since otherwise there were no place for mutual advantages.³²

Conceding that justice as rational co-operation (or, more simply, ‘justice as reciprocity’) proves to be an adequate framework for much of the discussion on the principles of justice, Barry still argues that this conception of justice cannot give an account, for example, of the situation *before* the co-operation, that is, it ‘cannot itself define a just starting point.’³³ As a complementary (but independent) criterion, he proposes the conception of justice as equal opportunity.

26 Barry 1978, 224f.

27 Barry 1978, 230. To be sure, this is not supported by the formulation of Rawls, who consequently speaks of ‘conditions under which human condition is both *possible and necessary*’ (126, emphasis added) and states explicitly that ‘[u]nless these circumstances existed there would be no occasion for the virtue of justice’ (128).

28 Barry 1978, 230.

29 Barry 1978, 234.

30 Barry 1978, 237.

31 Barry 1978, 239 and 1989, 194f.

32 Barry 1978, 238 and 1989, 195.

33 Barry 1978, 242.

As for the consequences of this conception, Barry describes them in a mostly negative way, as a ‘global extension of a principle that families with possessions to pass on have traditionally espoused: “Keep the capital intact!”’³⁴ This also means that there is no obligation for adding to the capital, unless it is somehow deteriorated.

1.2.3 What Shall We Do with the Veil?

If we return to the concept of the original position, we find that it was revisited by both Rawls and Barry in their later publications, in order to preclude any kind of generational egoism. Barry has put forward more proposals for ‘thickening’ the veil of ignorance: one of these was the same he suggested to correspond to Rawls’ Kantian ideas, that is, to exclude from the theory the condition that persons in the original position know that they are contemporaries.³⁵ This means one step further from justice as reciprocity. One more step could be made according to his further discussion of Rawlsian notions, where he sketches the image of a contractarian Noah’s Ark: according to this version of the original position, the participants do not even know whether they are going to be born as humans. In that way, also the interests of animals could be drawn into the deliberation, preventing the parties to the contract from any ‘racial egoism’.³⁶

Nevertheless, Barry finally leaves the Rawlsian framework of justice as mutual advantages for his proposal for a concept of justice as impartiality. According to his suggestion, the description of the original position should be completed with ‘a basic attitude of what you might call human decency.’³⁷ Leaving the idea of self-interest as a basis of just institutions behind, Barry wants to replace the paradigm of contract with a paradigm of debate, where

everybody’s point of view must be taken into account. Each person in their original position has a veto over proposed principles, which can be exercised unless it would be reasonable for that person to accept a principle. To say that a principle could not reasonably be rejected by anyone covered by it is, I suggest, a way of saying that it meets the test of impartiality.³⁸

As for the motivation that could replace the Humean ‘moderate altruism’, Barry offers ‘the desire to act justly,’³⁹ which is, he argues, a more or less generally observable phenomenon in every human society.

Rawls, in turn, improves the veil of ignorance in an indirect way. In his 1993 book, *Political Liberalism*, he describes what is at stake in the original position in the following way:

The correct principle is that which the members of any generation (and so all generations) would adopt as the one their generation is to follow and as the principle they would want preceding generations to have followed...⁴⁰

Since they do not know the place their generation is going to take in the succession of human generations, choosing an ‘egoistic’ principle of savings may strike back easily.

34 Barry 1978, 243f, and 1979, 78.

35 Similarly Hubin 1976, 75.

36 Barry 1989, 204. See also Van de Veer 1979, and Singer 1988, 221f (with further references).

37 Barry 1989, 352.

38 Barry 1989, 372.

39 Barry 1989, 363.

40 Rawls 1993, 274.

Both solutions seem to eliminate the reasons why the motivational assumption had to play a role in the first form of Rawls' theory of justice. Thus, they can be taken seriously as theories of intergenerational justice, as they help to see that present uncertainty in terms of needs and values of future generations is not a theoretical obstacle for present actions anymore, and neither is the lack of our sentiments towards them. Still, the tension between the detached perspective of justice and the culturally and historically situated choices people actually make remains.⁴¹

This is exactly the problem that H. Ph. Visser 't Hooft addresses in his contribution to the discussion on justice to future generations. Getting his inspiration mainly from Barry's reading of the Rawlsian theory, he emphasizes its forward-looking character.⁴² Visser 't Hooft keeps on focusing on the concept of justice, and elaborates on its temporal aspect. On the other hand, he rejects communitarian views that suggest a 'parochial' concept of justice (one that is bound to particular political communities), since these are unable to support an effective treatment of actual problems concerning the interests of future generations. As he puts it,

within our present context of discussion [i.e. that of future generations], the theory of justice must resist an approach ..., which links the concept of justice to local understandings, unless more thought is spent on the ways and means of an inter-cultural meeting of minds.⁴³

As a synthesis of the detached and the situated view of justice, Visser 't Hooft proposes the image of a global community that could provide an adequate framework for discussing problems of justice to future generations that are characteristically global ones. Keeping that in mind, in the next chapter I turn to the questions of community as they appear in the context of future generations.

2 Community

As I have mentioned in the previous chapter, the Rawlsian theory of justice is designed for a single society or political community in the most common sense of the world. We have also seen, with Barry, that this makes the theory vulnerable in several aspects. Hence Barry distinguishes three kinds of applications for justice: justice within a society of contemporaries, international justice and intergenerational justice. In my opinion, this has to direct our attention to the question of communities—keeping one eye on the concept of justice.

Accordingly, I am going to revisit some communitarian authors in the first part of this chapter. Although communitarian theories have their roots in the 20th-century renewal of left-wing political thought, and thus date back to the fifties of the century, our present discussion seems to demand the examination of their criticism on some liberal notions, more particularly on the Rawlsian (or rather Kantian) understanding of the relation between the self and the values, and the idea of justice that follows from it. Then I turn to community-based theories of justice to future generations and examine if they are helpful for solving the problems they address.

41 Cf. Ricoeur 1990, 274, asking the question 'to what point an "ahistorical" pact may have binding power as to a "historical" society.'

42 Cf. Barry 1989, 201. Rawls' theory reflects the basic insight expressed by the often cited passage of E. Burke: 'Society is indeed a contract... As the ends of such a partnership cannot be obtained in many generations, it becomes a partnership not only between those who are living, but between those who are living, those who are dead, and those who are to be born.' (Burke 1989 [1790] 146f.) Of course, Rawls advocates a 'thinner' idea of the ends of an inter-generational partnership than Burke.

43 Visser 't Hooft 1999, 158.

2.1 The Critics of Liberalism

The communitarians' criticism of liberalism is focused on the liberals' way of conceiving of the self, i.e. of the essence of human person. Where communitarian authors all agree, however diverging their views are otherwise, is that they challenge the Rawlsian (or rather Kantian) notion that the self is 'prior to the ends which are affirmed by it.'⁴⁴ Neither can they accept its consequence, according to which the right is prior to the good.⁴⁵

2.1.1 The Situated Self and the Community of Justice

As M. Sandel writes in a chapter devoted to the refutation of the idea of the 'unencumbered self',

we cannot regard ourselves as independent in this way without great cost to those loyalties and convictions whose moral force consists partly in the fact that living by them is inseparable from understanding ourselves as the particular persons we are—as members of this family or community or nation or people, as bearers of this history, as sons and daughters of that revolution, as citizens of this republic.⁴⁶

As the self is always, at least partially, determined by the communities he is part of, also justice is always bound to a particular community. Accordingly, M. Walzer, who devotes the most attention to theoretical questions of justice, develops a theory according to which one can hardly conceive of a generally applicable concept of justice. The explanation is rather simple: since different communities attribute different values to the same goods,⁴⁷ there is no common denominator for justice.⁴⁸ Hence, the concept of justice can only be applied for relations within a certain community (which is identified with the political community). This has an important consequence for the problem of future generations. If one wants to keep on making use of the notion of justice to future generations, one first has to be sure that future persons are considered as members of the community of justice. Let us see, then, what Walzer has to say about that.

2.1.2 Membership

It seems to be interesting to examine here two statements of Walzer first.⁴⁹ The first one is the so-called 'open-ended distributive principle', according to which '[n]o social good x should be distributed to men and women who possess some other good y merely because they possess y and without regard to the meaning of x.' (20, italics omitted) The second refers to the nature of membership, and says that 'community is itself a good—conceivably the most important good—

44 Rawls 1971, 560. Cf. Sandel 1998, 15f and 173f: 'If utilitarianism fails to take seriously our distinctness, justice as fairness fails to take seriously our commonality. In regarding the bounds of the self as prior, fixed for once and for all, it relegates our commonality to an aspect of the good, and relegates the good to a mere contingency, a product of indiscriminate wants and desires "not relevant from a moral standpoint". Given a conception of the good that is diminished in this way, the priority of right would seem an unexceptionable claim indeed.'

45 Sandel 1984, 5. See also Ricoeur 1990, 265f.

46 Sandel 1998, 179. Cf. MacIntyre 1984, 220.

47 Walzer 1983, 7.

48 Walzer 1983, 30.

49 References in the text of this point are to page numbers of Walzer 1983.

that gets distributed.’ (29) Now, if we understand the latter as meaning that membership in the community is one of the social goods, then we can substitute ‘membership’ for ‘good y’, with the following result:

[n]o social good x should be distributed to men and women who are members of the community of justice merely because they are members of the community of justice and without regard to the meaning of x.⁵⁰

This principle obviously contradicts to Walzer’s other statements, where he explicitly affirms that membership is a good prior to others. Thus, one has to acknowledge that Walzer attributes a special status to membership, and maintains its fundamental importance for the distribution of other goods (of which the environment⁵¹ may be one). As he states elsewhere, ‘it is only as members somewhere that men and women can hope to share in all the other social goods.’ (63)

Walzer apparently does not consider the question of future generations. There is, however, a remark made by him that may be of importance in our further inquiries. As he speaks of political communities as ‘historically stable, ongoing associations,’ (62) he does not deliberate the possibility of opposing different generations to each other. Comparing the situation of ‘strangers in political space (immigrants) and descendants in time (children),’ both newcomers in the community, he remarks that the process of admission can be controlled in both cases. For children, however, what the political community can effectively (and acceptably) determine is ‘the size of the population only—its growth, stability, or decline.’ (35) Thus, the above-mentioned principle of distribution could be reformulated for future generations as follows:

The membership in the community of justice should not be distributed to future men and women who possess some other good y merely because they possess y.

And, we might add, it should not be denied from future persons merely because they lack y. One may conclude, then, that Walzer does not deal with the possibility of a moral distance between members of different generations: a question he examines at length in terms of strangers. In my opinion, this is to be explained with some chain-like image of a ‘domestic’ continuity, similar to that of Rawls or Passmore. But in this case, again, the problem of ‘skips’ emerges, i.e. the possibility that later generations seem too far away from a present perspective: that problem does in fact arise in one of the theories examined in the following.

2.2 The Limits of Community

As it was mentioned above, the only plausible way of arguing that justice is relevant in inter-generational relations from a communitarian perspective is by claiming that there exists a community of justice that comprises successive generations. The two theories that are examined in the following both describe such a community.

2.2.1 Which Posterity Matters?

A. de-Shalit develops a theory of justice to future generations based on essentially Walzerian

⁵⁰ That point is made by Dobson 1998, 177f.

⁵¹ Dobson 1998, 141.

ideas.⁵² In his work, he examines how future generations can actually make part of a community together with the present ones. He scrutinizes the question of identity in the case of communities, bearing in mind the caveats of Golding. (19f)

De-Shalit does not explicitly exclude the possibility of a chain-like continuity of a political community's identity. He nevertheless emphasizes that changes in commonly accepted values can lead to a downright breach between two given generations that do not have immediate links with each other. He brings more historical examples in order to support that view. Thus, his conception of community is limited both in space and time: the members of a given community have rather limited relations to other people that might be evaluated using justice as a criterion. In terms of future generations, it means that justice is applicable only as long as the sense of community exists in the members of the present generation. Shared understandings and common values fade away with time. As for the generations that follow after this temporal divide, the present generation only has the same obligations as towards their own contemporaries who are outside the community.⁵³ This, however, contradicts to his affirmation that 'although future generations are by definition people who will live after our deaths, our obligations to them are a matter of *justice*, rather than of charity or supererogation.' (11)

The basic problem with this two-layered theory is that however plausible it might be as a description of general political thinking, it hardly has any theoretical potential. As a normative theory, it does not say anything more than the motivational assumption as described by Rawls. Its content might be formulated like 'our generation has to accomplish justice in its relationship to those generations that seem to be in the same community, but does not have any such obligation towards those that we do not expect to share our common understandings.' Of course, de-Shalit seems to be right in arguing that a theory that demands too much from the present in terms of distribution of resources may face a total rejection. (14) Still, I think that, for the moment at least, we should put aside the question of plausibility, and take a look at his views on community, in order to see if they are acceptable from a purely theoretical point of view.

De-Shalit affirms that it is possible to conceive of a trans-generational community, even if one excludes common life in a physical sense.⁵⁴ There is two more criteria that can prove the existence of such a community: cultural interaction and moral similarity. These are strongly interconnected. Cultural interaction means an ongoing dialogue between members of the community. Thus, it is necessary to create new common understandings and common conceptions of the good life, but also to challenge and discuss old ones. In this way, it contributes to the establishment and the continuous rethinking of moral similarity, which is defined as 'common and more or less accepted' 'attitudes, values, and norms'. (28) On the other hand, cultural interaction needs a common background, which is, at least partially, provided by moral similarity. Now, it seems rather counterintuitive to expand the notion of cultural interaction to a trans-generational context. On the one hand, it is clear that every generation reflects on, sometimes even answers to ideas that stem from their predecessors, but on the other hand, inter-generational communication works in one direction only. De-Shalit solves this problem by emphasizing the temporality of the dialogue, and says that 'in fact this communication will continue with the response of yet further future generations to the future generations with whom we communicate.' (44) Accordingly, moral

52 References in the text of this point are to page numbers of de-Shalit 1995.

53 Cf. de-Shalit 1995, 17: 'obligations to very remote future generations... do not derive from communitarian relationships.'

54 Cf. Hubin 1976, 17, who rejects the possibility of speaking intelligibly of obligations *to* future generations for that reason.

similarity is in a state of endless development: attitudes, values and norms of previous generations are submitted to deliberation in every new generation. And this is exactly, de-Shalit argues, why the sense of community ‘fades away’:

When it comes about that the values of the members of the community change drastically, many members will find themselves in a state of growing alienation from the community of their ancestors. (47)

Therefore, he concludes that the present generation may reasonably assume that persons in some generation in the future will not consider themselves as members of our community. Hence, if it comes to a conflict between needs of the present generation, or of some in the proximity, and the needs of more distant generations, priority should be given to the former.

It is also interesting to note how de-Shalit distinguishes between an internal and an external point of view. He makes it clear with the example of a member of the English nation. From the perspective of a historian (an outsider), the community in both the 17th century and now may be properly described as ‘English’, while a member of today’s English political community (an insider) will hardly share the values of the 17th-century English nation. (47)

While I think that the applications of de-Shalit’s theory are acceptable at least as parts of the principles of justice to future generations, his description of the community has, in my opinion, some shortcomings.

The first problem is a practical one, and is due to the lack of possibility of determining how fast common values are likely to fade away. As the present generation cannot know the exact nature of future debates, present persons cannot know where to place the divide according to which their obligations could be determined. Hence, what remains is a pure temporal scale, and that hardly means anything other than discounting the future: the utilitarian solution that de-Shalit (among others) explicitly rejects.⁵⁵

But what seems much more puzzling to me is the inherent contradiction in de-Shalit’s account of the cultural interaction and moral similarity. On the one hand, these factors provide for the constitutive character of the community through the moral and political debate, while, on the long run, it is that debate that causes common understandings to disappear. But do they really disappear? It seems that de-Shalit is too mechanical in distinguishing between the insider’s and the outsider’s point of view, and claims that the question of shared values should be viewed from the former one. This is justified as far as it is the present members of the community whose decisions concerning future generations are in the focus of the theory. Yet it is important to note that, according to de-Shalit’s account, the outsider does only consider the identity of the community, while insiders are concerned with the content of the community’s tradition. De-Shalit seems to identify these two things, but I think that the difference is of great importance here. The question of recognition or self-identification is a most relevant one in terms of defining the membership of a community. Accordingly, if one would ask the Englishman of the example whether he considers himself to be part of the community referred to as the English nation, his answer is likely to be an affirmative, as well as that of one of his 17th-century predecessors. And, in my opinion, the same is true if one would make the question refer to the membership of 17th-century and present-day persons, respectively.⁵⁶ To put it otherwise: even if we tend to assume that at some moment our

⁵⁵ Cf. Dobson 1998, 106f.

⁵⁶ The strength of identities is well illustrated by the fact that certain communities even project their identities back into the darkness of the past, as they search for their predecessors: the 19th-century collection—and creation—of folk

descendants are going to leave all of our values and norms, we still talk about them (with more or less confidence) as future members of our community. In fact, de-Shalit himself does apply a ‘mixed’ perspective in that he speaks of the (future and objective) non-constitutiveness of a community on the basis of the alleged subjective views of the community’s future members, and concludes to principles of justice that, again, should be adopted by the actual community. I think, however, that also his assumption of the fading away of the sense of community might face serious challenges based on the argument of recognition. In the following, I am going to examine the views of another communitarian author, J. O’Neill, before summarizing the points where the communitarian approach may help to understand the problems of future generations more properly, and where they need further elaboration or perhaps modification.

2.2.2 Towards a Narrative Unity

O’Neill builds his theory on the notion of the ‘transgenerational self,’⁵⁷ that also de-Shalit makes use of, but, unlike de-Shalit, he does not limit its application to a psychological assumption.⁵⁸ Contrary to the widely accepted opinion on the lack of reciprocity between generations, O’Neill affirms that there are real harms and benefits posterity can do to us. He begins to develop his views with a criticism of modernity, in the spirit of Taylor and MacIntyre:

[T]he assumption that future generations cannot benefit or harm us highlights a peculiarly modern attitude to our relation with the past and future which is at the centre of our environmental problems. ... It is tied to the modern loss of any sense of a community with generations outside of our own times. (27f.)

O’Neill mentions the example of narratives to demonstrate how one’s self transcends the limits of one’s life and how future generations can play a role ‘in determining the success or failure of the work of previous generations.’ (32) As narratives about one’s work may well exist and even change after one’s death, we can hardly speak of separate generations without links to each other. Moreover, there is a wide group of human projects that can be successful only in the long term: here, it is necessary that more generations contribute to the same project, sometimes without enjoying any of its results. These insights were generally acknowledged by every culture, until the emergence of market-based societies. The idea of the market that emphasizes mobility against ties of place, profession and so on, contradicts to identity across time, and that leads to a ‘temporal myopia of modern society.’ (42)⁵⁹

As for future generations, then, it is the responsibility of the present generation towards its past, future, but also to itself to

attempt, as far as it is possible, to ensure that future generations do belong to a community with ourselves—that they are capable, for example, of appreciating works of science and art, the goods of the non-human environment, and the worth of the embodiments of human

tales and myths about the past of newly formed nations may be a good example. See also the argument of MacIntyre 1984, 220f.

57 Cf. Dobson 1998, 105.

58 O’Neill explicitly rejects subjectivism: O’Neill 1993, 38. References in the text of this point are to the page numbers of his book.

59 See also O’Neill 1997, 32f. For some practical (political) proposals on the basis of that view, see Achterberg 1996.

skills, and are capable of contributing to these goods. (34)⁶⁰

It is important to note that O'Neill's image of the community is a rather dynamic one, as it takes the history of a community into account. He emphasizes the importance of arguments 'both within generations and between them.' (36) Thus, the most important obligation of the present generation is to provide for both the external and internal conditions of the ongoing discussion,⁶¹ i.e. conditions of the (physical) existence of future persons, as well as the (cultural) conditions of their meaningful participation in the arguments.

The theory of O'Neill is a very attractive one, as it helps to overcome some problems that are often criticized in communitarian theories. He rightly mentions debate (as opposed to a constant set of values) as one of the most important features of a community, without describing it as something that menaces the identity of the community, as de-Shalit does. Furthermore, his account of communities allows for conceiving of a global community that may be essential for dealing with global environmental problems properly.⁶² Nevertheless, some objections can be formulated as to his arguments. The first possible objection concerns the influence of future generations on the success or failure of one's work. This argument is put forward by O'Neill in the context of reciprocity, as opposed to the view that future generations cannot help or harm presently living persons. The good of a successful life (one that we can obtain only with the help of posterity) is then paired with the harms present persons can do to future generations. According to O'Neill, these are the following:

- (1) We can fail to produce works or perform actions which are achievements. Future generations may not be able to bring our deeds to a successful fruition.
- (2) We can fail to produce generations capable of appreciating what is an achievement or contributing to its success. (34)

Now, what I fail to see here is how these points provide for an inter-generational reciprocity on the one hand, and mutual obligations on the other hand, since the goods of the one party that depend on the contribution of the other, are of quite different nature. But let us take a closer look on them.

First, the possible failures of the present generation necessarily harm further generations but also the present generation, at least from the perspective of the present generation: indeed, it is a harm to future generations if they do not have anything to appreciate or contribute to, or if they are unable to do so, and it is likewise a harm to us if they do not. But these harms exist, at least partly, only from our point of view, since if future generations cannot do something, they do not necessarily realize their lack of that capacity. To that, O'Neill would answer that it is a mistake to think that 'what you don't know can't hurt you.' (28) But it does not answer the objection that in a final analysis it is us who harms us if we fail to provide for the conditions of our (future) success. The next problem arises if we do our best for future generations, since (fortunately enough) this

60 In his 1997 paper, he replaces 'community with ourselves' with 'a community that has a narrative continuity with ourselves.' (O'Neill 1997, 32).

61 Cf. MacIntyre 1984, 221f.

62 O'Neill 1993, 42. Here, he quotes *The Capital* of K. Marx (Part 3, ch. 46): '[A] whole society, a nation, or even all simultaneously existing societies taken together, are not the owners of the globe. They are only its possessors, its usufructuaries, and, like *boni patres familias*, they must hand it down to succeeding generations in an improved condition.' (The original German text can be consulted on-line at <http://www.mlwerke.de/me/>.) This idea is further developed by Ost 1995, and Gosseries 2004. The quotation (in a different translation) can also be found in Brown Weiss 1989, 20.

does not compel them to render our work a success. Of course, the fact that they exist and are able to appreciate or contribute to our ongoing projects is a success in itself (one that we accomplished ourselves!), but they will not have the slightest obligation not to let our stories continue or end as failures.

The second objection is closely related to the first one. With the help of his account of the trans-generational self, O'Neill seeks to prove the existence of a trans-generational community, that is aimed at certain trans-generational goods. He further concludes that each generation is responsible for contributing to maintaining the community and accomplishing its goods. As O'Neill himself states, however, there is a constant debate on many aspects of the community and its goods. There I see some tension between this latter, discursive approach and the rather objectivist views O'Neill develops elsewhere. He seems to be aware of the uncertainty of particular contributions to the common goals as he formulates his principle that 'our primary responsibility is to *attempt*, as far as possible to ensure that future generations do belong to a community with ourselves.' (34, emphasis added.) This seems to be a pragmatical recognition of the fact that human action is always bound to a certain perspective: the most one can—and has to—do is to contribute to the debate (and its conditions) according to one's best knowledge. But here again, the question of success emerges. One can never be sure if his story is a success: but neither can be any of the future generations, at least not in an 'objective' sense. Of course, there are some concrete achievements that can be understood as fulfilling one's 'trans-generational intentions.' Still, it is nothing else but possibility what remains for those initiating trans-generational projects. This is enough for keeping the concept of responsibility—even justice—to future generations (as part of our community), but it also shows that uncertainty, and therefore precaution too, also has to obtain a central place in the discussion of the problem of future generations.

2.2.3 The Use and Abuse of Communities

To begin with their advantages, communitarian authors seem to spend proper attention to the counterfactual nature of contractarian theories, and try to overcome that by giving a more adequate description of real communities and the link between the individual and the community. Hence, in the case of future generations, the central issue is not how a person can be shown to be interested in the welfare of future generations, but whether future persons can be thought of as making part of a community together with presently living people. The answers of de-Shalit and O'Neill both start with the affirmation of a real (not imaginary) trans-generational community that provides the framework for an ongoing intra- and inter-generational discourse (debate) on the community's moral, political, and cultural understandings. Accordingly, they succeed in avoiding excessive conservatism in terms of common values, while saving their theories from complete uncertainty. Moreover, they show that the 'object of justice', i.e. what is distributed among generations is not only 'passive' goods, but also—and mainly—the possibility of active participation.

The particular shortcomings of both theories are indicated above. Here, I would like to mention only two things. First, for different reasons, both de-Shalit and O'Neill fail to provide an adequate basis for the present generation's commitment for the interests of future generations. While de-Shalit makes debate dissolve the sense of community on a larger time horizon, O'Neill attempts to give more objective grounds but he cannot reconcile that with a necessarily present-bound perspective. Second, neither of the authors extends the theory to a global community, which seems to be unavoidable for mastering global problems that are characteristic for today's environmental concerns. Here, however, there is a greater difference between the two. De-Shalit concentrates on a particular community, the political one, whereas his account of the dynamics of

commonly accepted values, norms and attitudes precludes a real horizontal extension of the community. O'Neill, in turn, develops a theory which is a much more general one, thus it may be applied to any kind of community.

References

- Achterberg, Wouter (1996): Sustainability and Associative Democracy. In Lafferty, William M. and Meadowcroft, James (eds): *Democracy and the Environment. Problems and Prospects*. Edward Elgar, Cheltenham and Brookfield, 157—174
- Barry, Brian (1978): Circumstances of Justice and Future Generations. In Barry, Brian and Sikora, R. I. (eds): *Obligations to Future Generations*. Temple University Press, Philadelphia, 204—248
- Barry, Brian (1989): *A Treatise on Social Justice I. Theories of Justice*. Harvester Wheatsheaf, London etc.
- Brown Weiss, Edith (1989): *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony, and Intergenerational Equity*. The United Nations University, Tokyo
- Burke, Edmund (1790 [1790]): Reflections on the Revolution in France. In *The Writings and Speeches of Edmund Burke VIII. The French Revolution 1790—1794*. Ed. by Mitchell, L. G., Clarendon Press, Oxford, 53—293
- Dobson, Andrew (1998): *Justice and the Environment. Conceptions of Environmental Sustainability and Dimensions of Social Justice*. Oxford University Press, Oxford
- Gosseries, Axel (2004): *Penser la justice entre generations. De l'affair Perruche à la réforme des retraites* Aubier, Paris
- Hart, Herbert L. A. (1961): *The Concept of Law*. Clarendon Press, Oxford
- Hubin, D. Clayton (1976): Justice and Future Generations. *Philosophy and Public Affairs* 6, 70—83
- Hume, David (1751 [1751]): Enquiry Concerning the Principles of Morals. In *Hume's Moral and Political Philosophy*. Ed. with an Introd. by Aiken, Henry D., Hafner Publishing Company, New York, 173—291
- MacIntyre, Alasdair (1984): *After Virtue. A Study in Moral Theory*. (2nd ed.) University of Notre Dame Press, Notre Dame (Ind.)
- Manning, Russ (1981) Environmental Ethics and Rawls' Theory of Justice. *Environmental Ethics* 3, 155—165
- Nozick, Robert (1974): *Anarchy, State and Utopia*. Basic Books, New York
- O'Neill, John (1993): *Ecology, Policy and Politics. Human Well-Being and the Natural World*. Routledge, London and New York
- O'Neill, John (1997): Time, Narrative, and Environmental Politics. In Gottlieb, Roger S. (ed): *The Ecological Community. Environmental Challenges for Philosophy Politics, and Morality*. Routledge, London and New York 1997, 22—38
- Ost, François (1995): *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*. La Découverte, Paris
- Passmore, John (1974): *Man's Responsibility for Nature. Ecological Problems and Western Traditions*. Duckworth, London
- Rawls, John (1971): *A Theory of Justice*. Oxford University Press, Oxford
- Rawls, John (1993): *Political Liberalism*. Columbia University Press, New York
- Rawls, John (1999): *Collected Papers*. (ed. Freeman, Samuel) Harvard University Press,

- Cambridge (Mass.) and London
- Ricoeur, Paul (1990): *Soi-même comme un autre*. Seuil, Paris
- Sandel, Michael J. (ed) (1984): *Liberalism and Its Critics*. New York University Press, New York
- Sandel, Michael J. (1998): *Liberalism and the Limits of Justice*. (2nd ed.) Cambridge University Press, Cambridge
- Sève, René (1996): Utilitarisme. In Raynaud, Philippe and Rials, Stéphanie (eds): *Dictionnaire de philosophie politique*. PUF, Paris, 711—716
- de-Shalit, Avner (1995): *Why Posterity Matters. Environmental policies and future generations*. Routledge, London and New York
- Singer, Brent A. (1988): An Extension of Rawls' Theory of Justice to Environmental Ethics. *Environmental Ethics* 10, 217—231
- Van de Veer, Donald (1979): Of Beasts, Persons, and the Original Position. *The Monist* 62, 368—377
- Visser 't Hooft, Hendrik Ph. (1999): *Justice to Future Generations and the Environment*. Kluwer, Dordrecht
- Walzer, Michael (1983): *Spheres of Justice. A Defence of Pluralism and Equality*. Blackwell, Oxford
- Wolf, Clark (2003): Intergenerational Justice. In Frey, E. G. and Wellman, Christopher Heath (eds): *A Companion to Applied Ethics*. Blackwell, Oxford, 279—294

Nótári Tamás

Minden menyasszonyt Gaiának hívtak? Adalék a római házassági szertartás egy eleméhez

A római jog a civiljogi házasság két fajtáját ismerte el, a *manus*, vagyis férji hatalmat keletkeztető, és a *manus* nélküli házasságot. A *manus* keletkezésének Gaius *Institutiones* című műve három formáját említi, az *usum* – vagyis az elbirtoklást –, a *confarreati*ót és a *coempti*ót (1, 110); s egyértelműen utal arra, hogy ezen intézmények nem saját korában, vagyis a Kr. u. 2. században, hanem valamikor a hajdani időkben voltak használatosak, valamint – az egyéb forrásokkal ellentétben (Serv. *in Verg. Georg.* 1, 31; *in Verg. Aen.* 4, 103. 374; Boet. *in Cic. top.* 3, 14; Arnob. *nat.* 4, 20) – világosan megfogalmazza, hogy ezek a *manus* megszerzésének módjai, nem pedig magának a házasság megkötésének formái. Kialakulásuk sorrendje vitatott, a szakirodalomban máig nem alakult ki erre nézvést valamiféle megnyugtatónak tekinthető *communis opinio doctorum*. A *confarreatio* esetében egyfelől annak erősen szakrális jellegéből, másfelől a nőknek az etruszkoknál elfoglalt szabadabb státusából adódóan etruszk eredetet valószínűsíthetünk, amit a *confarreati*ós házasságkötés szertartása is – amint látni fogjuk – igazol annyiban, hogy ennek során a nő egyenrangú, cselekvő fél, aktív részese a rítusnak, míg a *coemptio* esetében csupán annak tárgya. Max Kaser nem foglal ugyan egyértelműen állást az etruszk eredet mellett, azonban a *confarreati*ót idegen testnek véli a római *ius sacrum* rendszerében, ugyanis ennek során a vallási aktus maga hívja életre a *ius privatum*ra kiható joghatásokat anélkül, hogy ezek a *ius sacrum* és a *ius privatum* egyéb jogintézményeknél megszokott együtt hatásából jönnének létre, hiszen nem kívánja sem az esetleges hatalomgyakorlók, sem a népgyűlés közreműködését. Vitán felül áll, hogy a tizenkéttáblás törvény korában már mind a *confarreatio*, mind pedig a *coemptio* egyenrangú házasságkötési, illetve férji hatalmat keletkeztető rítusként volt használatban.

Plutarkhos *Quaestiones Romanae* című művének harmincadik *caputja* szerint a házasságkötési szertartás során a menyasszonynak a *“hopou sy gaios, egó gaia”* ondatot kellett elmondania, amely passzust a *communis opinio* szerint az *“ubi tu Gaius, ego Gaia”*, vagyis *“ahol te Gaius (vagy), én Gaia”* fordítással szoktuk visszaadni. Cicero *Pro Murenájának* huszonhetedik *paragraphusa* ugyanerre utal: *“In omni denique iure civili aequitatem reliquerunt, verba ipsa tenuerunt, ut, quia in alicuius libris exempli causa id nomen invenerant, putarent omnis mulieres quae coemptionem facerent ‘Gaias’ vocari.”* azaz *“Végül az egész civiljogból elhagyták a méltányosságot, magukat a szavakat pedig megtartották, olyannyira, hogy – mivel valaki könyvében példaként e nevet találták – úgy vélték, miszerint minden nőt, aki *coemptio* útján kötött házasságot, Gaiának kell hívni.”* Quintilianus *Institutio oratoriájában* (1, 7, 28) a következőket olvashatjuk: *“Quid? Quae scribuntur aliter quam enuntiantur? Nam et Gaius C littera significatur, quae inversa mulierem declarat: quia tam Gaius esse vocitatus quam Gaios etiam ex nuptialibus apparet.”* vagyis *“Hogy áll a helyzet azon szavakkal, amelyeket másképp írunk és másképp ejtünk? A Gaius nevet ugyanis C betűvel jelöljük, amely fordított alakban nőt is jelent; mivel mind a Gaiae, mind a Gai megnevezés használatos volt, amint ez a házasságkötési szertartásból is kitűnik.”* Az ismeretlen szerzőtől származó, *De nominibus* című *opus* hetedik *caputja* ezt a magyarázatot fűzi a szokáshoz: *“Ceterum Gaia usu super omnes celebrata est: ferunt enim Gaiam Caeciliam, Tarquinii Prisci regis uxorem, optimam lanificam fuisse et ideo institutum, ut novae nuptiae ante ianuam mariti interrogatae quaenam vocarentur, Gaias esse se dicerent.”* azaz *“Egyébként a Gaia név a használat révén szerfelett gyakorivá lett: úgy tartják ugyanis, hogy Gaia Caecilia, Tarquinius Priscus király felesége volt a legjobb*

gyapjúfonó nő, s hogy ezért vált szokássá, hogy az ifjú menyasszonyok, amikor férjük kapuja előtt megkérdezik őket, hogy miként hívják őket, magukat Gaiáknak mondják.”

Írásunkban e mondat értelmezéséhez kívánunk néhány adalékkal hozzájárulni: először röviden vázoljuk a római házasságkötés szertartását, amelyben e rítust is megkíséreljük elhelyezni (I.), majd az *“ubi tu Gaius, ego Gaia”* interpretáció újabb, a közelmúlt szakirodalmában feltűnt alternatívájára terünk ki (II.).

I. A *confarreatio* gaiusi leírásából megtudható, hogy e szertartás a Iuppiter Farreusnak bemutatott áldozatból, amely első sorban a farreum libumból, vagyis a panis farreus közös elfogyasztásából, illetve ennek egy részének Iuppiternek történő áldozásából (innen származik maga a *confarreatio* elnevezés is) és bizonyos ünnepélyes, szakrális szövegek elmondásából állott, amelynél tíz tanúnak kellett jelen lennie; e szertartást Gaius mint saját korában is gyakorlatban lévő jellemzi, hiszen mind a rex sacrorumnak, mind pedig a flamines maioresnek (Dialis, Martialis, Quirinalis) *confarreatio*s házasságból kellett származnia, s papi tisztségük betöltéséhez nekik maguknak is ilyen házasságban kellett élniök. (Gai. *inst.* 1, 112) Serviusnak a vergiliusi *Georgica* vonatkozó helyéhez fűzött magyarázatából kivehető, hogy a szertartásnál bizonyos gyümölcsöket, valamint a már említett, örölt tönkölyből sóval készült darát (*mola salsa*) használtak, és hogy e házasságot a pontifex maximus és a flamen *Dialis* jelenlétében kötötték meg. (Plin. *nat.* 18, 3, 3, 10. Serv. *ad Verg. Georg.* 1, 31) Szintén Servius kommentárjában, amelyet Vergilius *Aeneis*éhez írt, található két, a *confarreatio* kapcsán közölt adalék: az oltáron égő tűz felett történt meg a *dextrarum iunctio* és a szó szerint veendő *in manum conventio*, a házasulandók jobbjának összekapcsolása, a szertartás közben szent fáklya égett, egy korszakban pedig víz állott, hogy a két legfontosabb elemet, s ezek együttes jelenlétét szimbolizálják, így jött létre a házasság a flamen és felesége, a flaminica között. (Serv. *in Verg. Aen.* 4, 103) A szertartás során házasulandók fedett fővel ültek két, az áldozati bárány bőrével leterített, szorosan egymás mellé helyezett széken, ami a köztük létrehozandó kapcsolatot volt hivatott erősíteni. (Serv. *in Verg. Aen.* 4, 374) A forrásokban felsorolt papi funkciókat, a rex sacrorum, a flamen (és a flaminica) *Dialis*, a flamen *Martialis* és a flamen *Quirinalis* hivatását csak patriciusok tölthették be, s minthogy a patriciusok és a plebeiusok között nem volt lehetőség az ún. *communicatio sacrorum*ra, vagyis a pontifex maximus felügyelete alatt és a flamen *Dialis* közreműködésével történő áldozatbemutatásra, így felette valószínű, hogy a *confarreatio* szertartásából a plebeiusok ab ovo ki voltak zárva, s az csak a patriciusok nem elhanyagolható szakrális következményekkel is bíró házasságkötése számára volt fenntartva.

A házassági rítusok két fontos célt voltak hivatottak szolgálni, egyfelől védeni kívánták a házasságot a terméketlenséggel szemben, másfelől a menyasszonynak egyik házközönségi kultusból a másikba való átmenését akarták biztonságossá tenni. A menyasszonyt Mutinus Titinus fascinusára ültették, akinek lefátyolozva és toga praetextatában mutattak be áldozatot (Arnob. *nat.* 4, 7. 11; Tert. *apol.* 25; *nat.* 2, 11, 12; Aug. *civ.* 4, 11), majd a menyasszony gyermekkori játékszereit és a toga praetextatát, amit házasságának napján végleg le kellett vetnie, a lar familiarisnak áldozta. (Varro *Men.* 463; Porph. *ad Hor. Sat.* 1, 5, 65) A házasságkötés előtt a menyasszony nem használhatta saját fésűjét, haját az ún. *hasta caelibarisszal* kellett elrendezni, amit egy megölt gladiátor testéből vettek ki. (Paul. *Fest.* 55; Plin. *nat.* 28, 33–34) A *hasta caelibaris* egyfelől az ifjú feleség termékenységét volt hivatott növelni, e jelentés azonban nem tekinthet vissza túl hosszú múltra, mivel Rómában csak a Kr. e. 3. század óta rendeztek gladiatori viadalokat, másfelől viszont a feleség alávetettségét szimbolizálta. (A termékenységet természetesen nem a vassal való érintés segíti elő, hanem a házasságkötés előtti érintkezés, egyesülés a lándzsa fallikus istenségével, vagyis menyegző előtt bekövetkező hieros gamos, aminek már a tényleges házasságot is termékenyvé kellett tennie – a lándzsa istene pedig nem más, mint Mars.) A házassági szertartás auspiciummal kezdődött, majd áldozatbemutatás következett (utóbb a vőlegény házába érve az áldozati állapot,

kezdetben disznó, majd birka zsírjával, illetve faggyújával fogja megkenni a menyasszony jövő férjének kapufélfáját), az áldozatbemutatás utáni lakoma, a coena nuptialis az esthajnalcsillag feljövételéig tartott. (Cic. *ad Q. fr.* 2, 3, 7; Gell. 2, 24, 14)

A coena nuptialist a szertartás legfontosabb része, a *deductio in domum mariti*, a férj házába való bevezetés követte, amit még a klasszikus jog is a házasság létrejöttének egyik lényegi mozzanataként tartotta számon. (Pomp. D. 23, 2, 5; Ulp. D. 35, 1, 15; Scaev. D. 24, 1, 66 pr.) Ennek kezdő aktusa a menyasszonynak anyja öléből történő szimbolikus elrablása volt, amely szokást Plutarkhos a szabin nők elrablásának eseményétől eredezteti, s amelyben kétség kívül szerepet játszott a nőrablás – mint házasságkeletkeztetési mód – hajdani szokásának emléke is. (Plut. *Quaest.* 31) A menetet egy fáklyás fiú nyitotta, két másik ifjú vezette a menyasszonyt, aki után rokkát, orsót, kosarat és edényeket vittek mintegy későbbi háztartási teendőire utalva (a menyasszony három ast hozott magával szülei házából, az egyiket férjének adta, a másikat a lar familiaris oltárára tette, a harmadikat pedig a jövő férje lakhelyét őrző larok szentélyében helyezte el); a menet tagjai galagonyából készült fáklyákat vittek magukkal, nászénekeket énekeltek, pénzt és diót szórtak a nézők közé, mindezek, valamint a fescennina iocatio a szerencsétlenséget volt hivatott távol tartani. (Serv. *ad Verg. Ecl.* 8, 29–30; Cat. 61, 128; Plin. *nat.* 15, 86; Plaut. *Cas.* 118; Ter. *Andr.* 907) Eközben újra meg újra felhangzott a rituális, ám a történelmi korra már elhomályosult értelmű *talasse*, vagy *talassio* kiáltás. (Serv. *ad Verg. Aen.* 1, 651; Plut. *Quaest.* 271; Rom. 15) Jövő otthonukba érven hangzott el a menyasszonytól az alább bővebben vizsgálendő *“Ubi tu Gaius, ego Gaia.”* mondat, amellyel a környezete számára is expressis verbis tanúsította házassági szándékát. A menyasszony megkente az ajtófélfát, és gyapjút kötött rá. (Serv. *ad Verg. Aen.* 4, 458; Isid. *etym.* 9, 7, 12) A kísérő ifjak ezután átemelték a menyasszonyt a ház küszöbén, ugyanis Vesta oltalmazott minden kezdetet, így a ház küszöbét is, s ezt érinteni rossz előjelnek számított volna. (Cat. 61, 171) Az atriumba égő fáklyát és egy korsó vizet hoztak, s az arát így fogadván befogadták a családi kultuszba, a házasság megkötésének egyik legbiztosabb jeleként még Q. Mucius Scaevola is e mozzanatot tekintette. (D. 24, 1, 66, 1) a háztartás vezetését a férj jelképesen a ház kulcsának átadásával ruházta át feleségére, a házasság megszűnése esetében a repudium, az eltaszítás egyik szimbolikus eleme épp a kulcsok elvételében áll. (Vö. Cic. *Phil.* 2, 28)

A *coemptio*ra vonatkozó ismereteink java szintén a gaiusi *Institutiones*ből származik. A *coemptio* esetében a férfi *mancipatio*val, vagyis egy egyfajta színleges adásvétellel szerezte meg a manust a nő felett – e színleges vételnél a férj a vevő, a vétel tárgya pedig a feleség –, amelynél az érintettek kívül öt serdült korú, római polgár tanúnak és a mérlegtartónak kellett jelen lennie, az ennek során elmondandó szöveg azonban, amit Gaius sajnálatos módon nem őrzött meg a számunkra, nem volt azonos a rabszolgák *mancipatio*jával, illetve egy szabad személy feletti *mancipium* megszerzésénél szokásossal. (Gai. *inst.* 1, 113. 123) Az irodalmi források, a Seviustól, Isidorustól és Boethiustól származó *textusok*, amelyeket a *coemptio* kapcsán idézhetünk Gaiusnál legalább két évszázaddal későbbiek, és számos ponton értik félre a *coemptio* lényegét és lefolyását: ugyanis Servius és az őt követő Isidorus Hispalensis szerint a férj és a feleség kölcsönösen megveszik egymást, ami azonban azt eredményezné, hogy a *coemptio*val a feleség is valamiféle hatalmat szerez a férj felett, a Boethius által említett kölcsönös kérdés és válasz pedig nagy valószínűséggel nem tartozott magához a *coemptio*hoz, hanem annak legfeljebb valamiféle előkészítése lehetett, amelynek során a felek tisztázták, hogy a házasságot szabad akaratukból kívánják megkötni. (Serv. *in Verg. Aen.* 4, 103; Isid. *etym.* 5, 26; Boeth. *in Cic. top.* 3, 14)

Azon fogalmazásmód, hogy Gaius a *coemptio*ról is jelen időben beszél, nagy valószínűséggel azon aspektusból értendő, ahogy a manus keletkezési formáinak felsorolásakor előrebocsátja a hajdani időkre vonatkozó utalást. A Cicero által a *Pro Murena* már említett, huszonhetedik paragraphusában két *coemptio*s formáról szól: *“Mulieres omnis propter infirmitatem consilii maiores in tutorum potestate esse voluerunt; hi invenerunt genera tutorum quae potestate*

mulierum continentur. Sacra interire noluerunt; hœum ingenio senes ad coemptiones faciendas interimendorum sacrorum causa reperti sunt.” azaz “Őseink azt akarták, hogy minden nő elhatározásának ingatag volta miatt gyámjának hatalma alatt álljon; a jogászok feltalálták hát a gyámságnak egy bizonyos fajtáját, hogy az a nők befolyása alatt álljon. Az ősök nem akarták, hogy a házközösségi kultusz kihaljjon; a jogászok zsenialitása magányos öreg férfiakat talált, hogy látszatra megkötött házasságokkal megszüntessék a házközösségi kultuszt.” A *coemptio e* válfajai közül a *coemptio tutelae evitandae causa* azt szolgálta, hogy az önjogú, ám szükségképpen gyámság alatt álló nő meg akart szabadulni gyámjától; a *coemptio sacrorum interimendorum causa* által pedig a nő letehetette a házközösségi vallási szertartások terhét – ennek megvalósításához általában idős, gyermektelen férfiak közreműködését vették igénybe, akik halálával mintegy kihalt a házközösségi kultusz is. (Gai. *inst.* 1, 114) Megjegyzendő, hogy a *coemptio e* fajtáját az alkalmazás szertartásában és külsőségeiben világosan el kellett különíteni a tényleges *coemptiótól*, ami azt bizonyítja, hogy az Cicero korában még – ha nem is túl gyakran – használatban volt.

II. A cicerói (*Mur.* 27) és quintilianusi (*inst.* 1, 7, 28) szöveghelyek azt jelzik, hogy a rómaiak a *gaius* és *gaia* szavak személyneveknek fogták fel, s az antikvárius szerzők még a szokás eredetére is magyarázatot találtak Tarquinius Priscus – általában Tanaquil néven hagyományozott – feleségének, Gaia Caeciliának nevében. (Plin. *nat.* 8, 194) A modern szakirodalom az antik auctorokhoz hasonlóan a *gaius* és *gaia* szavakat nomenként, illetve praenomenként értelmezték, s a szertartás során egyfajta jelképes funkciót tulajdonítottak e formulának. A Gaius praenomen női alakjának, vagyis a Gaiának azon értelemben történő használata, hogy a házasságkötés során a menyasszony felvette volna későbbi férje nevét, azon okból sem tűnik meggyőzőnek, mert nem bizonyítható, hogy a római asszonyok a házasságkötés elemeként megváltoztatták volna nevüket, még kevésbé, hogy felvették volna férjük praenomenjét.

Gary Forsythe a *gaius* és *gaia* szavakat mint adiectivumokat a *ga-* etymon és a szokványos *-ius, -ia, -ium* képzők összetételéből vezeti le. A *ga-* etymon a semideponens *gaudeo, gaudere, gavisus sum* verbumban található meg, ami pedig a Walde–Hofmann-féle etimológiai szótár szerint a **gavideo, *gavidere* alakokból deriválható – vö. az intervokális *v*-hangot a *gavisus* alakban. Többek között a következő görög szavak szintén tartalmazzák a latinban is megtalálható *ga-* etymont: *ganymai* (örülni), *gayros* (örvendező, vidám, büszke), *gêtheó* (örülni, örvendezni) és a homérosi *gaión* (büszkélkedő) alak – Frisk etimológiai szótára a *gêtheó* verbumot a **gavetheó* alakból deriválja. Mindezek alapján jó okkal tételezhetünk fel ezen igék és igei származékok, valamint a latin *gaudeo* ige között szoros rokonságot, kiváltképp a homérosi *gaión* participium és a latin *gaius* és *gaia* adiectivumok között. Forsythe tehát az “*ubi tu gaius, ego gaia*” mondatot a “*where thou art happy, I am happy*” némiképp archaizáló fordítással adja vissza. A *gaius* és *gaia* szavak ezek szerint az archaikus latinban a *boldog, örvendező* jelentést hordozták, s már igen korán bevetté vált praenomenkénti használatuk is (vö. az angol *Joy* női névvel). Idővel a *gaius* adiectivum jelentése elhomályosulhatott, s csak praenomenkénti funkciója maradt fenn; melléknévi használatát csupán a házasságkötési szertartás e formulája őrizte, ám arra a korra, amelyből a ránk maradt irodalmi emlékek származtak, eredeti értelme feledésbe ment. A jog szövegekben – kiváltképp a feliratos emlékekben – tetten érhető a fordított *C* betű Gaiát, vagyis női általános alanyt jelölő, Quintilianus által említett funkciója, különösen azon esetekben, ha az *inscriptio* egy nő libertinusáról vagy libertinájáról tesz említést.

Az “*ubi tu gaius, ego gaia*” mondat itt vázolt, eredetileg “*ahol te boldog vagy, én is boldog vagyok*” jelentése szintén a férj és feleség összetartozását jelzi, mint az “*ahol te Gaius, ott én Gaia*” interpretáció, csak éppen egy nyelvileg jobban alátámasztható, ugyanakkor a szertartás szimbolikáját semmivel sem csorbító értelmezést kínál. A lojalitás ilyen módon történő

kifejezését érdemes összevetni az ószövetségi Ruth könyvének vonatkozó passzusával (1, 16), ahol Ruth, férjének halála után így fogalmazza meg anyósa felé együvé tartozásuk gondolatát: *“Mert a hova te mégy, oda megyek, és a hol te megszállsz, ott szálllok meg; néped az én népem, és Istened az én Istenem.”*

Felhasznált irodalom

- Benedek, F.: *Die conventio in manum und die Förmlichkeiten der Eheschließung im römischen Recht*. *Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata* 88 (1978) 3–31.
- Ferenczy, E.: *Eherecht und Gesellschaft in der Zeit der Zwölftafeln*. *Oikumene* 2. *Studia ad historiam antiquam classicam et orientalem spectantia*. Ed. I. Hahn, L. Kákósy, E. Maróti, J. Sarkady. Budapest 1978. 153–161.
- Forsythe, G.: *Ubi tu gaius, ego gaia. New Light on an Old Roman Legal Saw*. *Historia* 45 (1996) 240–241.
- Földi A.–Hamza G.: *A római jog története és intézüiói*. Budapest 2006¹¹.
- Frisk, H.: *Griechisches etymologisches Wörterbuch I–II*. Heidelberg 1960.
- Fustel de Coulanges: *Az antik városállam. Tanulmány a görög és római vallásról, jogról és intézüényekről*. (Magyar Tudományos Akadémia 1883-ban *Az ókori község* címmel megjelent kiadványának hasonmása.) Budapest 2003.
- Kaser, M.: *Das altrömische ius*. Göttingen 1949.
- Latte, K.: *Römische Religionsgeschichte*. München 1960.
- Nótári T.: *De matrimonio cum manu*. *Jogtörténeti Szemle* 2005. 2. 52–65.
- Nótári T.: *Cicero, Négy védőbeszéd*. Szeged 2004.
- Nótári, T.: *The Function of the Flamen Dialis in the Marriage Ceremony*. *Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica* 45 (2004) 157–165.
- Nótári T.: *Numen és numinozítás – a római tekintélyfogalom vallási aspektusai*. *Aetas* 18 (2003) 3–4. 33–54; (Ugyanez in: *Iuridicophilologica – Tíz tanulmány*. Budapest 2004. 141–166.)
- Treggiari, S.: *Roman Marriage. Iusti Coniuges from the Time of Cicero to the Time of Ulpian*. Oxford 1991.
- Zlinszky J.: *Állam és jog az ősi Rómában*. Budapest 1996.
- Walde, A.–Hofmann, J. B.: *Lateinisches etymologisches Wörterbuch I–II*. Heidelberg 1938.

Ágnes Pokol
The Sociological Dimensions of The Scarlet Letter, Hawthorne as a Social Critic on Democracy and the Woman question. Part I.: Individual and Society

Nothing is more annoying in the ordinary intercourse of life than this irritable patriotism of the Americans. A foreigner will gladly agree to praise much in their country, but he would like to be allowed **to criticize something, and that he is absolutely refused**. So America is the land of freedom where, in order not to offend anybody, the foreigner may **speak freely neither about individuals there, nor about the state**, neither about the ruled, nor about the rulers, neither about public undertakings nor about private ones—indeed, about nothing that one comes across, except perhaps the climate and the soil, but yet one meets Americans ready to defend both of these, as if they had a share in forming them. (DA 247)

Bearing the above-quoted passage from Tocqueville's Democracy in America in mind, one can easily understand Hawthorne's intention to "camouflage" the topicality of his novel with an apparently "harmless" seventeenth-century Puritan New England setting—one that was far enough removed in time and was seemingly so dissimilar to contemporary mid-nineteenth century America. As to what that topicality resides in, the two prickliest contemporary issues should be named: the question of democracy and that of women, or to put it differently, the relation between individual and society and woman and society, respectively. Moreover, the consideration of the place of the artist in society is also of great importance and will be discussed as a third issue in due time, but it cannot claim to have a specifically contemporary validity; it is more or less a perennial dilemma of all artists. This first part, then, is to focus on the relation between individual and society, while the second part concentrates on the woman question, with the additional issue of the place of the artist following in its stead.

Setting out on this mental journey, the enthusiastic scholar resolves to be as conscientious as possible, which drives her to an attempt at starting with what seem to be the very basics; one such is the consideration of the term "society" itself. A dictionary appears to offer just the right springboard in the shape of a definition: "a group of people with a particular organization and shared customs and laws."¹ Talking in general terms, let the shared set of laws be referred to as **social law** for now. Although ideally these laws have been set up by like-minded individuals, the act of **sharing** itself automatically presupposes certain **conformity** on the part of these members. Therefore, one may say that society has a fundamentally anti-individualistic tendency, which, of course, increases in direct ratio with the sphere of operation and the degree of rigidity of the laws that it is based on. Uniformity of its members being society's aim, any individual who emerges from the undifferentiated law-abiding crowd and "begs to differ" does nothing less than cause a rift in its unity. "Arch transcendentalist" Ralph Waldo Emerson formulates this in his apotheosis of self-reliance and individualism in the following manner: "Society everywhere is in conspiracy against the manhood of every one of its members. Society is a joint-stock company, in which the members agree, for better securing of his bread to each shareholder, to surrender the liberty and culture of the eater. **The virtue in most request is conformity. Self-reliance is its aversion.** It loves not realities and creators, but names and customs (SR 26, emphasis added)." This "warfare" between the leveling force of society and

¹ Longman 1062.

the dissenting tendency of the individual is portrayed right at the outset of The Scarlet Letter in the introductory Custom-House episode; Hawthorne even uses the very term “self-reliance” when presenting society’s drive at conformity as the negative effect that the fulfilling of public office has on a person’s character:

An effect—which I believe to be observable, more or less, in every individual who has occupied the position—is that, while he leans on the mighty arm of the Republic, his own proper strength departs from him. **He loses**, in an extent proportioned to the weakness of his original nature, the capability of self-support. [...] Uncle Sam’s gold—meaning no disrespect to the worthy old gentleman—has, in this respect, a quality of enchantment like that of the Devil’s wages. Whoever touches it should look well to himself, or he may find the bargain go hard against him, involving, **if not his soul, yet many of its better attributes; its sturdy force, its courage and constancy, its truth, its self-reliance, and all that gives the emphasis to manly character.** (SL 50-1)

It has been said that the measure of society’s anti-individualistic tendency is in direct ratio with the sphere of operation and the degree of rigidity of the laws that it is based on. Now, in the case of seventeenth-century Puritan New England theocracy—a fusion of church and state—one is dealing with extremes. In order to see this, first it has to be kept in mind that by taking every word of the Bible literally, the Puritans saw in it “a complete body of laws” touching upon every subject under the sun; “not only theology, but ethics, costume, diplomacy, military tactics, inheritances, profits, marriages, and judicial procedures”² were all conducted according to it. Thus, by equating Scripture with the one and only commendable set of laws available to mankind, Puritan theocracy was based on **divine law**. It is easy to see that the result was a set of such rigid requirements concerning nigh every aspect of the individual’s life that nothing less than a complete uniformity was the ultimate aim. It was an aim, in fact, which proved to be impossible to accomplish right at the outset: the appearance of the prison as a penal institution serves as tangible proof.

No wonder Hawthorne starts his tale with just this “black flower of civilised society” (SL 60). He tellingly names the very first chapter “The Prison-Door,” and while setting the stage in the first few paragraphs, he also indicates the underlying sociological aspect of the story: community versus (dissenting) individual. With few but precise brush-strokes, he depicts “sad-coloured garments,” the dark aspect of the wooden jail’s “beetle-browed and gloomy front,” and the “unsightly vegetation” (SL 59) around it. In their mutually somber and depressing hues the community and its surroundings thus blend together. This, however, is sharply contrasted with the color and beauty of the “wild rose-bush” growing “almost at the threshold” of the prison door. It is red, one might say scarlet, so as to suggest the affinity between its situation and that of Hester Prynne, “the scarlet woman.” Indeed, the “unsightly vegetation” and the “wild rose-bush” correspond to Puritan community and dissenting individual respectively, and one should of course bear in mind the image of the “black flower” as well, which was said to stand for the prison, the inevitable by-product of any community / society. That the rose-bush was said to have “sprung up under the footsteps of the sainted Ann Hutchinson” (SL 60) is an additional dimension to the imagery, the continual appearance of which all throughout the story is to strengthen the correspondence between Ann Hutchinson’s and Hester Prynne’s fates and what they stand for: antinomianism with its belief in every individual’s guiding inner light in the case of the former, and a certain proto-type of transcendentalism with its emphasis on self-reliance in the case of the latter.

Dwelling so long on the nature-imagery of the book is not so much a sign of losing focus, as a preparatory step for the introduction of another “set” of laws that are to be taken into consideration, namely **natural law**. Since the Puritan community believes that there is only one set of laws—divine law coming straight from God—they automatically equate Hester’s

² Miller 10.

law-breaking with lawlessness. For her, contrary to their stance, stability is not to be found in God but in Nature. She tells Arthur Dimmesdale, her fellow-adulterer, that what they have done “had a consecration of its own” (SL 220), in other words their act has also been in accordance with a set of laws, only it is a different one from that of the Puritan community. However, one should bear in mind Nature’s fundamental neutrality: “in order to find law *in* it, one has to impose an interpretation *on* it,”³ which is to say that the law to be found in nature is open to any subjective (individual) reading. The consequent relativity and the power that the individual gains by being authorized to come up with diverse meanings of the same things or signs rightly appears dangerous in the eyes of the Puritan worthies. The whole foundation of Puritan faith and society is shaken by the possibility that more than one set of meanings might exist.

In order to vouch for the Puritans’ obsessive denial of relativism, one has to go all the way back to the fundamental tenet of original sin. Due to man’s original sin and consequent fall, an irrevocable split had been created between objects and their meaning. Man had been left to grope in a bewildering maze of symbols. In his endeavor to read “the book of nature,” his main guidance was the “other book,” namely the Bible. Although man’s innate reason was seen as a glimmering of the divine in him, there were nevertheless certain chosen ones who were endowed by the divine gift of insight not in store for ordinary men—hence their categorical repudiation of Ann Hutchinson’s antinomian claims of each individual’s inner light. It was on their interpretation of both the Bible and consequently the interpretation of nature’s signs that Puritan theology was based. They were assisted by God himself to solve his own divine riddles, and so it was their set of meanings that was taken as unique and unalterable.

It was with this conviction that the Puritan worthies order the letter A to be put on Hester Prynne’s bosom. To them it signifies Adultery / Adulteress and they mean to punish Hester by branding her with her own sin. However, the letter appears on the breast of Hester’s gown “in fine red cloth, surrounded with an elaborate embroidery and fantastic flourishes of gold thread.” Indeed, it is “so artistically done, and with so much fertility and gorgeous luxuriance of fancy” that it has “the effect of a spell, taking her out of the ordinary relations with humanity, enclosing her in a sphere by herself” (SL 65-6). Due to the sheer beauty of the letter, it simply cannot—not even in the most ill-disposed of its members—invoke the awaited effect of placing law-breaking Hester *at the bottom* of the respectable law-abiding community: it is generally felt that the letter marks her out as a being *apart*, a separate entity. In other words, the *superior* appearance of the letter’s wearer makes it impossible for the beholders to regard her as *inferior* as they theoretically have thought her to be. Thus, as soon as the concept of the letter A with its originally intended meaning (Adultery) materializes in the gorgeous symbol on Hester’s bosom, several possible meanings offer themselves even to those who expected it to be unequivocal. It may designate Hester as an Artist: the scarlet fruit of her creativity, skill, talent, imagination, fancy, or whatever name one gives it, is nothing less than the badge of a guild-master—of the artist of needlework. Then again, as it is generally felt that she was taken out of “the ordinary relations of humanity,” having a “sphere by herself,” the letter A can also stand for Apart or Alone.

Because she is regarded as a fallen woman who has committed a grave sin, it may even stand for Apple, the symbol of man’s original sin, thereby drawing an analogy between Hester and her “foremother” Eve. Or else, her more direct predecessor, Ann Hutchinson’s first name may be identified with the letter’s significance, or her downright “sin,” Antinomianism. Staying with proper names, it may stand for Arthur, in which case a thoroughly ironic aspect of the story offers itself: one pictures the Puritan community first unwittingly pinning the initial of Hester’s lover on her breast, then wondering for seven years who he might be, with the letter

³ Baym 90-1.

staring them in the face all along. This specific meaning of the letter actually takes one back to the original intention of the Puritan worthies: there is an entry in Hawthorne's "American Notebooks," which describes the custom of New Plymouth colony in 1636 concerning the punishment of adultery. It was said to involve—along with a sound public thrashing—the obligation to wear the two capital letters AD on the adulterers' garments.⁴ Thus, it appears that Hawthorne's choice of the minister's name with its identical initials (Arthur Dimmesdale) was most probably intentional. Still connected to the minister, the letter A may also refer to Hester's Adoration for him.

Although most of these possibilities remain hidden from the ordinary community members, with the passing of time another meaning replaces the hitherto acknowledged "Adultery version." As a "well-spring of human tenderness, unailing to every real demand," Hester becomes a "self-ordained Sister of Mercy" with the letter as "the symbol of her calling": due to all the helpfulness that has been found in her, and all "the power to sympathise," many people refuse "to interpret the scarlet A by its original signification," saying that it means "Able" (SL 183). Indeed, the letter started out as a badge of shame and it became nothing less than a badge of honor for her public services, even if inwardly Hester has all along remained the artist with a guild-master's badge.

Finally, yet another meaning can be attached to the letter which, in fact, seems to sum up and comment on all the wide array of dissimilar meanings that have been proposed so far: if it can refer to saint as well as sinner, it can refer to Anything, in other words to the ultimate Arbitrariness of meanings.⁵ A universe of meaning-in-flux was wholly alien to the Puritan community at the beginning of the story. That meanings come to be seen as a matter of social negotiation—based on the community's own alteration of the letter's significance—consequently suggests the "temporary validity"⁶ of all social and moral standards, sets of law, everything, in a word, that was thought to serve as the unique unalterable unequivocal basis of Puritan society.

It is just this general truth that Hawthorne wanted to drive home to his contemporary readers: it was necessary to realize that under its smug surface, mid-nineteenth century antebellum America was seething with social issues that had to be addressed. With the original concepts of race, religion, gender being called in doubt, signaling a need for a re-definition of meanings. Yet one might say that even if Hawthorne's skillfully hidden message got through to discerning readers, the institution of democracy appears to offer an ideal ground for changes: as opposed to the rigidity of Puritan New England theocracy with its anti-individualistic stance in the extreme, surely the America of the mid-nineteenth century was a wholly different matter—embracing Emersonian self-reliance and glorifying individualism to the seventh heaven, it could not but be just the kind of system that is aware of the temporary nature of social and moral standards. Despite the seeming contrast between the seventeenth and the mid-nineteenth century American scenario, an underlying similarity can be detected. Recalling Tocqueville's words cited at the outset, the Americans' inability to take any criticism concerning their country immediately signals the contestability of the very democracy and freedom on which they pride themselves so. Related to this is the unsettling phenomenon termed "the tyranny of majority" by Tocqueville:

What I find most repulsive in America is not the extreme freedom reigning there but the shortage of guarantees against tyranny. When a man or a party suffers an injustice in the United States, to whom can he turn? To public opinion? That is what forms the majority. To a legislative body? It represents the majority and obeys it blindly. To the executive power? It is appointed by the majority and serves

⁴ Martin 120, 193.

⁵ Baym 91.

⁶ Sarbu 96.

as its passive instrument. To the police? They are nothing but the majority under arms. A jury? The jury is the majority vested with the right to pronounce judgment; even the judges in certain states are elected by the majority. So, however iniquitous or unreasonable the measure which hurts you, you must submit. (DA 252)

This inconsistency underlying the institution of democracy is, in fact, far from surprising if one recalls the earlier-mentioned contradictory nature of any society. The fundamentally anti-individualistic tendency of society presupposes the necessity on the individual's part to conform to the social consensus agreed on by the majority, and so it is a kind of submission to the tyranny of the latter. Just as society is against the individual, so is the majority against the minority in a democratic society. On top of these contradictions, America's alleged endorsement of Emersonian self-reliance also goes against the very nature of society—the very issue that his so-entitled essay is all about. To some extent, the summoning of the wholly unfeasible vision of a society comprising none but self-reliant individuals is allayed by Emerson himself: he envisages the self-reliant individual as the great man or hero who is a cut or two above the average members of society. Just so, America's hailing the ethos of self-reliance was a call for great men: with its emphasis on progress, industry, economy, the country proudly offered unbounded opportunity for the go-getters. Emerson himself had not a little admiration for material progress, and the dynamic increase of America's worldwide economic influence appeared to him as the proper course of a country spurred on by its exemplary self-reliant citizens.⁷

Emerson's winged system did not let everyone soar, however. Although at first glance it preached self-reliance to all and sundry, it actually allocated to women the role of dependent helpmate, thus indicating that self-reliance was for men only⁸ and that the contemporary division between head and heart was perfectly in place, with the former being exclusively represented by men, leaving the latter as the only appropriate sphere of operation for the ladies. Not surprisingly, certain contemporary female thinkers had something to say about the matter, which is to be discussed in the next part of this article.

Bibliography

Primary Sources

- SR Emerson, Ralph Waldo. "Self-Reliance." The Works of Ralph Waldo Emerson. Vol.1. London: G. Bell and Sons, 1913. 23-49.
- GL Fuller, Margaret. "The Great Lawsuit." The Norton Anthology of American Literature. Ed. Nina Baym. Vol.1. New York: W.W. Norton & Company, 1983. 1592-1626
- SL Hawthorne, Nathaniel. The Scarlet Letter. London: Collector's Library, 2003.
- EB -.-.-. "Ethan Brand." The Complete Novels and Selected Tales of Nathaniel Hawthorne. Ed. Norman Holmes Pearson. New York: Random House Inc., 1937. 1184-1196.
- DA Tocqueville, Alexis de. Democracy in America. Trans. George Lawrence. Ed. J.P. Mayer. Garden City, N.Y.: Anchor-Doubleday, 1969.

Secondary Sources

- Baym, Nina. The Scarlet Letter. A Reading. Boston: G.K. Hall & Co., 1986.

⁷ Sarbu 33-5.

⁸ Baym 80-1.

- Bollobás, Enikő. Az Amerikai Irodalom Története. Budapest: Osiris Kiadó, 2005.
- Brooks, Van Wyck. The Flowering of New England. New York: E.P. Dutton & Co., 1952.
- Claypole, Jonty. "Afterword." The Scarlet Letter. London: Collector's Library, 2003. 295-302.
- Cunliffe, Marcus. American Literature to 1900. Ed. Marcus Cunliffe. London: Sphere Books, 1986.
- Manning, Susan. "Nathaniel Hawthorne, Artist of Puritanism." The New Pelican Guide to English Literature. Ed. Boris Ford. Vol. 9. London: Penguin Books, 1991.
- Martin, Terence. Nathaniel Hawthorne. Boston: Twayne Publishers, 1983.
- Miller, Perry. "Introduction." The Puritans: a Sourcebook of their Writings. Ed. Perry Miller and Thomas H. Johnson. Vol.1. New York: Harper & Row, 1963. 1-79.
- Sarbu, Aladár. The Reality of Appearances: Vision and Representation in Emerson, Hawthorne and Melville. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1996.
- Van Doren, Mark. "The Scarlet Letter." Hawthorne: A Collection of Critical Essays. Ed. A.N. Kaul. New Jersey: Prentice-Hall Inc., 1966. 129-41.
- Waggoner, Hyatt H. Hawthorne: A Critical Study. Cambridge, Mass.: The Belknap Press of Harvard UP, 1963.

Pokol Béla

Késő-középkori jogfejlődés: glosszátorok (Olvasónapló)

A kontinentális európai jogok az 1800-as évek második felétől a nagyobb jogágaikat tekintve ellentmondásmentes értelmi fogalmi rendszerekből és ezeket konkretizáló szabályanyagból építkeznek. A rendszerszerű jog kialakulásánál az 1100-as évek elejétől a római jog újra-felfedezett összegzései adták az alapot az európai jog fejlődésénél, ahogy azt 533-ban Justiniánusz császár jogászai összeállították (újabb magyar nyelvű anyagokat ehhez lásd Stein 2005:48-52 és magyar szerzőnél Hamza 2002:32-37, a koraközépkor fejlődésébe ágyazva részletesen: Hattenhauer 2004:114-135). A római jog minden analitikai fejlettsége ellenére azonban ez alapvetően esetjogként állt az európai jogfejlődés rendelkezésére, és ebből alakult ki több mint 700 év alatt az az absztrakt értelmi rendszere épülő jog, amit az 1800-as évek végétől egy sor európai kódexben összegeztek, elsősorban a magánjogi és büntetőjogi területeken. Hogy ment ez végbe? Milyen hatások alatt történt ez, és milyen szakaszokon és változásokon át lehet ezt a fejlődési vonalat vázolni? A következőkben egy szakaszolási kísérletet szeretnék felrajzolni, majd az első szakaszhoz olvasónaplószerűen kivonatolni néhány vonatkozó munkát. Ez a glosszátorok tevékenységének szakasza, és a következőt, a kommentátorok szakaszát – legalábbis egyik fontos tevékenységük, a konzíliumadás kapcsán – már egy korábbi tanulmányban elemeztem (lásd Pokol 2006). A középkori jogot és jogtudományt tekintve persze ez egy időrendbeli felcserélést jelent, de a kutatás véletlenjei így hozták. Szeretném jelezni, hogy a jelen írást nem lehet még tanulmánynak tekinteni, csak olvasónaplónak, de mivel magyar nyelven részletes anyag alig áll rendelkezésre a glosszátorokat illetően (lásd különösen Hamza 2002:54-57 illetve Bessenýő 2003:92-97), talán haszonnal adható közre ez az olvasónapló is. Az írásom végén egy függelék található Digesta-kivonatok cím alatt, aminek felvételét ide a glosszátorok erre irányuló figyelme is indokolt, de a fő indok inkább az, hogy több jogtörténeti jegyzetem, tanulmányom és olvasónaplóm után a felmerült elméleti kérdésekben egyre nehezebb ennek ismerete nélkül érdemben állást foglalni. A kivonatok így jogelméleti kérdések megválaszolására törekvés közben álltak össze.

1. Az esetjogtól a fogalmi jogdogmatikáig

A római jog újjáéledése az 1100-as évek kezdetétől hét szakaszban jutott el az 1800-as évek végére az európai kontinentális országokban ahhoz, hogy a jog egy átfogó értelmi összefüggésrendszer szerint épüljön fel, jogáganként összezsírozott jogdogmatikai kategóriarendszer köré elrendezett szabályokkal, melyek működtetését a dogmatikát illetően elsősorban az elméleti egyetemi jogtudomány, a gyakorlati jogalkalmazás illetően a többi, gyakorlati jogászcsoporthat látja el.

1. Az első szakaszt kb. másfél évszázadon át az 1100-s évek elejétől indulva a glosszátorok tevékenysége jelentette, akik alapvetően csak tanították a klasszikus római jogot abban a

formában, amit Jusziánusz császár utasítására 533-ban összegyűjtött Digesta nevű jogirodalmi gyűjtemény, illetve az e császár által kiadott Codex, a hozzácsatolt további joganyag Novellák néven, és a jog átfogó vázlatát tanítási célzattal bemutató Insitutiók anyaga jelentett, és melynek fő részét, a Digestát csak több száz év lappangás után 1050 körül találtak meg ismét Pisában. Az ez alapján meginduló jogi oktatás folyamán Bolognában majd több itáliai városban, majd később a franciáknál és az angoloknál glosszálás formájában feldolgozták és értelmezték a római jog más körülményekre szabott anyagát és fogalmait tanítási célzattal, de nagy részét ennek nem használták az ezt értelmező jogász „doktorok”.

2. Az így másfél száz év alatt átértelmezett és átalakított római jogot az 1250-es évek után fokozatosan erősödően elkezdték alkalmazni a mindennapi jogi vitákban. A megsokasodott jogi egyetemek (Perugia, Padova, Nápoly, Orléans, Montpellier stb.) és jogászprofesszorok a tanítás mellett fő tevékenységként a gyakorlati jogi vitákban alkalmazták most már a jogot, mint szakvélemény-készítők (konzíliumadás) vagy még mint ítéletkészítők is. Ez terjesztette el igazán a római jogot és változtatta mindennapi használt joggá, különösen a régi római birodalomba tartozó területeken, de azon kívül is, a legformalizáltabban a római birodalom örököséiként fellépő Német-Római Birodalom területein. Ez a szakasz az észak-olasz, a spanyol, a dél-francia, a holland és a német területeken tartott egészen az 1500-as évekig.

3. Harmadik szakaszként az egyes francia egyetemi jogászörökben az 1500-as évektől elterjedő jogi humanizmus tekinthető, noha ez saját korában inkább csak kis csoportok kezdeményezése volt, de utóhatását tekintve hozzájárult a mai rendszeres jog kialakulásához. Itt a gyakorlatból kiemelkedő és az újkortól elterjedő pontosabb tudományos eszme hatására kritikusan és tudatosabban álltak a római jogi „szent szövegekhez” és egyrészt értelmi rendszer kiépítését kezdték el az alapvetően esetjogi személetű római jogban - ehhez segített a kálvinizmus eszmeisége is, amely a teológiában is a szöveghez tapadás helyett az értelmi rendszerszerű ábrázolást helyezte a középpontba. Innen a hollandokhoz tevődik át az 1600-as évek elejére ennek súlypontja, és ezt a középkori torzult latin elvetése és a klasszikus latinra törekvésük miatt „elegáns jurisprudentia” név alatt tárgyalja a jogtörténet.

4. Egy részben párhuzamos fejlődést jelent az előbbivel a negyedik szakasz az 1600-as évek elejétől, amely az *usus modernus* név alatt a németeknél a gyakorlatilag alkalmazott római jogot még inkább az akkori körülményekhez adaptálva alakította ki, a konzíliumadással és az ítéletkészítéssel teljes mértékben a gyakorlatba belefoglaló egyetemi jogászprofesszor köreivel. Ez a tevékenység itt eltartott az 1800-as év második feléig, noha a következő szakaszok lassan háttérbe szorították ezt a tevékenységet. E szakaszban a részben már rendszerezett és az egyes jogterületeket jobban elválasztó összegzések születnek, melyek ugyan a gyakorlati jogi problémákat esetjogilag közelítik meg, de némi általánosabb fogalomképzés és a szövegek tudatosabb értelmezése és alakítása már jellemzővé válik.

5. Az ötödik szakaszt az 1650-es évek után felerősödve a világi természetjogok és ennek keretén belül a jog rendszerszerű ábrázolásának igénye jellemzi. Az átfogó szinten a főként René Descartes által véghezvitt fordulat az igazság absztrakt, rendszerszerű és deduktív lépésekkel logikai úton megteremtett követelménye az összes szellemi szférában elterjedt erre az időre, és a jogban ez jelent meg a természetjogászok új formájában, az észből levezetett észjog keretei között. Ennek előalakjai még a Descartes előtti Petrus Ramus hasonló rendszerező tevékenysége által befolyásolt Johannes Althusius volt, majd már a descartesi fordulat után alkotó Leibniz-nek a rendszerszerű jogot középpontba állító elemzése volt kiemelkedő jelentőségű (lásd ehhez magyar nyelven Varga 1973). Ezek alapján Samuel Pufendorf és különösen Christian Wolff teremtette meg a jogászok számára az első rendszerszerű kodifikáció

alapjait egy észjogi fogalmi rendszerben 1750-es évekig a németeknél, befolyásolva a hollandok rendszerező természetjogi művei által is.

6. A hatodik szakaszt a jogtudományt igazi tudománnyá tenni akaró jogtudósok tevékenysége jellemzi az 1700-as évek végén, és ebben a sok jogi elemzést egyetlen közös elvrendszerre igyekeznek visszavezetni, mivel az új tudományfelfogás szerint csak ez változtatja a jogi szellemi tevékenységet valóban jogtudománnyá (e folyamat monografikus tárgyalásához lásd: Brockmüller 1997, magyar nyelven Pokol 2007). Ez eleinte a természetjoghoz kapcsolt jogfilozófia megteremtését célozta, majd a természetjogról leszakadva önálló jogfilozófia megalkotása vált a céllá. *A gyakorlatban működő jog felett, a szellemi jogi tevékenységben egy összefüggő és ellentmondásmentes fogalmi rendszer megteremtése, csúcán a jogfilozófiával és ehhez igazított részletes jogi elemzésekkel a magánjog a büntetőjog és a közjog területén* - ez volt e fejlődési szakaszban a lényeg. Ennek fő alakja a német Gustav Hugo volt, de a kanti filozófián belül az erkölcs- és jogfilozófia majd Hegel jogfilozófiája mind ebbe a törekvésbe tartoznak.

7. Végül az utolsó szakasz jellemzője az 1800-as évek elejétől az, hogy a fogalmi rendszerszerűséget és az ellentmondásmentes összefüggést nem csak a joggal való szellemi foglalkozásban akarták elérni, hanem *az átfogó értelmi rendszer magában a jogban vált célkitűzéssé*, és az egyes jogágak szabályanyából absztrakt fogalmi rendszer kiemelését teszik a középponttá. Ennek fő alakja Savigny, Puchta és Anselm Feuerbach, és az 1800-as évek második felére fokozatosan kialakul az átfogó magánjogi dogmatika, majd a büntetőjogi dogmatika, és a közjogi dogmatika kiépítése is megkezdődik.

2. A glosszátorok jogának jellemzői

Négy anyagból készíték kivonatokat a következőkben, a nagy Coing-Handbuch-ból Coing és Peter Weimar egy-egy vonatkozó tanulmányát, kiegészítve ezeket Weimar egy későbbi, 1982-es tanulmányával, majd ezeknél jóval részletesebben Hermann Lange 1997-es glosszátor-monográfiájából. Mint látható lesz, bizonyos eltérő hangsúlyok és értékelések figyelhetők meg Weimar és Lange anyagaiban, és míg az első a glosszátorok szöveghez tapadását emeli ki, és az ettől elszakadó absztraháló és rendszerező tevékenységüket nem tekinti jellemzőnek, addig Lange ezt is a glosszátorok jellemzőjének írja le, és épp ebből alakítja ki a glosszátorok általános értékelését. Az idézett szövegek majd magukért beszélnek, de az ellentmondást úgy lehet enyhíteni, ha felhívjuk a figyelmet, hogy a glosszátorok többfajta tevékenysége közül a szöveghez tapadást hangsúlyozó Weimar a glosszálást tekinti döntő tevékenységünknek, és ebből általánosítja ki összetevékenységük fő jellemzőjét, míg Lange a glosszálás mellett inkább a quaestió-k készítését, a notabiliák és brocardicák általánosabb gondolatait állítja a középpontba, és ebből vonja le a glosszátorok előnyösebb megítélését a rendszerezés szempontjából. Ha a további jogfejlődést és a jogtudomány fejlődését elemző anyagokat is a szem elé kapjuk, illetve az szövegtől elszakadás tényleges módját a jogi humanistáknál megértettük, és ezek vitriolos kritikáját a glosszátorok és a Jusztinánusz joggyűjteményei felett szem előtt tartjuk (lásd ehhez: Troje 1967; 1977, Osler 2001), akkor inkább Weimar hangsúlyait látjuk helytállóbbnak, így az előbbi szakaszolásban a glosszátorok leírásánál az ő hangsúlyait vettük alapul.

De nézzük meg közelebbről Coing, Weimar és Lange elemzését.

2.1. Coing és a glosszátorok intézményi feltételei

(*Helmut Coing: Die juristische Fakultät und ihre Lehrprogramm*)

Tiszta jogi egyetem, más fakultások nélkül a franciáknál Angers-ben és Orléans-ban volt nagyon korán, ugyanígy Bologna is az volt, bár itt volt egy külön Artistenfakultät, ahol a trivium-ot megtanulták előtte. A legöregebb egyetemek Bologna, Párizs és Oxford, már az 1000 utáni évtizedekben, és valamivel későbbi jogi fakultás-alapítások: Cambridge 1209, Padua 1222, Montpellier 1260, Orléans 1230 körül, Angers 1230 körül, Avignon 1260 körül, Orange 1265-ben. Ezen kívül néhány helyen volt olyan átmeneti jogi képzés, hogy egy-egy magistert egy-egy városban elhívták, és ott elkezdett tanítani egy csoport fiatal. Eleve az első egyetemek ilyen magister-diák szerződéssel való csoportosulás-létrehozást jelentettek csak, külön épület nem volt még megállapodott egyetemeknek sem eleinte. Egyetemet csak a pápa alapíthatott privilégium adásával, ami után rendszerint az egyetem fenntartója - vagy részben anyagi eszközök nyújtója, a diákok magán fenntartása mellett – egy város vagy egy herceg adott egy rendeletet ki a fenntartásról és a működéséről. A pápai privilégium kiadása is a helyi városi vezető vagy a herceg javaslatára történt. A privilégium rendszerint csak egy utalást tartalmazott az új egyetem jogállására, pl. azzal, hogy a Bologna egyetemének jogállására utalt egyszerűen. Többször volt olyan hogy az új egyetem-alapítása után a város vezetése vagy a herceg utasításba adta, hogy „sub poena vitae” térjenek vissza más egyetemről a város új egyetemére, pl. II. Frigyes a Nápoly egyetemének alapítása után itteni tanulási kényszert rendelt el.

Bologna mellett 1300 körül még Perugia és Pavia jogi kara volt nagy vonzással, sőt lassan le is hagyták ekkora Bologna-t. A franciáknál Párizs soha nem volt jogi centrum, ezért futott fel itt Montpellier, Angers, és Orléans, és főként az utóbbi képezte az igazi francia jogi centrumot a középkorban.

A diákság natio-it Bologna-ban 1230 körül két nagy szervezetbe fogták össze, a citramontánok voltak az itáliai diákok, az ultramontánok az azon kívüliek. Mindkettő egy-egy rektort választott, a natio-k vezetői pedig a procuratore-k voltak. Ezek a diákegyesületek voltak ekkor még az universitások, ami akkori jelentés szerint egyszerűen egy személyegyesülés volt általában is. Ezek a szervező-igazgató diák-universitások aztán ezt hatalmat az 1300-as évek folyamán leadták-elvonták tőlük a városi igazgatás felé. A professzorok megbízatása az ibériai félsziget egyetemén alakult ki később, ahol a pályázó próbaelőadást tartott, és ezután az egyetem doktorai és a három évet már tanult diákjai szavazhattak. De ez csak a diák-egyetem mintája volt, de mellette volt a professzor-egyetem, ahol a diákok nem szavazhattak az egyetem dolgairól, pl. a párizsi egyetemen csak a docensek alkottak korporációt az egyetem vezetésére.

Az egyetemeken különbséget tettek azon doktorok között, akik főelőadást tartottak fizetésért - ők voltak a „salarati”-k, és akik csak gyakorlatokat, repetitio-kat. Az egyetem alapításánál a fenntartó rögzítette, hány fizetett professzori állást fog finanszírozni.

Bologna-ban, ahol először a diák-universitások jöttek létre, és ez mozgatta, irányította a jogi fakultást rektoraival, natio-kat vezető procuratore-ivel, az egyetemen tanító doktorok az ellensúlyozás miatt létrehozták 1215 körül korán a saját céhes korporációjukat, külön a legisták és külön a kanonisták, számszerű korlátozással. Pl. a legistáknál 1397-es szabályzatuk szerint 16 tag lehetett (és még három póttag, így várólistán) a kanonistáknál 12 tag. Ezek a doktorok a „Doctores iuris civilis corporati” voltak itt, és hasonló volt más jogi fakultásoknál is. De ez a

kollégium nem mindig esett egybe a ténylegesen tanítókkal, volt olyan tanító doktor, aki nem tartozott ezekbe, ám vizsgára diákokat csak az a professzor vihetett, aki tagja volt ennek. „Így Bologna-ban a középkor vége felé mindkét tárgyból csak az a doktor prezentálhatott egy diákokat licenciátusi- vagy doktori vizsga elé, aki tagja volt e két kollégium valamelyikének” (56.p.) De ugyanígy meghatározott előadásokat illetve előadás-idősávban előadásokat egy-egy bizonyos napszakban csak azok a professzorok tarthattak, akik a doktori kollégium tagjai voltak. Ezek jelölésére kezdett elterjedni az „ordinarius” vagy az „extraordinarie actu regentes” elnevezés. Később az egyetemfejlődésben az egyetem szervezete úgy alakult, hogy a fakultást tulajdonképpen csak a fizetett professzorok alkották, de eleinte a középkornak ebben a szakaszában (1100-1400) ez még jött létre.

A bíraskodási önállóság is beletartozott a Bologna egyetemének privilégiumába, amit Barbarossa Frigyes 1150-ben a Bologna melletti táborozásakor adott az egyetemnek, és ezt az 1158-as Roncaglia-i birodalmi gyűlésen megerősítve belevették az itt elfogadott törvényekbe. Ez volt az Authentica 'Habita': „Dieses Gesetz verbietet allgemein, den Doctores und Scholares „Iniuria” zuzufügen; es nimmt die Scholares von der damals üblichen Haftung für Schulden von Landsleuten (sogennanten „Repressalien”) aus und begründet für sie einen besonderen Gerichtstand vor dem örtlichen Bischof oder ihren Doctores, eximiert sie also von den kommunalen Gerichten” (64.p.)

Néhány szómagyarázat (66.p.): Regens – jelentett egy doktort, vagy egy magisztert, aki előadásokat tart, de hozzájött az a toldalék is néha, hogy „actu regens”, vagyis, hogy tényleg tart előadásokat, nem csak rendelkezik a magiszteri címmel. A „Professor legum” a középkorban jelentette azt, hogy előadásokat tartó doktor, de azt is, hogy egyszer valamikor tartott előadásokat doktorrá avatása után. A „Facultas” első jelentése ekkor egy-egy tudományterületet jelölt, de később azt is jelentette, hogy egy-egy docensi és diákcsoport szervezete, vagyis a mára megmaradt jelentést.

Jelzi, hogy néhány német egyetemen úgy is történt a finanszírozás, hogy az egyetemi professzor egy egyházi stallumot kapott, pl. főként a kánonjogi oktatásban. Csak a középkor utolsó évszázadaiban jött létre, hogy pl. Angers vagy Toulouse jogi kara külön előadási épületet tudott építeni.

A könyvek ügye: a nagy egyetemen egy külön „stationarius” posztot tartottak fenn, aki köteles volt a tananyagként szolgáló kéziratok hiteles szövegét magánál tartani, és a diákok kérésére egy díj ellenében számukra odaadni másolásra. E kéziratok, a kötelező „exemplaria” pontosan meg voltak határozva, egy bizottság döntött róluk, pl. Bologna-ban 1317-ban hat tagú volt ez, három a citramontánok, három az ultramontánok képviselőiből, akik ellenőrizték a stationarius működését. E kéziratok külön füzetekre voltak bontva („peciae”-k), hogy a kézzel másolás ideje alatt a többi részt más tudja másolni, és 1290 körül Bologna-ban pl. egy-egy peciae négy fóliát tehetett ki a szabályzat szerint, ami nyolc oldalt és 16 kolumnát jelentett, és minden kolumna 60 sorból és soronként 32 betűből állhatott. A stationarius személye mindig megújult a rektorválasztáskor, és esküdni kellett a szabályzat betartására, illetve kétezer bolognai fontot kellett letétbe helyeznie. Az egyetemen igyekeztek más másolásokat megtiltani, és csak a saját stationarius által kiadott másolt könyveket engedélyezték, vagy úgy, hogy a diáknak, aki más egyetemen vásárolt kéziratot, meg kellett esküdni Bologna-ban, hogy csak magának és nem kereskedelmi célokra használja a máshol másolt könyvet. De a stationarius is csak egyetemi diáknak adhatta oda a peciae-keket másolásra a szabályzat szerint, tehát a kereskedését korlátozták.

A glosszátorok a középkori skolasztikus módszert alkalmazva alakították ki glosszáikat, és a skolasztikus módszer lényege volt a grammatika és a logika szabályainak használata. „Ennek megfelelően a grammatika és a logika határozta meg a skolasztikus jogászok munkáját: szómagyarázatok, definíciók, a logikai összefüggések gondos feltárása azáltal, hogy a párhuzamos helyeket és a (látszólag) ellentétes helyeket összegyűjtötték, továbbá a harmonizálás, különösen úgy, hogy a fogalmakat belülről szétbontották (*divisio*). Ám átfogó rendszerre a későbbi természetjogi rendszerezés vagy pandektisztika értelmében nem törekedtek, sokkal inkább a topika és retorika értelmében vett általános érvek összegyűjtésére törekedtek csak.” (69.p.) „Az alapbeállítódásuknak megfelelően a szöveget minden részletében komolyan vették, mint autoritatív szöveget, és mindezt egy messzemenően kazuisztikusan összeállított műben, mint amit jusztiniánuszi gyűjtemény jelentett. Az exegézis mindig az egyes fragmentumnál kezdődött, melyek egy-egy eseti döntést jelentettek eleve, és ettől alapvetően nem távolodtak el. A skolasztikus jogtudomány nem volt hajlandó arra, hogy az általános szabály kedvéért az eseti döntéstől eltávolodjon, és egy átfogó elvhez eljusson. Általános jelentéshez csak abban a formában igyekeztek eljutni, amit az általánosan használható érvek gyűjtése jelentett” (70.p.) A későbbi átfogó rendszerezés már csak azért sem jöhetett létre ekkor, mert az előadások nem egy-egy téma határai szerint folytak, hanem a források alapján, és még ha az adott téma több forrásban is felmerült, sem fogták azokat össze, hanem csak ha a források elemzésekor odajutottak a csatlakozó részben, annak keretei között. Nem különböztettek ekkor a közjog és a magánjog témái szerint sem. De ez volt a középkorban minden más szakmához tartozó fakultás oktatásánál is a helyzet, és a „szent könyvet” az egyes források helyei szerint ismertették, nem tárgyi összefüggések és elhatárolások szerinti rendszerben.

A legisták jogi oktatása ekkor a következő előadássorozatot jelentette: a *Digestum vetus*, majd az *Infortiatum*, majd a *Digestum novum* előadásait, majd a *Codex*, de csak az első kilenc könyvet, majd külön névvel elkülönítve ezután a három utolsó könyvet a *Codex*-ből, *Tres libri* néven. Volt még az *Authenticum* (ez a *Novellák* előadásait jelentette) majd az institúciók előadásai, az *usus feudorum* (*Libri Feudorum*). Különválasztották még az anyagok előadását úgy, hogy az ordináriusok a *Digesta vetus*-t és a *Codex*-et olvasták fel, ezzel szemben az *extraordinariusok* a *Digestum novum*-ot és az *Infortiatum*-ot.

(*A tanítás rendje*). Október 10-én kezdődött a tanítás Bologna-ban (Szent Lukács napját követően) és a következő év augusztusáig tartott. Húsvétkor két hét szünet volt, és pünkösdkor három nap. Előadások mindennap voltak, kivéve az egyházi ünnepeket, de ezekből 58 is volt egy évben akkor. Vasárnap is volt foglalkozás, de akkor csak repetíciók és disputációk voltak, és mindez az egyetemi szabályzatban volt rögzítve. Előadásokat délelőtt és is délután tartottak Bologna-ban, San Pietro templomának harangozása volt a mérvadó az időtartamok meghatározására, és összességében napi 12 órát tett ki a délelőtti és délutáni foglalkozások ideje.

Az előadás módszere: a *docens* felolvasta a szöveghelyet, és bármely szöveghely kihagyását, illetve egy törvény szöveghelyének elhalasztását és egy másik hellyel való összevonását tiltotta a szabályzat. Először a szöveghelyet kellett felolvasni, aztán a glosszáját. Mivel állandó gond volt a diákoknál ekkor a kéziratok megléte, ezért alakult ki a szigorú szokás, hogy mindig fel kellett olvasni a szöveghelyet, és ez még akkor is megmaradt, amikor később a nyomtatáskor ez már nem lett volna gond. Pl. 1457-ben Perugia egyetemének szabályzata azt írta, hogy akkor is fel kell olvasni a szöveget, ha a diákok tiltakoznak ez ellen. A felolvasás után a *docens* a szöveg általánosan használható érveit kiemelte, ezek voltak a „*notabiliák*”. „A *notabilia* kiemelése nem annyira az eseti szabálynak egy elvre visszavezetését jelentette, hanem az eseti szabály általános érvként való használatának bemutatását” (73.p.) Miután *Accursius* glosszái

bevétté váltak, a tanításban az egyes helyeken erre is mindig kitértek. A középkor vége fel a Corpus iuris egyes szöveghelyeinél belép még Bartolus fejtegetéseinek ismertetése is, egyetemi szabályzatok által előírva. A teljes Corpus iuris civilis elődása 1443-ban a franciáknál három év alatt ment végbe, de Bologna-ban 1317-en öt évet írtak elő a tanulásra, és a hatodik évben a már előadásokat és reptitiókat kellett tartaniuk, és ezért ezeket már Baccalaureus-nak nevezték. A licencia-vizsga jelentette a tanulmányok lezárását, és ekkor megkapta a Licentia docendi-t. Ezzel szemben a doktori vizsga egy ceremóniális esemény volt, ahol egy ünnepi lakomát is kellett tartania a jelöltnek a professzorok részére, előtte itt is előadást kellett tartania, ahogy a licencia-vizsgánál, itt is pontoztak, és a doktori kollégium előtt a kérdésekre és kifogásokra válaszolnia kellett a jelöltnek. De itt az egész egy ünnepélyes ceremónia keretében zajlott. E vizsgákért illetéket kellett fizetni, amiből részesült a doktori kollégium tagsága, de bizonyos adományok is elő voltak írva a professzorok részére. Sokszor volt visszaélés, pl. Accursius és a fia a diákoknak kölcsönöket adott, és a vizsgák előtt is voltak vesztegetések számukra, amit IV. Nikolaus pápa egy 1291-es okleveléből lehet tudni.

Diáklétszámok: Bolognában 1265-ben közjegyzői rögzítéssel a citramontánok diákjaihoz 186, az ultramontokhoz 250 diák tartozott, 1266-ban már csak 38 és 193, de alig három év múlva, 1269-ben 253 és 479, majd 1286-ban ismét csak 126 és 113 fő. És ez kb. a tényleges létszám felét jelentette, mert ezek csak a közjegyzői aktákban megjelent diákok voltak. Vagyis egyszerre az 1200-as év körül kb. ezer diák volt Bolognában, amit Odofredus írt is később 1260-as években. Orléans-ban 1400 körül 256 baccalaureátus és 368 diák volt, Avignonban ugyanekkor 339 baccalaureátus és 467 diák, Angers-ban pedig 284 baccalaureátus és 190 diák, Perugia-ban pedig 1340-ben csak 119 joghallgató iratkozott be. Vagyis a nagyobb jogi képzési centrumokban ekkor 500-1000 fő között volt a diákok száma, a kisebbekben évente csak néhány tucat beiratkozó volt. Pl. Erfurt-ban 1392 és 1500 között csak 72 diák tett le licenciátus vizsgát vagy doktorit. Végül Heidelbergben kb. évi jogi kari 13-15 beiratkozás volt átlagban 1540 és 1836 között, egy akkori összegzés szerint. Csak a külföldieket tekintve az ultramontánok létszáma az alap, mer ez 12 natio-t fogott össze, és ez Bologna-ban évi 500 külföldi diákot jelentett összesen, bár ez 1269-ben felment ezer főre is ideiglenesen. Ferrarában 1470-74 között a doktorálások aránya a külföldiek között így alakult: 20 német, három francia, kettő magyar, és egy spanyol.

A képzett jogászok száma (88.p.): a középkorban leginkább az észak-olasz városokban és a dél-francia Languedoc városaiban kaptak teret a képzett jogászok. Bolognában és Modenában 1160-80 között már teret nyertek a városi jogszolgáltatásban. Modenában 1270-1337 között (tehát kb. két generáció alatt) kb. 200 jogász volt, akik bírák, ügyvédek voltak, vagy docensként tevékenykedtek. Tehát egy-egy generációt számolva itt száz-száz jogász tevékenykedett ekkor. Ugyanígy a podestá hivatal is, noha maga a podestá nem volt szükségszerűen végzett jogász, de bírói feladataira képzett jogászokat állított be segédeiként. Az észak-olasz városokban az ügyvédek, a bírák és a közjegyzők sokszor közös céhekben szerveződtek meg, vagy csak az ügyvédek nélkül a bírák és a közjegyzők. Az olasz városok mellett az egyház foglalkoztatott sok képzett jogászt az egyházi igazgatásban és bíraskodásban. Szép Fülöp francia király alatt a párizsi parlament tanácsosai is képzett jogászok voltak, és tanácsadói is ezek közül kerültek ki. Az Alpoktól északra a jogászok funkcióba kerülése csak lassan ment előre, és az 1495-ös német birodalmi Reichsgammergericht (központ bíróság) alapítása itt egy kezdetet jelentett csak.

2.2 Weimar a glosszátorokról

(Először Peter Weimar 1982-es „Zur Doktorwürde der Bologneser Legisten” c. tanulmányát a bolognai jogi iskola intézményi feltételeiről és körülményeiről, majd a Coing-Handbuch-ban levő „Die Legistische Literatur der Glossatorenzeit” c. 1973-as anyagát a glossátorok átfogóbb bemutatásról és értékeléséről nézem át)

1. A bolognai jogi iskola intézményesülése

Bár helytálló az a megállapítás, hogy a későbbi nagy hírű jogi egyetem Bolognában már 1100 körül elkezdte tevékenységét, de részletesebb elemzéssel azt lehet látni, hogy a tényleges intézményesülése csak ezután sok-sok évtized alatt ment végbe, miközben tanárai már az Európa távoli tájain híresek és itt végzett diákjai már az egész Európában megtalálhatók voltak. Ki lehetett itt tanár, milyen sajátos címekkel különböztették meg a végzeteket és a tanárokat, milyen volt a tanulmányok lezárása és az ebben való részvétel bizonyítása, milyen közös szerveződések voltak a diákok egymás közötti viszonyában, és milyen a tanárok között, illetve mennyiben volt olyan közös szervezet a tanárok és a diákok között, amit ma az „egyetem”-nek nevezünk - e kérdéseket elemzi 1982-es tanulmányában Weimar

A „jogi doktor” (legis doctor) elnevezést a jog ismerőire már az a bolognai iskola előtt használni kezdték az 1050-es évek okleveleiben az észak-olasz részeken, de ez ekkor csak azt jelentette, hogy ismeretei vannak a jogról. Abban az értelemben, hogy a jogi doktor az, aki jogi iskolában tanít, csak 1150 körül kezdett elterjedni, miután a „négy doktor” (Bulgarus, Martinus, Hugo és Jacobus) tevékenysége a bolognai jogi iskolát széles körben ismertté tette. Ezek ragaszkodása ehhez a címhez, pedig abból a praktikus okból eredt, hogy az épp általuk feldolgozott és terjesztett Corpus Iuris egy helyen az akkori kor jogi iskoláinak „legis doctor”-ait a közterhek alóli mentességben részesítette. Így a következetes önelnevezés után fokozatosan az az értelem tapadt a „legis doctor”-hoz, hogy csak a jogi iskola tanára használhatja ezt a címet. Egy ideig még a magister kifejezés is használatban volt, ami a teológia tanárainál és általában az egyházi iskolák tanárainál a fő megjelölés volt a középkorban, de ez a bolognai egyetem tanárai vonatkozásában hamar megszűnt, és a később létrejövő többi itáliai jogi egyetem már a bolognai mintákat utánozta le. Ennek oka abban is állhatott, hogy míg a jogi egyetem tanárai szinte kivétel nélkül folyamatosan egyben gyakorlati tevékenységet (oklevél-tanú, ügyvéd, udvari tanácsadó, bíró, podestá stb.) is elláttak, a többi iskola tanárai csak ezt a tevékenységet, így a „magister” elnevezés használata a fél-részben a gyakorlatban levő jogtanárok számára nem tűnt megfelelőnek. Ennek nyomán a doktori cím elnyerésének feltételei is lassanként felmerültek, de ennek megértése összefügg a vizsgák rendszerének kialakulásával.

A bolognai jogi iskola az első évtizedekben egyszerűen egy jogismerő legis doctor és a vele tanításban megállapodó diákok csoportosulásából állt, és aki talált diákokat, akik megfizették a tanítást, az elkezdett Bologna valamelyik házában tanítani. Szerveződés nem is a magányos tanárok között kezdődött, hanem a Bolognában tanuló diákok kezdtek nemzetenként, illetve ezeket átfogó társaságokként („universitász”-ként”) szerveződni az 1100-as évek közepétől. A tanárok még a Barbarosa Frigyesztől elérni kívánt privilégiumok megszerzésének idején, 1155-ben is csak ideiglenes képviselőt választottak maguk közül, a nevükben való eljárásra. Feszesebb együttműködés csak 1180 körül kezdett létrejönni, amikor a Bolognával konkuráló Modena elcsábított egy sor diákot és a tanárok közül Pilius átment ide az újonnan létrehozott jogi iskolába tanítani, és ekkor a gazdag diákokból élő Bologna város vezetése kötelezte a tanárokat, hogy esküvel fogadják meg hűségüket a bolognai iskolához. Ez kezdte létrehozni a magányos legis doctor-tanárok és körülöttük csoportosuló diákok egységesebb szerveződését.

De a tanítás anyaga, módja teljesen az egyedi tanárok szokásaitól függött, noha ez külön előírás nélkül is a justiniánuszi gyűjtemények, különösen a Digesta körül összpontosult. Egy következő lépés volt a tanítás eredményének diplomával és vizsgával lezárása, és ez 1217 körül kezdődhetett Weimar szerint (i.m. 427-429.p), mert III. Honorius pápa ekkor már úgy rendelte el bolognai jogi iskolán tanítók személyének püspöki jóváhagyáshoz kötését, hogy már a létező vizsgák letételét evidensként konstataálta, és ezután a tanítási engedély, a „*litentia docendi*” megadásának jogát adta a bolognai püspöknek. De az első írásos emlék egy vizsgára csak 1230-ból való, amikor a későbbi orléansi jogtanár, Guido de Cumis vizsgázott Accurius előtt, és a vizsgára ajánló „*dominus*”-a, Jaocbus Balduini is jelen volt a vizsgán, későbbi leírása szerint. A vizsga nélküli tanulást és tanítást az teszi érthetővé abban a korban, hogy a vizsga csak arra képesített, hogy utána jogtanár, így „*legis doctor*” lehessen, de a gyakorlatban egyszerűen csak a tényleges tudás bizonyítására volt szükség még ekkor, nem a diploma tekintélyére. Ráadásul a Bolognában meggyökeresedett doktori vizsga csak az itteni tanításra jogosított jó ideig, és csak 1291-ben rendelte el IV. Miklós pápa, hogy a bolognaiak „*litentia ubique docendi*”-t adhatnak ki mind kánonjogból mind római jogból, és ezt minden helyen minden további vizsga nélkül, mint a jogtanári működés feltételét kell elfogadni. Ezzel azonban a „*legis doctor*” cím a jogtanári foglalkozás jelöléséből hamar eloldódott, és mint akadémiai fokozat kezdett működni, mint a magas szintű jogi tudás bizonyítéka. Ettől kezdve a bolognaiak által addig nagyon takarékosan osztogatott doktori cím is fokozatosan széles körben adományozottá vált, hisz most már nem kellett a doktori címmel ellátottat saját maguk konkurenciájaként tanítani engedni. (Ez a gond oda vezetett már 1200-as évek közepén, hogy a doktori vizsgára csak a bolognai származásúakat engedtek, de ezen belül is csak valamelyik jogtanár rokonságából származó bolognait. Az ebből fakadó viaskodás a doktor-tanárok kollégiuma és a pápai befolyást továbbító bolognai püspök között - amely 1270-ben még egy tettleges összecsapáshoz is vezetett a vizsgázó helyként szolgáló bolognai katedrálisban a doktor-tanárok és diákjaik illetve a püspöki rokonság között – váltotta ki végül a pápa említett 1291-es „*litentia ubique docendi*” rendelkezését.

Az intézményesedés és az egységesülés további útja a bolognai jogi egyetemnél a diákok natioi- val és ezek átfogóbb universitás-aival kötött tanítási szerződés révén való finanszírozás helyett a Bologna városa által adott és rögzített professzori finanszírozás kialakítása volt, és ezzel együtt a diák-universitasok és élükön álló, választott rektorok háttérbe szorítása is végbement. Ennek eredményeképpen az 1300-as évek első felében a városi illetve egyházi ellenőrzés alatt álló egyetemi doktori kollégium egységes működése jött létre, státútumokkal rögzített tanítási, vizsgáztatási, diplomaadási és doktori vizsgáztatási renddel. Az ekkora létrejövő konkurencia egy sor észak-olasz és dél-francia jogi egyetemmel azonban Bologna hajdani fényének már csak kis részét hagyta meg az európai jogi oktatás bölcsőjénél.

2. A glosszátorok tevékenysége

(Weimar: *„Die Legistische Literatur der Glossatorenzeit”*)

Az 1100-1200-as években a legisták s a kanonisták tisztán elkülönültek egymástól szervezeten és személyileg is, és a két jog közös végzése csak későbbi fejlemény volt. Az 1100-as évek előtti néhány évtizedben már elkezdtek a foglalkozást még a Digesta-val is Bologna előtt, de

csak a *Digesta vetus* részével foglalkoztak. Ezekkel az elemzésekkel és termékeikkel a bolognaiak később csak részben foglalkoztak megalakulásuk után. Pl. a *Brachylogus*, a *Summa Trecensis* és a *Questiones de iuris subtilitatibus* c. írások így keletkeztek még a Bologna előtti időkben, de van kutató, aki a két utóbbit már Imerius művének tekintette. A longobárd jogot Paviában már biztosan tanították Bologna előtti évtizedekben.

Rátérve a bolognai glosszátorokra: „A glosszátorok nem voltak életidegen teoretikusok. Sokukat említenek az oklevelek mint bírót vagy a jogi ügyekben tanukat, a „négy doktor” pedig Barbarossa Frigyes császár tanácsadója volt a Roncaglia birodalmi gyűlés alatti törvényhozásban 1158-ban. A konzíliumadási gyakorlat az olaszoknál már az 1100-as években kifejlődött, a legrégebb ilyen konzílium Johannes Bassianus-tól származik, aki 1190-ben halt meg. (...) Az a vélemény, hogy csak a posztglosszátorok fordultak a gyakorlati jogi élet felé nem helytálló. Persze az idő folyamán gyarapodott a gyakorlati jogászok száma, és a glosszátor-idők kevés számú konzíliuma a későbbi évszázadok óriási konzílium-tömegéhez nem hasonlítható. E mellett csak a posztglosszátorok fordultak a koruk törvényei felé, és kezdték elemezni ezeket is a római jogi szövegek mellett, ám ez azon a pályán ment előre, amit glosszátorok kijelöltek.

Az 1250-es éveket szokták a glosszátorok és a posztglosszátorok közé törésvonalként tenni, és Accursius *Glossa ordinaria* c. műve az elválasztó pont, ezért szokták poszt-accursiánusoknak is nevezni az utána következőket. Az tény, hogy az összes elődje művei ettől kezdve háttérbe szorultak, kivéve Azo Portius összegzéseit. De a későbbieket, mint gyakorlati művelőket Savigny-tól kezdve - és az ő hatására - leértékelték tudományos teljesítményüket illetően. Savigny az 13-16 század közötti jogászai munka egészét lebecsülte a jogtudomány szempontjából.

(A legista irodalom műfajai és elnevezései -140-145.p.)

- *Prooemium*: ez a tudós előszava volt előadása vagy írása előtt, amely személyileg színezett volt, információ személyéről, az alkalomról, amiben az írás keletkezett, az írás módszeréről és céljáról.

- *Materia*: nevezték ezt Prefatio-nak, Praeludium-nak, Exordium-nak, és lényegében bevezető általános fejtegetések voltak ezek tartalmilag, és ezek bevezettek a témába és az irodalmi forrásaiba.

- *Introduction titulorum*: ez a forrás adott címe által szabályozott jogterületbe igyekezett bevezetni az olvasót, elhatárolva az előző cím témájától, és az utána következőtől, és az összekötést az előtte és utána levő cím jogterületével megadni. Itt *summulae*-nek nevezték a cím által szabályozott jogterület általánosabb szintű bemutatását. Később a *summák* ezek önállósulásiból keletkeztek.

- *Introduction legum*: míg az előbbi egy-egy cím előtt volt, ez azon belül egy-egy hosszabb paragrafus előtt vagy egy törvényhely előtt állt. Itt a rövid összefoglalás a vonatkozó tényállásról, amit a törvényhely szabályozott, a *casus legum* volt, ebből később önállósulva a *casus*-művek keletkeztek.

- *Szövegmagyarázatok szűkebb értelemben*: ide a nehéz szavak értelmének magyarázatai tartoztak, a szöveghelyből egész mondatok másként megfogalmazott magyarázatai, definíciók és példák bemutatása a szöveghely megértésére.

- *A párhuzamos helyek megadása*: ez az egyik helyen található szöveghelyet befűzte a *Corpus iuris* más forrásaiban található helyeihez, melyek szintén az adott témát érintették, és így ez volt a korai értelmi összefüggés-megteremtés első formája. Tehát ez egy utalás-gyűjtemény volt, fokozatosan az egész *Corpus iuris* forrásait és szöveghelyeit behálózva, és utalással összekötve. Különösen fontosak voltak azok az utalások, melyek a *Novellák* helyeivel való összeköttetést

mutatták fel, mert itt olyan tételek voltak, melyek a régebbi császári jogot megváltoztatták. Ebből még egy külön műfaj is keletkezett, az *Authentica*, mivel itt nemcsak utaltak erre az összefüggő másik helyre, hanem ezt szövegszerűen pontosan meg is idézték.

- *Quaestiones legitimae*: ha a Corpus iuris két helye között nyilvánvaló ellentmondás látszott, akkor egy quaestio legitima esete forgott fenn, és ezt úgy oldották meg, hogy egy solutio contrariorum-ot dolgoztak ki, hogy az ellentét csak látszólagos legyen. Mivel a skolasztika szerint tényleges ellentmondás nem lehetett, csak látszólagosan a szent szövegekben.

- A *divízió és a disztinkciók*: Noha a középkori jogtudomány nem kívánt átfogó rendszert készíteni, azért szűkebb körű értelmi rendszereket, vagyis rendszerösszefüggéseket létrehoztak. Ennél a disztinkciók módszerével dolgoztak, ilyen volt a continuationes titulorum, a solutiones contrarium és a quaestiones de facto. A disztinkcióknál egy átfogó fogalmat, melyet egy forrásszöveg használt különböző jellemzők kiemelésével egyes részeire szétbontották a jellemzők alapján, és két külön fogalommá különítették el, és ezzel pl. az átfogó fogalom szintjén levő ellentmondás eltüntethető volt. Ha az ember csak arra szorítkozott, hogy a jogi fogalmakat egy viszonyba állítsa, akkor csak divisio-ról beszéltek, de ha ezzel szemben még a tényállások és a jogkövetkezményeik elkülönítését is megadták, akkor disztinkcióról. (Vagyis miután szétbontották két alfogalomra a főfogalmat, és ezek viszonyát az ellentétes jellemzőik megadásával felmutatták, még csak divisio volt, de ha a tényálláselemeket és ezek jogkövetkezményeinek eltéréseit is szétválasztották az átfogó területen belül, akkor ez már disztinkció volt.)

- *Argumenta*: az egyes helyeken levő tétel érvként felhasználása más jogi kérdések megoldásához is - így lehet megfogalmazni az argumentumok akkori értelmét, és ha általánosan alkalmazható volt egy ilyen érv, akkor azt generáliának nevezték. Egy speciális eset volt, amikor olyan argumentumokat gyűjtöttek össze, melyek éppen szembenálló irányban jelentettek érveket. Ezek voltak a brocardicum-ok, és az 1100-as évek végétől már az ellentétes érvpárokot kiegészítették az ellentétes irányba futó megoldási válaszokkal is, azzal, hogy a solutiones contrarium-ok helyeivel összedolgozták ezeket. Ezek voltak a Brocardica-gyűjtemények.

- *Quaestiones de facto*: egy-egy szöveghely értelmezésénél mindig kitértek azokra a tényállási elemekre, amelyek a vonatkozó hellyel összefüggésben álltak, de az nem döntötte el ezeket, tehát nem vonatkozott rájuk, ezért egy szubszumálási probléma keletkezett. Itt tehát nem legitim ellentmondás volt a forráshelyben, csak az hozta azt létre, hogy tisztán láthatóan kívül levő tényállás hasonlított ehhez, és bevonható volt ez a szöveghely alá. Megadták az is itt, hogy egyes tudósok hogy álltak a szöveghely alá bevonáshoz az adott külső tényállás esetén. Ez azért volt fontos, mert a középkori élet egy sor olyan tényállást vetett fel, ami nem is lehetett szabályozva a klasszikus római jogi szövegekben, de hasonlóság volt az általuk szabályozott tényállásokkal, így a quaestiones de facto kidolgozásával át lehetett hozni a szabályozásokat a középkori jogászok napi életében jelentkező helyzetekre.

2.3 Lange és a glosszátorok

(Hermann Lange: *Römisches Recht im Mittelalter. Band I. Die Glossatoren.*)

(Az előszóban jelzi, hogy a második kötet a kommentátorokról szól majd, és ez 2007 májusában jelenik meg a mostani internetes hírek szerint.)

(2-8.p.)

1) A bizánci jog és a Bologna előtti olasz területek összekötése, ill. ennek hiánya.

- A déli részeket, Nápolyt, Barit, Sziciliát egészen fel Ravennáig a bizánciak 600-700-as években uralták, és eközben egyrészt a nagyobb városok maguk szabadultak ki, másrészt az arabok a 800-as években elfoglalták tőlük egész Dél-Olaszországot, ami tartott a normann hódításig, 1071-ig, amikor a norman Robert Guiskard alapította meg itt szicíliai királyságát. De szokásjogként maradt hátra délen a bizánci jogi hatásból.

- A jusztiinianuszi gyűjtemény utáni bizánci törvényhozásból fontos volt III. Leon (717-741) törvénykezése, majd Bölcs Leon (886-912) Basiliken gyűjteménye, amely a Corpus iuris civilis minden részét glosszálta, némileg ahogy később Accursius is összegezte. (Meg is próbálták később a két művet összehasonlítani az 1800-as években, hogy a bizánci hatást kutassák, de ez negatív eredményre vezetett)

- A görög nyelv tudása minimális volt a glosszátorok előtti időkben is már az észak-olasz részekben, de a glosszátor időkben is jellemző, hogy a Corpus iuris görög szövegrészeit csak Burgundio von Pisa (megh. 1194) fordította le az akkori vulgár latinra, aki nem is annyira nagy jogászglosszátor volt, mint inkább enciklopédikus tudós, és a másolásnál és a feldolgozásnál egyszerűen kihagyták a görög szövegrészeket.

(9-16.p.)

2) Másik kérdés a glosszátorok jogtudománya és a bizánciaktól független maradt részekben végzett, Bologna előtti jogtudomány folyamatossága kontra diszkontinuitása. Összegezve úgy ítéli meg Lange, hogy egy-két kisebb mű ad folyamatosságot, de ezek nem a Digestára alapoztak, hanem a Codex és a Novella feldolgozását jelentették. A Digesta 603-as említése után csak 1076-ban történik egy longobárd bírói ítéletben hivatkozás rá. Vita volt az 1800-as években arról, hogy milyen szintű volt a Bologna előtti korai római joggal foglalkozás színvonala, és Max Conrat lesújtóan gyengének, míg Fitting magas szintűnek ítélte meg, aki úgy látta, hogy a bolognaiak bizonyos szempontból még vissza is léptek kezdetben ennek a színvonalától. A bizánciaktól független nyugati részekben, a germán államokban a római jog továbbélése a Lex Romana Visigothorum majd az Edictum Theodorici mutatja (az utóbbinál vitás, hogy tényleg Nagy Theodortól származott volna), és a Lex Romana Burgundiorum, majd a Lex Romana Visigothorum tartalmát megújító Lex Romana Curiensis a 800-as évek elejéről. Ezekről pedig több értelmező-glosszáló mű maradt fenn, tehát volt joggal foglalkozás ezekben az évszázadokban is létezett. De ezeken kívül a longobárd királyok ediktumaiból is a római jogi intézmények alkalmazása bukkan fel.

Néhány institutio-feldolgozás maradt fenn még a Bologna előtti időkből, így a torinói institutio-glossza, amely közvetlenül Justiniánusz utáni évtizedekből származott, és ez hasonlóságot mutat egy Theophilus által írt institutio-magyarázat kézirattal, aki maga is a jusztiinianuszi jogi bizottság tagjaként tevékenykedett. A Liber Papiensis a longobárd törvényhozást összegezte az 1050 körül, de még Bolognától függetlenül jött létre, és ebben már 13-szor említik a Digestát, igaz az institutiót 95-ször, a Codexet 77-szer és a Novellát 36-szor, tehát csak alárendelten fordultak az ekkor újra életre kelő Digestához Bolognán kívül. De az egyházi célra írt gyűjteményekben sem dolgozták fel ekkor Digestát, így a Lex Romana canonice compta c. műben, amelyet a 800-as években írtak, az institutiót, a Codexet és az Epitome Juliani-ból kivonatolták azokat a részeket, amelyek az egyházi feladatok szempontjából használatosnak vélték, de a Digesta nem merült fel benne. A Digesta megmaradt szövegét tartalmazó egyetlen fennmaradt kéziratot, a Codex Florentinus-t a 600-as évek elején írták, és ez is mutatja, hogy utána évszázadokig nem másolták le, mert nem maradt fenn sehol kézirat. Tehát ez is egy közvetett bizonyíték arra, hogy nem használták a kora-középkorban 1076 előtt ez a szöveg. A Digesta görög szinonimáját, a Pandectes kifejezést ekkor a szentírások összességére használták, és a Digestát a kora-középkori szövegekben a descripta és a deposita kifejezésekkel írták körbe, és nem a Pandectes kifejezéssel. Még az írja (15.p.) hogy III. Honorius pápa 1219-

en csak azért tiltotta meg Párizsban a római jog egyetemi oktatását, mert a papi utánpótlás csökkenésétől tartott ennek hatására, és nem tartalmi szempontokból.

Elemzi Lange a vitás kérdést, hogy volt-e Rómában majd utána Ravennában jogi iskola, amit 1260-ban Odofredus említ, és arra a meglátásra jut, hogy míg Rómában tényleg volt 500-körül ilyen, amíg a 600-as években a longobárd támadások nyomán meg nem szűnt, addig Ravennában csak az általános trivium-képzésen belül, a dialektika érveléstanában és a grammatikában tértek ki erre. De mivel a teljes „artes liberales” elsőfokú triviumjára és csatlakozó quadrivium-jára csak nyolc évet fordítottak - és ezt tízéves korban kezdve a trivium rész még egészen fiatalon érte a diákokat - a kismértékű jogi oktatás csak általános lehetett.

Pavia mint Bologna elődje (23-28.p)

„Pavia 572-774 között a longobárd királyság fővárosa volt, és a 774-886 közötti frank birodalomba való betagozás után is maradt e város nagy jogi teljesítménye. Ezután hosszú ideig átláthatatlan hatalmi viszonyok következtek, majd 961-től a német császár fennhatósága alá került” (23.) A paviai longobárd jogászai csoportról - közjegyzőkről és judex-ekről – maradt fenn adat, ám itt csak egy híres általános Artistenschule volt az artes liberales tanításával, ám a viszonylag nagy számú joggal foglalkozó a saját fiait utódként vagy erre mást kiszemelve a gyakorlati oktatásban átadta a jogi tudást, és ehhez szerveztek vitákat is jogi kérdésekről. Mind a frank császárok, mind utána Otto német császár és utódai sokat voltak Pavia-ban - noha inkább Ravennában volt udvaruk hosszabb ideig -, és ez Pavia igazgatási szakembereit nagyobb számban igényelte, és innen a város jog iránti érzékenysége. Később írja, hogy a longobárd jog megmaradt részben a frank uralom idején is szokásjogként, és délen még inkább hatott a longobárd jog. Ezért pl. Karolus de Tocco, aki az első volt a bolognai glosszátorok közül dél-olasz származású, 1215-ban glosszálta a „Lombarda”-t, melyet 1090 körül írtak longobárd törvénygyűjteményként, a Liber Papiensis után néhány évtizeddel, és ehhez hasonlóan ez is a longobárd törvényeket és ediktumokat tartalmazta. De a Lombarda-t a bolognaiak soha nem emelték be glosszájukba Tocco külön művén kívül.

A bolognai jogtudomány felfutásához írja, hogy ez csak úgy volt lehetséges, hogy megindult az általános artes liberales képzésben a minőségi fejlődés a arisztotelészi logika és a platonai filozófiai írások használatba vétele után, ugyanígy Ágoston és más egyházatyák írásainak szélesebb használata a teológiai gondolkodást emelte, és általában is a Karolingok idején végbement első reneszánsz hatása a 900-as évek végétől általánosan jó szellemi környezetet teremtett arra, hogy az ilyen nehéz szöveget, mint a Digesta, jól tudják kezelni. Vagyis e szellemi feltételek hiánya volt annak az oka, hogy a jusztiniánuszi Corpus iuris részei közül éppen a Digesta esett ki teljesen az 1070 előtti időkben.

A 31. oldaltól tér rá arra, hogy a bolognaiak eleinte a császár mellé állak érveikkel, de néhány évtized múlva Placentinus azért kritizálta már a „négy doktor”-elődeit, mert elárulták az olasz érdekeket a császárárt, és Johannes Bassianus már úgy csökkentette a császári jogalkotási monopólium téziséét, hogy az általános szokásjog derogáló hatását rögzíti. Ezután, amikor IV. Henrik halála után IV. Otto, német császár az elfoglalt városok vezetésével kártérítésről tárgyalt 1197-ben, a bolognai tanárok közül Bagarottus és Hugolinus nem a császárnak, hanem a szembenálló városoknak adott jogi tanácsokat. Az 1200-as évek első évtizedeiben a guelfek (város-hívek) és a ghibellinek (császár-hívek) közötti frontoknál pl. Jacob Balduini mint Genova podestája (1229) guelf volt, míg Accursius és fiai ghibellin. Amikor aztán az 1200-as évek második felében a városi hatalom pártja került az élre, a másik oldal családjait visszaszorítani igyekeztek. (Később írta valahol, hogy az 1200-as évek elején belépett Bologna

a Lombard Városszövetségbe, és akkor a guelfek a császárral szembeni a város-barátsága inkább lombard szövetség-barátság volt, kontra a ghibellin oldal császár-támogatásával.

A bolognai egyetem körülményeiről (37-40.). A gazdag és előkelő diákság adta az igazi súlyt a bolognai egyetemnek a professzorai mellett, mivel a legfelsőbb nemesi rétegből és a beérkezett polgárság, a nagykereskedő családok gyerekei jártak döntően ide egyetemre, és ezért voltak erősek a diákok nation-jai és az ebből felépülő két diák-universitása (citramontan és ultramontán), de a tandíjakra és a megélhetésre a városba hozott pénzek is kiemelték gazdaságilag Bolognát messze a többi észak-itáliai város fölé. A diákrektorok az universitásaik élén még a professzorok felett is álltak kisebb bíraskodási ügyekben és igazgatási szempontból, és ezért a tanítók állandó harcban álltak a diákok jogosítványaival az önszerveződésre. Bologna városa 1116-tól császári privilégiummal szabadult a függésből – ennek létrejöttében Imerius is benne volt - és ekkor Bologna grófi családja utolsó tagjának - Mathilde von Tuscien – halálával a polgárság lett a szuverén, és ez a gazdag családokat jelentette. Eleinte konzulokat választottak, majd áttértek a podestá-alkotmányra, aki hozta mindig magával a hivatalnokait, bíráit és közjegyzőit megbízatása idejére. Később, 1228-tól egy 500-600 fős általános tanács választotta a podestát egy-egy évre, és mivel előtte a kereskedők és a kézművesek forrongtak, ezek is bekerültek képviselőikkel a vezetésbe.

A tanárok az 1100-as évek második felében mind észak-itáliai származásúak voltak, a már említett Karolus de Tocco volt dél-itáliai és Roffredus Epiphani is, magyar volt feltehetően Damasus. Nagy rivalitások és ellenségeskedések is voltak a tanárok között, pl. Placentinus és Henricus de Baila között, illetve Odofredus és Accursus között. A tanárok éves fizetése Bologna városától 1300 körül 100-200 líra között volt, de ezen kívül a diákok kötelező juttatásai és egy-egy előadás utáni díjaik ezt meghaladták. A nehézkes átutalások a diákok számára a jó néhány tanár egyik pénzkereti forrásává tette a hitelezést a diákoknak, ami az akkori óriási kamatok miatt szintén jóval meghaladta hivatalos fizetésüket. (Az egyházi kamattilalmat szerződésekkel megkerültek...) De e mellett majd mindegyik glosszátor valamilyen gyakorlati jogi munkát is végzett vagy a császárnak, vagy a városnak vagy az egyháznak. Pl. Epiphani arról tudósított, hogy ezért a gyakorlati jogi munkáért ő évi 300-400 bolognai lírát kapott a várostól.

Néhány más itáliai jogi iskola alapításáról: Padovában 1222-ben alapítottak jogi iskolát, miután 500 diák Bolognából eljött az ottani belső harcok miatt, és Padua vezetése rögtön egy jogi egyetemet alapított. Ezután 1228-ban Vercelli városa igyekezett elcsábítani Páduából a diákok egy részét, és 500 legjobb lakást ajánlott fel a diákoknak bérletre, melynek bérét a diákok képviselőivel közösen állapította meg a város vezetése, ezenkívül három legista és négy kánonista professzor fizetését vállalta a város. Ez az alapítás sikerült is, és Padua diákságának egy része áttelepült Vercelli új egyetemére. Dél-olasz részeken a II. Frigyes által alapított nápolyi egyetem volt tartósan kiemelkedő, ide ájtott az amúgy is dél-olasz Epiphani, aki II. Frigyeshez több szálon is kötődött, de Benedictus de Isernia (megh. 1252-ben) is, aki Balduini és Hugolinus tanítványa volt. Az egyetem tanárainak fő teljesítménye volt, hogy a Liber Augustalis-t glosszálta, illetve az ott továbbélő longobárd szokásjog intézményeit is, és a római jog és a helyi jog szintézisével hozzájárul a későbbi ius commune kialakulásához.

Placentinus 1162 körül ment át Montpellier-be, de már volt elődje, feltehetően Rogerius, aki itt megindította a jog oktatást. A dél-francia részeken ez időtájt keletkezett több jogi mű is, a Brachylogus és az Exceptiones Petri mellett, pl. a Lo Codi. Ez utóbbit lefordították katalán és kasztíliai nyelvre, és hatott a velencei jogkönyvre később és a jeruzsálemi királyság jogának

alkotására is. Azo Summa Codicis művét már az 1200-as években lefordították ófrancia nyelvre, ami mutatja az itteni fejlett jogi életet.

Az angoloknál a római jog benyomulása már Lafrancus Canterbury érsekké kinevezése után megindult (megh. 1085), aki Paviából ment át ide, és ismerte a longobárd és a római jogot is, de igazán 1145 után, amikor a szintén észak-olasz Theobald lett a Centreburry érsek és magával vitte Vacarius-t egyrészt jogi ügyeiben segítségre és tanácsadásra, másrészt tanítani, mert úgy gondolta, hogy a római jog tudása az egyházi igazgatásban és bíraskodásban fontos, mivel ekkor még nem alakult ki úgy a kánonjog, ami legfelelő lett volna. Vacarius el is kezdte a tanítást, és hamar kész lett a Liber pauperum c. műve a szegény diákoknak, akik nem tudták a drága másolatokat a teljes Corpus iuris-ról elkészíttetni.

(3. fejezet A glosszátorok forrásai (60-110.p.)

„A Digesta áthagyományozása alapvetően egy teljes kéziratot nyugszik, amely két részre bontja azt, az első részben az 1-29 könyvvel, a második részben a 30-50 könyvekkel. Ez a kódex mintegy 907 oldalból áll, melyek a szöveget két kolumnában tartalmazzák, unica nagyságú betűkkel pergamenre írva” (61.) Feltehetően a 600-as évek elején írták, és a Bolognai iskola kezdetekor Pisa-ban volt, ezért ők Littera Pisana név alatt terjesztették el a nevét. De egy 1200-ból származó értesülés szerint előtte Amalfi-ban volt, és onnan a pisaiak mint egy háborús zsákmányt hozták magukkal 1155-ben. Ezzel szemben Odofredus 1260-ban úgy írta, hogy már Jusztiniánusz küldte közvetlenül Konstantinápolyból Pisa-ba. Mindenesetre 1406 óta a kézirat Firenzében van a Medici-könyvtárban.

Az összöveghez képest a glosszátorok idején az összes kézirat a később a jogi humanisták által Digestenvulgata-nak nevezett szövegverzióból terjedt el. Ennek is lehetett egy ősverziója, mert megegyezik minden későbbi kézirat az eltérésekben a Pisanat-ól. Eltérés például, hogy nem két, hanem három részre bontja az 50 könyvet: az első az 1-24,2 könyveket, a második a 24,3-38,17 könyveket és a harmadik a 39,1-50,17 könyveket tartalmazza. Az elsőt Digesta vetus-nak, a második részt Infortiatum-nak és a harmadikat Digesta novum-nak nevezték el, és ezek már paragrafusokra vannak osztva, szemben a tényleges összöveggel. Ám biztosan a Littera Pisana-ra mennek vissza ezek, mert az abban levő elírásokat is tartalmazzák, és az utolsó könyv utolsó címének (50,17) fragmentumaiból a 118-120-as fragmentumokat egy oldalsere folytán tévesen tartalmazta az összöveg is, és az összes Digestenvulgata kézirat is. Ezt csak 1553-ban vette észre Lelio Torelli, és állította helyre a téves szöveg sorrendet. Ez a Digestenvulgata szöveg már meg volt 1095-re, mert Ivo von Chartres összeállítása a Digesta-ból ez alapján történt. Talán valamivel hamarabb keletkezett, 1080 körül, de felvetették, hogy Irnerius maga készítette ezt, de ez valószínűtlen, mert ő kb. 1055-ben született, fiatal volt még ehhez, de az összes glosszátor már használta ezt.

A Codex-ről: „A Codex a glosszátorok értelmezése szerint csak az első kilenc könyvet foglalta magában, és a maradék hármát Tres libri néven elválasztva tőle összefogták az institutio-val, a Novellákkal és a Libri feudorum-mal Volumen név alatt, vagy Volumen parvum-nak nevezve azt” (71.). Ez utóbbihoz hozzáfűzték I. Frigyes és II. Frigyes törvényeit mint Authenticum-ot. Ez utóbbi nélkül ez a jusztiniánuszi rész már a Digesta újra-hasznosítása előtt ismert és használt volt, ám a különböző használatok mögött nem állt egy egységes szöveg, és így a másolásokkal és szelektálásokkal egyre eltérőbbek váltak az ezen alapuló későbbi felhasználások.

A Novellákról: „Jusztiniánusz Novellái megváltoztatják a Corpus iuris összes érintett rendelkezését, különösen a justiniánuszi Codex-ét. (...) Az un. Authenticum alkotójának joggal

nevezik Irneriust, aki először az újonnan megtalált novellákat hamisnak tartotta, de később megváltoztatta a véleményét, és ő fűzte be a Codex szövegébe ezek szövegét. Az Authenticum nevet nem ő adta e résznek, talán úgy keletkezett, hogy ezt tartották eleinte Justiniánusz igazi codex-ének, és ezért lett authenticum a neve. Mindenesetre ez később szokássá vált. „Az Accursiust követő glosszátorok már tudták, hogy az authenticum részek nem Jusztiniánusztól származtak, és ezért ők is tovább kiegészítették ezeket új császári rendelkezésekkel, de azért ilyen csak kevés volt, I. és II. Frigyes rendelkezéseinek (authenticum-jainak) befűzését Accursius még kb. 200 új glosszával érinti nagy művében. Összesen 134 novella, (authenticum) volt a glosszátorok idején, ebből 124 Jusztiniánusz idejéből, amit az Epitome Juliani gyűjteményből is fennmaradt. Julian Jusztiniánusz idején élő jogász lehetett, és 555-ben a császár a halála előtt tíz évvel még adott ki új novellákat a codex-éhez, amit Julian bevett művébe. A glosszátorok használták az Epitome Juliani-t a Novellák megértésére.

A glosszálás technikájának fejlődése a glosszátorok ideje alatt:

„A glosszálás mind mennyiségi, mind minőségi értelemben több fejlődési szakaszon ment át. Az első időben túlnyomóan a néhány soros elszórt glosszák a szöveghez, melyek később folyamatosan sűrűsödtek annyira, hogy többé-kevésbe zárt magyarázó művek lettek. Ez úgy történt, hogy a későbbi glosszátorok az elődeik - sokszor a tanáraik - glosszáit kiegészítették, és új magyarázatrészeket fűztek az előbbiekhöz. Ily módon egész glossza-apparátusok keletkeztek, melyek a teljes Corpus iuris szövegen végigmentek. Korábban feltették, hogy ilyenek csak 1200 körül időre keletkeztek, de újabb kutatások szerint ez már korábban létrejött.

(124.p.): Ez volt a mennyiségi oldal, de minőségi oldal szempontjából is volt egy fejlődés. Már a legrégebb glosszátorok sem csak arra szorítkoztak, hogy az egyes szövegrészeket néhány sorral magyarázzák, hanem még az ellentmondó szöveget is kigyűjtették, és a felmerülő ellentmondások feloldásán próbálkoztak. De minőségileg a fejlődés abba az irányba ment, hogy nem egyszerűen szöveget magyaráztak a glosszák, hanem átfogó probléma-magyarázatot adtak, sokszor az adott problémához egy sor szöveghely odavonásával (!) ((Megjegyzés: Ehhez Peter Weimart idézi meg, aki pedig épp az írta, hogy ez kivételes volt, és inkább maradtak a glosszátorok az egyes helyek magyarázatánál. Vagyis itt a koncepcionális eltérés Lange hangsúlyaiban!)) Még ezután írja, hogy a glosszálás súlypontja a három Digesta-részen volt, és a kódexet, az authenticumot illetve a Libri feudorumot csak néhány szerző glosszálta, és jelzi, hogy különösen kedvelt volt a Digesta 50,17 címe (de diversis regulis iuris antiqui), és ezt már Bulgarus is glosszálta. ((Vagyis ez szintén az átfogó elvek figyelését jelenti ebben a korban, ami kissé kilóg a Weimar által rajzolt képből. Bár mivel itt konkrét szöveg hordozta az általános jogelveket, és nem kellett maguknak ezt absztrahálni a szövegtől elszakadva, így ez még belefér a „szent szöveghez tapadásba”...))

A 125-129. oldalakon a summák fajtái a glosszátor időkben, és itt szintén több rendszeresség tárul fel, mint Weimar leírásában, miközben Lange sokat őt idézi, igaz nem az 1973-as Coing-Handbuch tanulmányt. Főbb megállapításai: a tanítás igényei rákényszerítették korán glosszátorokat az összefüggő ábrázolásra, különösen az institutiók és a Codex kaptak sok summát. Summázták az egyes törvényhelyeket, illetve az egyes törvényt, ami akkor egy részlet szabályozását jelentette csak, summáztak több törvény közös témáját jelentő címet a Codexben és a Digestában is, végül a Digesta nagy részeit jelentő jogkönyveket is. Ennél azonban a codex jelentette a középpontot, mert a Digesta ötven könyve és szétágazása ezt nem tette lehetővé. A codex 1-9 könyvének témái eleve összefüggőbbek voltak, és mégis csak egy keresztény császár törvénykönyvét jelentette már, a hűbériség felé közeledő állapotokkal. Inkább az volt a többi

jogkönyvbe a rendszerbevitel útja, hogy a Codex 1-9 könyvek sémája (rendszere) szerint tagolták a Digesta többi jogkönyvének témáit is.

Az össz-summák az utóbb említettek, melyek a Digesta egész jogkönyveit summázták. A legrégebbi a codex-hez Summa Trecensis, amely az 1100-as évek közepén keletkezett, ismeretlen szerzőtől, és még ugyanebben az évszázadból valók Rogerius és Placentinus codex-summái is. A legsikeresebb Azo summája volt, amely aztán évszázadokra a rendszeres summát jelentette. Savigny később 1482-1610 között ennek 31 kiadását számolta össze, de azóta még többet találtak a kutatók. E mellett Azo írt egy institutio-summát is, melyet sokszor együtt adtak ki a Summa Codicis-ével. Írt előtt institutio-summát már Irnerius és később Johannes Bassianus is, és Placentinus-nak is volt egy institutio-summája az előbb említett codex-summája mellett az 1170-es évekből. A peres eljárásra Bulgarus írt egy summát, ami már az eljárás egymás utáni szakaszai szerint ábrázolta a témát, noha a Codex-ben az erre vonatkozó szabályok szét voltak szórva, és ezt még ki is kellett egészíteni a summa- készítőknél a megváltozott eljárási rend miatt, saját idejükben. Ezt tette a másik „négy doktor”-tag, Hugo is. Később Gratianus kánonjogi összegzése hatására a főbb eljárási szereplők szerinti rendszerben - bíró, felperes, alperes és tanúk - ábrázolták a summák ezt a témát.

Az egyes rész-summák, egy-egy cím témája szerint, pl. Bulgarus egy öröklésjogi kérdést a Digesta 34,7 címében (Regula Catoniana) dolgozott így fel, és egy másikat a „De iuris et facti ignorantia” témában írt, Martinus „De iure dotium” témában írt egy rész-summát, Hugo egy kisebb summát (Summula) az öröklési keresetről (De petitione hereditatis) illetve a bírói párharcról, a Lombarda egy témájáról is „Summula de pugna” címmel. De ugyanígy Johannes Bassianus a tulajdonátruházásról írt egy summát, és egy másikat a büntető jellegű „De accusationibus” címmel, Pillius a birtokháborításról és a birtokelvonásról „Summa de violento possessore” címmel.

(129.p.) A glosszák és ezek summái mellett a másik glosszatori szellemi terméktípus a quaestiók fajtája és ezek gyűjteményes kiadásai voltak. Ezek olyan tényállásokat dolgoztak fel, melyek jogi problémákat vetettek fel, és több szöveghely együtt-elemzésével, és ezekből érvek és ellenérvek összegyűjtésével, majd végén a megoldás megadásával épültek fel. Vagyis itt még inkább a szövegtől való elszakadás merül fel, így a „szent szöveghez tapadás” ebben az időben ezen a síkon különösen visszaszorulhatott, szemben a glosszálás erősebben szöveghez tapadásával. Ilyen quaestiókat írt már Irnerius is, és különösen Azo és Hugolinus „Quaestiones sabbatini” rendezvényei voltak jelentősek, később a szombati disputációkat más napra is tették, ezt mindig a rektor határozta meg, és egy idő után kötelező volt minden doktor ilyen tartani, szabályzatilag előírva 1252-ben. A leghíresebb gyűjtemény Pillius-ról származik, aki több mint száz ilyen quaestio-t gyűjtött össze 1186-95 között, de ebből a legtöbb korábbi glosszátoroktól származik, így tizennégy Azo-tól való, aki maga is tanárától, Johannes Bassianustól vett át sokat, és egészítette ki az egyes quaestio-kat. Pillius versenytársa ebben Roffredus volt, aki gyűjteményének előszavában írja, hogy míg Pillius kitalált esetekről szóló quaestio-kat dolgozott fel, ő a valóságos életből való jogesetek kapcsán dolgozott fel quaestio-kat, és azokat gyűjtötte össze művében. Lényeg, hogy ezt minden jelentős glosszator-doktor művelte.

A quaestio-gyűjteményeken belül egy fajtát jelent a quare-gyűjtemény, mely „quaestio legitim” egy fajtáját jelenti, és az után kérdezett, hogy milyen ellentmondás látszik két szöveghely között. Ez a diversitas iuris, amelyet aztán a ratio diversitatis megadásával lezárnak. Ez a fajta azonban nem volt elterjedve nagyon a glosszátorok között, pl. Savigny még nem is tudott erről a fajtáról kutatásainál, csak később fedezték fel. A quaestiók egy csoportja ugyanis rendszeresen úgy kezdődött, hogy „Quare...” és ez jelentette ezt a külön csoportot.

Ezután tárgyalja a disztinkciókat és ezek gyűjteményeit, amit már Irnerius is művelt, miután a jogáskodás egyik alapműveletének tartották a kérdések szétválasztását a megoldáshoz, és minden későbbi glosszátor glosszálásánál ez alapvető volt. Mintegy „elitglosszának” tartották az ilyen disztinkciókat tartalmazó glosszákat. De önálló szellemi termékfajtvá is fejlődött, ebben Hugo volt jelentős, és az ő gyűjteményét Albericus dolgozta tovább, de az 1100-as évek végén Pillius is írt egy nagy összegzést külön a disztinkciók összegyűjtésével. Végül 1232-ben Hugolinus összegezte a legterjedelmesebben, az elődeiét is átvéve, összegezve és sokban átdolgozva ezeket saját disztinkció-gyűjteményében. A disztinkció módszere már a Digesta alapszövegeiben is alkalmazott, de külön írásfajtvá úgy fejlődött a glosszátoroknál, hogy az arisztotelészi-boethiusi logikai vonal és azt ezt már használó művek elérték a glosszátorokat is. Különösen Boethius „Liber de divisione” c írása kiemelkedő hatású.

A 142-146. p. a brocardica műfaját tárgyalja. Az alapot a notabiliák jelentik, melyek egy-egy olyan szabály kiemelésében állnak, melyek magában a Corpus iuris-ban szövegszerűen nem jelentek meg, de a forrásszövegekből ezt ki lehetett emelni, és általános jellegű érvet jelentettek. Az különböztette meg ezeket a Regulae iuris-októl, hogy azok benne voltak szövegszerűen a Digestában (50,17), míg ezeket csak kreatívan kiolvasták belőle. A notabiliáknak az a fajtája, amely egymással szembenálló általános érvet jelentettek, a brocardica. „Die Notabilien sind die Wurzeln der sog. Brocardica (auch: Brocarda). Als Brocardica bezeichnet man vornehmlich solche Notabilien, zu denen es conträre Rechtssätze (contrarietates) gab” (142.). Tehát nem a kivétel a szabály alól, és így jelentenek eltérést ezek, hanem két egyenrangú normatív támpontot, melyek ellenkező irányba futnak. Néha ezek brocardicák két egymással szembeálló szabályt jelentettek, de többször két egymással szembefutó érvet, és a brocardica-gyűjteményeknél ez utóbbiak a gyakoribbak. A notabiliák és az általánosabb brocardikák veszélyeiről is tudtak, legalábbis Cynus (megh.1336) írt a megengedhetetlen általánosításokról és ezek veszélyeiről a brocardikák vonatkozásában. Nagy hatású brocardica-gyűjtemény származik Otto Papiensis-től az 1100-as évek végéről, és ezt később továbbfejlesztette Azo, majd az tanítványa Cacciavillanus is. Felépítésére jellemző, hogy a generália leírására kezdődik, majd az ellentétes érv megadásával, és ezután jön a megoldás.

A 151. oldaltól indul az egyes glosszátorok elemzése: Pepo, Irnerius, Bulgarus, Martinus, Jacobus, Hugo, Rogerius, Albericus, Aldricus, stb. egészen a 385.-ig, a legtöbbről csak néhány oldalas elemzés, de a végén Accuriusnál bezárva a sort, róla hosszan.

Pepo, Irnerius előfutára (151-154.p.)

Odofredus teljesen jelentéktelennek írta le, ám két megjegyzés fennmaradt korabeli dokumentumokból azt mutatja, hogy már a dél-francia területeken is ismert volt a neve, így talán mégis nevesebb volt már ő is. Mindenesetre ezek a megjegyzések úgy mutatják, hogy a Corpus iuris-ból csak a Codex és az Instituitók ismerője volt, és Digesta még nem merült fel az ő munkásságában. Ám akkor így nem is lehet őt a bolognai iskola alapítójának tekinteni, mert a Digesta nélküli Corpus iuris tudása ekkor már máshol is megvolt, és Bologna újítása éppen az volt, hogy a Digestát is bevonta.

Irnerius (154-162.p.)

Néha a neve mellett állt a leírásokban, hogy teutonicus, így lehet, hogy német volt, de az is lehet, hogy a német császárhoz való kötődése miatt volt ez a jelző. Neve többször Warnerius, Wernerius, Gernerius sőt Guernerius is volt a dokumentumokban. Ő többször a Wernerius

névvel írta le nevét, de volt Gernerius aláírása is. (Észak-olasz részeken a w helyett gyakran használtak g betűt!) Nem lehet tudni, hogy miként lett Irnerius, de a közeli utókora már így írta le.

Irnerius, Matilde de Tuscién, Bologna örgrófi családja szolgálatában állt, tanácsadói csapatához tartozott, és eleinte causidicus, majd iudex posztot jeleztek nála az iratok. Ez a két poszt a bírói funkció mellett az igazgatási feladatokat is jelentette. Egy írás úgy írja, hogy Matilde de Tuscién kérésére kezdte el a jusztiniánuszi gyűjteménnyel foglalkozni, és tanítani. De lehet, hogy ez a „kérés” inkább a helyi uralkodó engedélyét jelentette a megindult jogi iskolának a római joggal való foglalkozásra. Miután 1115-ben Matilde halálával az örgrófi család kihalt, és öröksége visszazállt mint hűbérúr a császárra, V. Henrikre, ő átvette ennek tanácsadói csapatát is, benne Irnerius-szal. Az látható az iratokból, hogy ő 1116-ban Matilde örökségének kérdéseivel foglalkozott, és így ezért ment át új urához, miközben Matilde a pápa híve volt életében. (Volt is vád a késői utókorbán, hogy az ellenfélhez ment át Irnerius, de ez az örökség-helyzet azt mutatja inkább, hogy ez egyszerűen az új hűbérúr szolgálata volt.) Mindenesetre 1118-ban Irnerius az V. Henrik által támogatott ellenpápa, VIII. Gergely mellé állt érveivel, és ezért 1119-en a Reims-i zsinat a császárral együtt őt is kiközösítette. Ennek annyi hatása volt csak, hogy ezután 1118-25 között talán nem lehetett Bolognában, amely pápa fennhatósága alatt állt ekkor, és csak 1125-ben említik ismét, és ekkor utoljára egy választott-bírói ítélet résztvevőjeként. (Nem lehet tudni, hogy ebben az időben halt volna meg.) A Digesta nyomán úgy látta - már a császár szolgálatában -, hogy a római nép a jogalkotás kizárólagos jogát a császárra ruházta, és egyedül csak ő alkothat jogot.

A teljes Corpus iurist glosszálta, ez volt fő tevékenysége noha néhány questio-t is írt. A glossza nem az ő találmánya volt, hanem előtte már a longobárd jog tanítói kifejlesztették ezt, és Savigny 47 glosszát gyűjtött tőle össze, később még kilencet találtak, de ezek inkább csak a tanítványok utalásaiból tudjuk, és kevés maradt meg ténylegesen az ő írásából. (Néha Y, néha G betűvel írta alá nevét.) De a teljes glosszatori írástípus-arsenál, az introductiones legum, az introductiones titulorum, a notabiliák, a brocardicák, a summázó glosszák, a quaestiók, disztinkciók mind-mind maradtak fenn utána. Tehát már a teljes fegyvertár meg volt nála, amit később a glosszátorok használtak. Főként az Authenticum-hoz írt még sokat, amit épp az ő idejében találtak meg, és ő ez a Codex helyeihez beiktatta, mint annak kiegészítőjét és módosítóját. Accursius Glossa ordinaria-jában 200 ilyen authenticum van befűzve, és ezek nagyrészt tőle származnak.

Bulgarus (162-170.p.)

Kb. 1100 körül születhetett, Irnerius tanítványa volt, és 1166-ban halt meg, és a vele egy idős Martinus-szal szemben ő a szöveghez ragaszkodás híve volt, és ez volt a főirány egészen Accursius-ig, míg a méltányosság kedvéért a szövegtől eltérő Martinus nem szerzett híveket saját korában. ((De a jogi humanizmus - úgy tűnik - az ő hangsúlyait élesztette fel 400 éve múlva.)) Írt egy bevezető összegző munkát a római eljárásról és a dologi jogról „kedves barátja” (carissimus amicus) Aimericus érsek kérésére, aki 1123-41 között volt érsek, így ez ekkor születhetett valamikor. Mivel az eljárási rendelkezések a Corpus iuris-ban csak szétszórva voltak, ez már egy szövegből kiemelkedő általánosítás és rendszerezés első jele volt a glosszátoroknál - mégha amúgy Bulgarus a források szövegéhez tapadása révén adta meg a fő irányt. Ő is elkísérte a Barbarossa Frigyes császárt a ronkáliai mezőkön tartott birodalmi gyűlésre 1158-ban, és itt a társaival a császári regáliák megállapítását végezték el. De fenn maradt híradásban egy konzíliuma egy császári bíró számára egy büntetőügyben is, és 1151-ben maga is úgy jelenik meg egy okiratban mint a pápai delegált bíró egy ügyben. (Vagyis

Irnerius 1119-es kiátkozása után már az egyház sem volt már olyan ellenséges a bolognai magiszterekkel szemben, igaz itt a „barát”-érsek már előzmény volt, mint kapcsolat.) Egy másik híradás szerint 1162-ben császári megbízottként egy grófi család érdekeit védte egy terület feletti hűbérjogát illetően egy másik grófi család igényével szemben. Tanítványa volt Rogerius, és Johannes Bassianus is.

Műveiből kiemelkedik a jogelvekről szóló Digesta 51,17 címhez írt gosszája, amit 1522-től többször is kinyomtattak, de az említett érsek kérésére írt eljárásjogi összegzése is. Noha már Irnerius is írt quaestio-kat, de gyűjteményesen a Bulgarus és tanítványai által írtak maradtak fenn a legkorábról, és 67 ilyen quaestiója volt. De írt bevezetéseket (materia, exordium), summákat, disztinkciókat is. Accursius 315-ször idézte meg nagy összegzésében.

Martinus Gosia (170-178.p.)

Nemesi családból származott, ezért volt családi neve is; csak néhány évvel lehetett fiatalabb Bulgarus-tól. Fia is jogász lett, unokája a család ghibellin érzületét folytatta, ezért 1267-ben menekülniük kellett a Gosia családnak Bolognából. Hatása még a főíránytól eltérő, szövegtől szabadabb és méltányosságot kiemelő jogfelfogása ellenére is nagy volt, és Accursius 520-szor idézte meg, minden szembenállása ellenére. Ő is írt quaestio-kat, glosszákat és disztinkciókat. Híres lett a rokonsági fokok számolásáról írt munkája, amelyben eltért a rómaiaktól, és a később a kánonjogban bevett rokonsági fok-számolást vallotta. Egy másik tézise az elhalt asszony után a kapott hozomány visszaadásának korlátozását írta, amennyiben azt vallotta, hogy ha gyerek maradt utána, akkor az megmarad, és nem kell visszaadni az asszony származási családjának.

Jacobus (178-183.p.)

Ő már fiatalabb, és 1115 körül születhetett, egészen 1178-ig élt, szoros kapcsolata volt a kánonistákkal, és Gratianus-nak tanácsot adott feltehetően a római jogi részeket illetően. Néha Jacobus de porta Ravennate elnevezés alatt nevezik, mert Bolognának e kapuja melletti városrészéből származott. Ő is volt császári delegált bírói, írt glosszákat, quaestiókat és a többi írásművet, de később csak 30-szor idézte meg Accursius, és jelzi alacsonyabb hatását, mint az a két elődjénél volt.

Hugo (183-189.p.)

Noha valamivel még idősebb is volt mint Jacobus, őt szokták negyediknek tenni. Kb. 1166-ban halt meg, apja Albericus Lombardus volt, így longobárd származású, ahogy feltehetően Jacobus is az volt. Néha Ugo elnevezés alatt jelenik meg az iratokban, neki is jó kapcsolata volt az egyházzal, talán öregkorára egyházi (kanonoki) egyházi tisztséget is kapott. Accursius őt is csak néhányszor idézte meg később. Volt választott bíró főméltóságok jogi vitájában, volt amikor Bologna első podestája nevezte ki egy ügyben bírónak.

A négy doktróról együtt (189-192.p.) írja Lange, hogy csak úgy vállalták a császári jogok megerősítését a lombardiai városokkal szemben, ha bevonnak két-két iudexet még az érintett városokból a testületükbe, így még 28 bírói volt rajtuk kívül a ronkaliai mezőkön tartott birodalmi gyűlésen. Itt még a császárt illető adókat is összeállították, egyrészt a Corpus iurisből másrészt a Libri feudorum-ból. Ténylegesen e városok ekkor a császár fennhatósága alatt álltak, de ők szállították ehhez a jogalapot is. E mellett itt vált elterjedté a német-római császár és a régi római császárság közötti folyamatosság eszméje, és a császár erre is törekedett a híres doktorok bevonásával.

Rogierius (192-200.p.)

Élete: talán Frogerius volt a neve - egyik tanítványánál, Placentinusnál így merül fel, és Odofredus is így nevezte egy évszázad múlva -, de mivel hercegi és a királyi család volt Rogierius néven, így talán ez okból nevezte át magát. R és Rog néven írta alá magát, és Rogierius néven is idézik ezért később. Feltehetően Bulgarus-tanítvány volt, ezt Azo írta később, és valószínűleg ő kezdte Montpellier-ben a jogi tanítást, és egy kódex-summát kezdett el, amit Placentinus folytatott, és dolgozott át. Volt egy bírósági eljárásban ellátott védelme, amit volt tanára, Bulgarus védencével szemben az általa képviselt nyert meg. Ez egy dél-francia főúr volt (Hugo de Baux) és ennek kancellár-féle hivatalát látta el, és így a dél-francia szokásjogban is kiismerte magát. Feltehetően 1170 körül halt meg.

Művei: A Summa Codicis művet írta, és ezzel Placentinus mellett Johannes Bassianus későbbi summájának is megadta az alapját. A quaestiones legitimae műfajának kialakításában nagy szerepe volt, és ezt abban a formában tette, hogy egy tanítványával beszélgetve ő válaszolt, és az továbbkérdésekkel még mélyebben feltárta az ellentétes helyek értelmét a dialógus formával. Ezzel már az antik időben is éltek, de a glosszátorokhoz ő vezette be. Nagyon egyezik summája a Summa Trecensis-szel, és ezért plagizálással vádolta meg az utókor, de feltehetően ez a mű eleve az ő ifjúkori műve volt. E mellett a Lo Codi is sok egyezést mutat a Trecensis-szel és az ő summájával, de mivel a Codi valamivel előbbi mű, feltehetően ő mint a provence-i jog ismerője, merített abból is. Minden műfajban írt, így pl. húsz disztinkció írása maradt fenn tőle, e mellett írt egy traktátust az elévülésről. Az institutiohoz (de iustitia et iure) írt quaestióban azt boncolgatta, hogy az igazságosságban az akaratai elem jelen van-e, de a ius civil, a természetjog és a ius gentium viszonyáról is értekezik egy quaestio-jában. De ugyanígy a Codex-hez is írt egy quaestio művet „Enodationes quaestiones super Codice” címmel, amiben többek között azt elemzi, hogy a méltányosság és a szigorú jogi értelem közül melyiket kell figyelembe venni, mivel a C, 1,14,1 és C, 3,1,8 ebben ellentétesen rendelkeznek. (Az első szerint a méltányosságot kell a bírónak előnyben részesítenie, a második szerint ebben a császárnak van döntési joga.)

Albericus, Aldricus, és Wilhelmus de Cabrio (200-206.p.) Az első még jelentősebb, talán Bulgarus-tanítvány volt, írt egy művet az határidők meghosszabbodásáról, és már adott talán konzíliumot is - Azo későbbi információja szerint.

Placentiuns (2007-214.p.)

Piacenza-ból (Placentia) származik, és mint írja, ezért választotta ezt a nevet, de hogy miért tért el az eredeti nevéől, nem tudni. Talán alsóbb körökből jött, de mivel rokonai tudtak írni-olvasni egy írása szerint, ezért ez csak magasabb állású család lehetett. Bolognában tanult Bulgarusnál, de Rogierius tette rá a legnagyobb hatást. Kb. 1120 körül született és 1192-ben halt meg. Mantovában írta egy korai művét, és Bulgarus D 50,17-hez írt kommentárját is kiegészítette. Írt egy kommentárt a Tres libri-hez is, és ezzel az első volt. Montpellier-ben lehetett 10-17 évet először, és ezután ment Bolognába tanítani az előkelő Castello-család meghívására, akik a tanítási épületet is biztosították számára. Ám a helyi nemesi családból származó kollégája, Henricus de Baia egy gúnyos írása után rátört éjszaka, és az életveszély miatt ezután elmenekült innen, visszament Montpellier-be. Tágabb volt tudása, mint a többi glosszátoré, és a későbbi

jogi humanistákat előlegezte meg, Virgiliust is idézte írásiban és más, nem jogi antik szerzőket is. (A szigorú jog főirányával szemben Martinus gosiani- irányzatánál jelzik később őt!)

Fő műve Summa Codicis folytatta Rogerius munkáját, de alaposan átdolgozva, mint írta a prologusában azért, hogy az ő nevét ismerje meg a világ, és többé ne használják Rogerius summáját. Írt egy jogi tanköteményt is Sermo de Legibus címmel.

Johannes Bassiaus (215-226.p.)

Tanára Bulgarus volt, követve annak szigorú szöveghez ragaszkodását, szemben a Martinus-féle méltányosság-fellazításokkal. Később neki is híres tanítványai voltak, pl. Azo és Karolus de Tocco. Gyakorlati jogi vitákban is tevékenykedett, tőle már maradt fenn konzílium egy vitás ügy eldöntésénél. Erőssége volt a szakmai pontosság és éleselméjűség, noha kevésbé volt szélesen olvasott az antik irodalomban, mint kortársa, Placentinus. Accursius később nagy művében 1780-szor idézte meg, és csak Azo-t többször. Az e korban folyó folyamatos vitában arról, hogy a szokásjog leronthatja-e a császári rendelkezést és általában az írott jogot, egy disztinkciót tett, és válasza az, hogy az általános szokásjogi szabály lerontja, míg a helyi körben elterjedt szokásjog csak azon a helyen (consuetudo generalis versus particularis). Summája sokban elődje lett a később igen jelentőssé vált Azo summájának, akit pedig Accursius dolgozott be alaposan a mindent lezáró Glossa ordinaria-jába. Tovább folytatta Bulgarus 50,17-hez írt kommentárját, és a disztinkció-gyűjteménye is befolyásos volt hosszú ideig.

Pillius (226-236.p.)

Oklevelekben először 1169-ben merül fel, ekkor még fiatal lehetett, így kb. 1140 körül születhetett egy Bologna melletti kisvárosban. Modenában tanított több évig fiatal korában, a Bolognával vetélkedő városi jogi iskolában, volt többször védő egy-egy ügyben, pl 1186-ban a pápa Veronában tartózkodása alatt egy vitás ügyben döntöttek a Canterbury érsek és egy kolostor vitájában, és ő képviselte a kolostort e perben. Hosszú élete volt, 1213-ban még élt az oklevelek szerint. Írt egy teljes glossza-apparátust a Libri feudorum-hoz, és ez is mutatja, hogy a gyakorlati életben felmerült kérdéseket a többi glosszátornál erősebben követte, és ehhez kellett a Libri feudorum feldolgozása gyakorlati munkáihoz is. Quaestio-gyűjteménye 138 ilyen tartalmazzott, részben gyakorlati életből vett, részben kitalált jogesetek alapján.

Vacarius (246-254.p.)

Kb. 1128 körül született egy longobárd családból, és Bolognában tanult, majd nagyon fiatalon 1145-ben a Canterbury érsek olasz útja során megismerte, és kivitte magával Angliába, hogy segítsen neki a Winchesteri püspökkel (Stephan angol király testvérével) folytatott jogi vitáiban, de a római jogi tanítás elterjesztésére is gondolt ekkor az érsek. Itt megírta a Liber pauperum c. művét, kivonatolva a Digesta és a Codex könyveit, az összesen ezer címből kb. 400 címben összefoglalva a egészet. Később feltehetően egyházi tisztségbe is lépett, de erre ösztönözhetette az is, hogy a király betiltotta a római jog tanítását, hogy gyengítse az érseket jogi vitájában. Később a summáját sokat használták még több évtizeden keresztül, ám amikor megjelent 1230 körül Angliában is Azo summája, hamar leáldozott használatának, de különösen Accursius nagy summája megszüntette hatását 1260-tól teljesen. Halála 1198 után lehetett, akkor még van róla feljegyzés.

Azo (255-271.p.)

Néha Azo Portius-nak is nevezik, és régi írások Porcus, Porcius nevet mondtak még. Bolognában tanult, és egyetlen tanáraként Bassianus-t nevezi meg, és magát is a „nostrī doctores”-ekhez számolja, nem a „gosiani”-khoz, kikről sokszor kemény szavakkal ír. Nagy sikere volt mint tanárnak, és egy nagyobb épületbe kellett áthelyezni előadásait e miatt. Gyakorlati jogi tevékenysége jelentős volt, és az okiratokban 1190-től 1220-ig említik, és talán még élt 1230-ig, de ekkor már csak két említés van nem hivatalos iratban. Adott konzíliumokat is, pl. egy kolostor és egy kerületi egyházi hivatal vitájában. Kétszer Azolinus legum doctor-nak nevezik okiratban 1190 körül, és ez vagy fiatal kora, vagy kis termete miatt kicsinyítő képzőt jelentett. VI. Henrik császár Bolognában időzve 1191-ben, tőle és Lotharius-tól kérdezte hogy kizárólagos hatalma van-e birodalmában, és erre Lotharius igenlő választ adott (egy lovat kapott ajándékba) míg Azo ezt tagadta, mivel más hatalommal rendelkező is van a birodalomban. Az utókor ezt elvi tartásként értékelte nála. Fő tanítványa Accursius volt, de a későbbi genovai podesta, Jacobus Balduini is, továbbá Roffredus, Johannes Teutonicus és talán Sinibaldus Fliscus, a későbbi IV. Innocenz pápa. Téves adat, hogy öreg korában, miután hirtelen haragjában agyonütötte volna egy kollégáját nyilvánosan kivégezték volna, ez a sors az egyik fiát érte 1245-ben valóban, de ez nem ő volt.

A Summa Codicis c. műve lezárta ezt az elődök (főként Bassianus) által kezdett fejlődési vonalat, és ez mindenki más, előtte született munkáját félreszorította ezután, és csak az ő summája terjedt, mint utána még inkább Accursiusé, aki máskülönben 3600-szor idézte meg nagy művében Azot, legtöbbször a glosszátorok közül. Abban tért el a későbbi Accursius Glossa ordinaria-tól, hogy ő általánosabb szinten fogta rendszerbe a teljes corpus iuris-t, míg Accursius 96 ezer glosszája jobban az egyes helyekhez tapadva adta vissza az egészet. Kora szokásai szerint az összes korábbi glosszálótól átvette a neki tetszőket, és saját neve alatt átformálta ezeket, ezért pl. kutatói szégyentelennek nevezték őt a sok átvétel miatt, ám ez a kor szokása volt, és mai plágium-elképzeléseink akkor még nem voltak meg. „Er hat die große systematische Zusammenfassung des römischen Rechts geschaffen, während Accursius’ weit umfangreicheres Werk der Literaturform nach, wiewohl material nicht ohne systematischen Zug, doch überwiegend der Analyse der Quellen dient” (261.)

A főművében a Summa Codicis-ben a Codex 1-9 könyve szerint állította össze az anyagait, és ennek tematikája szerint vont be a Digesta és az Institutiók vonatkozó helyeit. A műben nem csak az egyes címeket summázta itt, hanem a fontosabbak közül egész törvényeket röviden összefoglalt. Írt egy Summa Institutionum c. művet is írt. Később úgy is kiadták nyomtatásban a Digestát az 1500-as évek ekekeitől, hogy summája egyes részeit a Digesta megfelelő helyeire beiktatták. Savigny szerint ezt egyik tanítványa, Hugolinus állította így össze. Előadásait leírta egy tanítványa, Alexadner de Sancto Aegidio, és ez az előadási stílusban leírt anyag - néha humoros bemondásokkal és felhívással a diákoknak, hogy mit olvassanak még el az egyes részekhez még - a legjobb forrás a középkori jogi oktatás módjáról. (Ezt csak Odofredus későbbi terjedelmes műve múlta felül.) Alexander „lectura”-ja dupla olyan terjedelmes, mint a Summa Codicis, mert itt egy sor szerző véleményét is ismerteti Azo az előadás folyamán, ami kimarad a nagy műből. Legtöbbször Bassianust idézi majd Placentinust, de Martinust, Bulgarust Irneriust, Silbericust, Rogeriust Pilliust, Lothariust is.

Egy sor quaestiót és disztinkciót hátrahagyott, melyekből gyűjtemények voltak forgalomban, de ezeket nem ő állíthatta össze. (Pl. 58 quaestiója van az egyik fennmaradt kéziratban.) Az Otto Papiensis által elkezdett brocardica-gyűjtemény folytatásában is volt munkája. Állítólag volt egy műve a definíciókról, de ezt csak korabeli könyvtári katalógusból tudjuk, nem maradt fenn.

Hugolinus (271-278.p.)

Bassianus tanítványa volt, és vele együtt inkább a „nostri doctores” irányzathoz mintsem a gosiani-khoz tartozott beállítottságban. Ha nem is viselt tisztséget, de mint jogi doktor sok jogi ügyben részt vett Bologna ügyeinek intézésében, pl. 1198-ben az akkori bolognai podesta megbízásában mint fellebbezési bíró döntött, és szakvéleményt adott Este őrgrófja és Panico grófja közötti vitában. Az egyházhoz fűződő kapcsolatait mutatja, hogy a dominikánus rend alapítójának 100 líra adományt adott egy telek vásárlására 1221-ben, amire a dominikánusok egy kolostort tudtak építtetni. A császárhoz való viszonya mutatja az idők változását, mivel ő már a császárral szembeni oldalon foglal helyt 1209-ben, és a szokásjog illetve a császári rendelet viszonyát úgy határozta meg, hogy a szokásjog lerontó erejét a császári rendelettel szemben elismeri. Az 1170 körül született Hugolinus 1233 után halhatott meg valamikor.

Jelentősége: a Glossa ordinaria-ban a harmadik helyen áll az idézettségét illetően, 1030-szor, és jelentősége abban is áll, hogy már nemcsak a tanítás, hanem a gyakorlat szempontjából is dogozott fel ügyeket. Vagyis nem annyira az elgondolkoztatásra törekszik hanem kész eredményt igyekszik adni egy-egy jogi kérdésben. Glosszáinak terjedelme megközelíti Azo-ét, ezentúl egy gyűjteményben 153 disztinkciója maradt fenn.

Jacobus de Ardizone (278-282.)

A hűbéri jogra koncentrált, a Libri feudorum egyik summája tőle származik.

Jacobus Columbi (282-286.)

Ő is a Libri feudorum feldolgozója, valószínű, hogy az ehhez írt Glossa ordinaria hozzá tartozik

Jacobus Balduini (286-293.)

Kb. 1180 körül született, 1210-ben már iuris peritus, és 1213-ban már szerepel egy professzori esküben a neve (hogy szolgálják Bologna városát jogi ügyekben is, és igyekeznek a diákokat ott tartani Bolognában). Azo tanítványa volt és sokáig még kollégája is, amikor 1229-ben kinevezték Genovába podestának. Ez egy évig tartott - nem sikerült újraválasztatni magát - és visszament tanítani Bolognába. Halála 1235-ben volt. Tanítványa volt Odofredus, a későbbi pápa IV. Innozenz, Sinibaldus Fliscus, és tágabban Accursius is, akinek ő volt a doktori vizsgára ajánlója (doctor suus). Van egy eljárási könyve „De instructione advocatorum”, mely a gyakorlati perléshez adott jó tanácsokat.

Tancredus: 1185-ben született, és kanonista volt, de egy nagy eljárási könyvet írt, és ez alapozta meg hírnevét, 1234-ben halt meg. Az Ordo iudiciorum c. könyvét 1216-ra írta meg, és többen átdogozták és használták ezután ezt a dél-francia részekben is.

Bagarottus: 1175 körül született, és 1248 körül halt meg, és ő is eljárásjogi munkát írt.

Damasus: 1210-ben már magister decretorum volt, lehet hogy magyar származású kanonista volt, eljárási munkát írt ő is.

Bernardus Dorna: provence-i volt, Azo-nál tanult, 1222-24 között Montpellier-ben már jogtanácsos volt, és 1257-es haláláig a magas egyházi méltóságot, az Archidiaconus tisztséget is elérte. Írt egy eljárási munkát.

Karolus de Tocco: az első délről származó glosszátor, Benevent melletti Tocco városból származott. Bolognában Bassianus mellett tanult, és Placentinus is mestere volt. Egy híres tanítványa volt, Roffredus de Epiphani. Mivel délen a longobárd jog sokáig élt, és ő visszament Nápolyba, a II. Frigyes által alapított új egyetemre, írt itt egy nagy summát a longobárd jogról a Lombarda-hoz, és ezt még 200 év múlva is dicsérték és alapul vették ezeken részeken. Ő lett a longobárd jog „Accursius”-a

Roffredus de Epiphani, egy nemesi családból származott Benevent-ben, tehát ő is déli volt. Bolognában tanult Azo-nál, Hugolinusnál és Karolus de Tocco-nál. Egy ideig ott maradt tanítani Bolognában, de miután 1215-ben egy háborúskodás volt ott a lombardok és a toszkánok között, ott hagyta ő is Bolognát, és Arezzo-ba ment át tanítani a diákok egy részével. Itt Arezzo-ban egy nagy eljárási könyvet kezdett írni. Visszament később Benevent-be, és tanított Nápoly új egyetemén ezután. Egy quaestió-gyűjteményt azért írt, hogy az Pillius-ét háttérbe szorítsa, „mert az csak kitalált esetekből származik”, noha ez így nem teljesen igaz. Az ő „Quaestiones de facto emergentes” c. munkája talán egészen korai, és még 1220-ban Arezzo-ban született. Írt a longobárd bírásági párviadalról is egy művet.

Odofredus de Denariis: nemesi családból származott, talán 1200 körül született, és Bologna mellett több francia városban volt az egyetemen. Balduini volt a mestere, de Hugolinus és Bagarottus is tanította, és talán már a fiatal Accursus is. Bolognában tanított 1234-től, és itt nagy sikere volt, de gyakorlati jogi ügyekben is részt vett. Nagy magánvagyonnal rendelkezett, de tanítása és jogi ügyei után is sok pénzt keresett. Tanári sikere nagyobb volt, mint a vetélytársáé, Accursusé. Írt egy nagy glosszát ő is, de Accursus-é elhomályosította oly módon, hogy szinte hatástalan maradt. Síremléke szerint 1265-ben halt meg. Minden glosszatori műfajban sokat írt, még konzíliumai is maradtak fenn.

Accursius (335-383.p.)

Firenzében született 1182-85 között, itt is a mellette lévő kis faluban Bagnolo-ban, és már 1390-ben életrajzot írt róla Filippo Villiani a Firenze polgáraitól írt művében. E szerint paraszti családból származott, de már emeltebb szintű körülmények között, mert a jogi tanulmányok előtt neki már végig kellett futni egy alaposabb képzést is. Kb. 1263-ban halt meg. Tanára Azo volt, de Jacobus Balduini is, mivel ő ajánlotta be doktori vizsgára doctor suus-ként, ami 1213 után lehetett. Azo-val és Hugolinus-szal együtt adott konzíliumokat is ezután, és 40 éven keresztül tanárkodott Bolognában. Híres tanítványa saját fián, Franciscus-on kívül csak Vincentinus Hispanus és a későbbi IV. Innozenz pápa, Sinibaldus Fliscus volt. A valamivel fiatalabb Odofredus is talán egy ideig még tanítványa volt, de aztán nagy riválisa lett. Állítólag Accursus egy betegséget színlelt egyszer, hogy otthon maradva sietni tudjon a nagy glosszája megírásával, hogy megelőzze a hasonló művet készítő Odofredus-t, de ez lehet, hogy csak történelmi legenda.

Gyakorlati munkája: egyrészt másokkal együtt konzíliumokat adott, magánjogi, büntetőjogi és mai értelemben vett közjogi kérdésekről, másrészt 1230-58 között ügyvédként is tevékenykedett. E mellett a bolognai közjegyzőknél vizsgáztatóként is szerepelt hosszú ideig.

Családja: első házasságából származott 1225-ben Franciscus fia, a másodikból Cervottus, Wilhelmus és Cursius, mely utóbbi csak 1254-ben születet, amikor az apja már több mint 70

éves volt, és voltak erről pletykák, a feleségétől való nagy korkülönbsége miatt. (Vagyis, hogy nem az övé volt a gyerek...) Az utóbbin kívül mind jogi doktor lett, de keveset írtak, még a legtekintélyesebb közülük Franciscus lett, aki Angliában is tevékenykedett. Nagy vagyont szerzett tanári és főként gyakorlati jogi tevékenységével, egy nagy palota-házat vett Bolognában, és egy nagy villát a környékén, ahol élete végén élt. Pénzszerzése még a diákoknak adott kölcsönökből is származott, és felmerültek vesztegetések is a vizsgáztatásaival kapcsolatban. A családját halála után 1274-ben háttérbe szorították, mert a császárhű Lamertazzi párthoz tartozott, és ekkor a guelfisták vették át a hatalmat. Az Angliában tartózkodó fiát ekkor távollétében száműzték Bolognából, de 1284-ben feloldották, sőt 1304-ben az egész családot előjogokkal ruházták fel, mivel ő és fia Bologna hírnevét az egész világon felemelte.

Műve: a nagy glosszán kívül a többi munkája kevés volt, élete minden munkáját arra koncentráta. De írt egy kiegészítést Azo Codex-summájához, annak függelékeként. Hét konzílium maradt fenn utána, de ezek a közfunkcióban kifejtett tevékenységéből eredtek, és nem magánkonzíliumok voltak. Írt egy levelet Petrus de Vineához, II. Frigyes kodifikátorához, melyben a legdagályosabb módon ajánlkozik fel munkára.

A Glossa ordinaria: összesen ez 96 940 glosszát tartalmaz, és ebből 22 365 a Digesta vetushoz, 18 000 az Infortiatumhoz, 22 250 a Digestum novumhoz, 17 814 a Codexhez (1-9 könyvhöz), 4734 az institutiókhöz, 7013 az Authenticumhoz és 680 a Libri feudorumhoz tartozik. Ezt összesen öt kötetben rendezte el - az első három a Digesta glosszáit, a negyedik a Codex-ét, az ötödik a többit. Ezt 1589-ben Dionysius Gothofredus egy hatodik kötetel kiegészítve adta nyomtatásba, amely az egészhez egy nagy tárgymutatóval megkönnyítette használatát.

Kb. 1200 kéziratban maradt fenn Accursius nagy műve máig, de nem volt egy közös alapszöveg ezek között. Ne lehet tudni, vajon az eltérések abból vannak-e, hogy Accursius öreg korában is visszavonultan dolgozott a nagy mű pontosításain, és ezért a korábbiakat ő maga módosította-e, vagy csak a másolások során toltak be ebbe. Az első nyomtatott kiadása 1468-ban jelent meg, az utolsó 1627-ben volt.

Rajta kívül senki nem glosszálta a teljes corpus iurist, se előtte, se utána. Nem lehet tudni, hogy a rengeteg beiktatott és megnevezett szerző glosszáját első kézből ismerte-e, és úgy iktatta-e be. E nagy munkát feltehetően már jóval a lezárás éve, 1234 előtt kezdte el, talán 1220 körül. Még 1234 után is folytatta, de a korábban lezárt részekben nem írta újjá a részeket. A Digesta vetushoz írt része 1234-ben már ismertté vált, mert 1235-ben Guido de Cumis vizsgálja Accursius és Jacobus Balduini bizottsága előtt volt, és az utóbbi 1235-ben halt meg, és ezen a vizsgán már felmerült Accursius-nak a Digestus vetus-hoz írt nagy glosszája. De a többi részek is az elkészülésük után részenként nyilvánosságra kerültek, és pl. 1228-ban az institutiókhöz írt glossza-részről már van híradás. Mindezek az oktatása menetében egymásután kerültek bevezetésre, de az utána jövő generáció az összes rész megjelenése után mint egységet vette már számításba a nagy művet.

A kánonjog glosszálása: összesen 260 helyen idézi meg a dekrétumokat és 125 helyen a dekretáliákat. Ezek főként a családjogi, az egyházjogi és a házasságjogi részeknél jelennek meg, de a dekretistákat nem nevezi meg név szerint.

A helyi lombard szokásjog megjelenése a Glossa ordinária-ban: mivel ő az általános római jogot tartotta szem előtt, nem a kis észak-olasz részt, ez csak ritkán jelent meg művében, de a szokásjog kérdéseit tárgyalva példaként az észak-olasz szokások jelennek meg, pl. a borszállítás

veszélyeinek viselésére kialakított kereskedelmi szokásokat Bologna szokásjogából veszi példának.

Az előtte írt glosszák megidézése és bedolgozása: összesen 10 400 idézet van nagy műben, Irnerius nagyon magas számmal, 330-szor, míg a két következő „négy doktor”-tag Jacobus és Hugo összesen csak 40 alkalommal, de Martinus is 590 alkalommal, noha Accursius nem volt Gosiani-hívó, és Bulgarus 315 alkalommal. Még a nagy vetélytársat, Odofredust is megidézi többször. Fontos kiemelni, hogy Accursius semmi eredetit nem alkotott azon kívül, hogy csak összeállított egy teljes glosszáló művet a corpus iuris-ról, de egyes glosszáinak eredetisége nem jellemző. Azért tudott kizárólagossá válni, mert jól válogatta a beemelni valókat, ezt Savigny is elismerte később róla. A két irányzat közötti vitában, noha ő a Gosianikkal szemben definiálta magát, de ténylegesen inkább közvetítő volt, többször elfogadta glosszájában Martinus és hívei, Placentinus illetve Pillius álláspontját. Hogy nem volt originális, és mások alkotását nagyon bőven felhasználta, már Odofredus a szemére hányta, és később Savigny már úgy értékelte a tudományos szellemi teljesítmény szempontjából, hogy minden gyakorlati haszna ellenére ez már a dekadenssé váló glosszátor-iskola szakaszát példázza. Ám, ahol halála utáni időkben nem vették az egyetemen figyelembe a Glossa ordinaria-t, ott csak azt érték el, hogy hátrébb szorultak azokkal szemben, melyek Accursius művét helyezték a tanítás középpontjába, mint pl. Perugia, Padova és Pavia megelőzte Bolognát, mert ez utóbbiban nagyon a glossza ordinaria kiegészítésére koncentráltak. Összességében azért lett ilyen jelentős a nagy glossza, mert nem volt egy központi nagy bíróság, ahol az egész jogi életet egységesíteni lehetett volna, és ezt Accursius műve pótolta. Ez egy egységes jogi élet lehetőségét biztosította az egész Európában, és ez nagy mértékben hozzájárult a római jog elterjedéséhez. Lényegében mint törvénykönyv működött műve évszázadokig ezután. A teljes mű már 1258-ban elterjedt Bolognán kívül is, és rövid időn belül az egész észak-olasz részekben erős hatást tett, különösen Veronában, ahol 1450-ben egy városi statutum autoritativ jelentőséget írt elő e műnek. Egy idő után a mű által adott értelmezések az egyes normához szokásjoggá válva hatottak már. A dél-francia részekhez is eljutott már az 1200-as évek végén a nagy mű, és Toulouse-ban már 1300-a évek elején kiegészítéseket írtak hozzá. Elterjedéséhez hozzá járulhattak fiai is, akik dél-francia területeken is tevékenykedtek. Ugyanígy a spanyol és portugál részekben is hamar megjelent a nagy mű hatása, és kötelező figyelembe vétele a jogi döntéseknél.

Ismeretlen korai szerzők művei (386-440.)

Itt az *Exceptiones Petri*, a *Brachylogus* és a *Lo Codi* a legfontosabb, de van több kisebb, melyek némelyike ezek egyike előmunkája is lehetett.

Exceptiones Petri (388-393.) Ennek írója két dél-francia eredetű jog írás felhasználásával írta meg művét, maga is dél-francia (Valencia körül) lehetett. Az egyik forrása a a később megtalálási helyéről „Tübingeni Jogkönyv”nek nevezett, illetve a másik forrása megtalálási tulajdonosáról „Ashburnhamer Jogkönyv”-nek nevezett írás volt. Az első a *Digesta*, az institutiók és a *Codex* anyagából veszi anyagát, de szemben a bolognaiakkal nagyon szabadon elszakad a szövegtől, és csak az alap gondolatát fogalmazza meg az egyes helyeknek, erősen a kor viszonyai szerint magyarázva azokat, illetve a kánonjogi normákra is kitér. Az *Ashburnhamer Jogkönyv* fő része a *Digesta* kivonatolása, eltér az előbbitől annyiban, hogy jobban tapad az eredeti szöveghez. Összességében az ezekből építkező *Exceptiones Petri* 258 fejezetből áll négy könyvre bontva. A valenciai püspök bírójának, Odilo vikárius-nak ajánlja a prologusban a könyvet a szerző, Petrus, aki feltehetően a vikárius mellett volt vagy prókátor, vagy talán jogtanár egy közeli dél-francia jog iskolában. A könyv szerzője magas nívón ismerte

a Corpus iuris egyes részeit, a Digestát is, de annyiban eltért a Bolognában kialakított stílustól, hogy konkrétan a gyakorlat számára kivonatolta a teljes Corpus iurist, és nem jogi oktatási célra. Ezért pl. az eredeti normákat e szerint értelmezte át. Pl. a szenátorok és gyerekeik házassági akadályát színésznőkkel és ezek leszármazottaival tartalmazó Digesta-hely (23. könyv 2. cím) mint a nemesek és egyes gyarló foglalkozást üzök és leszármazottaik házassági tilalmaként jelenik itt meg, de ugyanígy a régi római tisztségek helyett comites (ispán) és más középkori tisztségek nevét adja meg. Azt írja a prológusban, hogy ami a corpus iuris-ban haszontalan, vagy már régi, illetve az igazsággal szemben áll, azt nyugodtan lábbal lehet taposni az alkalmazójának. Úgy tűnik - ezt újabban Weimar vetette fel -, hogy Martinus glosszáit az institutiókhoz használta Petrus, mert egy sor egyezés kimutatható. De ilyen elszakadást Martinus sem helyeselt volna. Keletkezése ideje kb. 1140 előtt valamivel, mert 1144-ben már idézték más jogkönyvben belőle, és annak ismert ez a dátuma. Összegében azt mondja Lange, hogy e mű egy viszonylag magas szintű dél-francia jogi iskolára utal, mert a teljes Corpus iuris szellemi uralása, amit ennek szerzője, Petrus mutat, csak olyan helyen volt lehetséges, ahol e nagyon nehéz művet tartósan fel tudták dolgozni. Tehát Bologna mellett legalább ez az egy biztosan volt, és ez is magas szintű volt, annak keletkezése körüli időpontban. De nem ennek beállíttósága vált döntővé Európában rövid idő alatt, hanem Bolognáé. E dél-francia verzió ugyanis teljesen az elején rögtön a gyakorlat felé vitte el a Digestát is a többi résszel együtt, és elszakadva a szövegtől, csak az értelmét átfordítva az akkori körülményekre, egyből gyakorlati jogi könyvet alkottak a Corpus iurisből, és nem szöveghez tapadó és pusztán egyetemi szellemi elmeélesítő gyakorlatokat. ((És mégsem ezek törtek át! Miért? Mi magyarázza ezt?)) Az Exceptiones Petri el volt terjedve le dél felé, és az észak-francia részeken is találtak belőle átvételeket más jogi írásokban. De a folyamatosan működő dél-francia jogi iskolára utal, hogy a két elődjét is már glosszálták, aminek glosszáiból is vett át ez a mű, de magának a Exceptiones Petri-nek az olyan részeit is glosszálták utólag, melyek nem átvételek voltak, és nem volt eredetileg glossza hozzá. Ez is az „alternatív bolognai jogi iskola” létét, és a római joghoz való akkori alternatív beállítódás létét bizonyítja.

Brachylogus (395-402.). Bár itt egy használt itáliai kapituláréra utaló példája miatt felmerült az itáliai eredet a kutatóknál, az uralkodó vélemény szerint ez is francia, noha nem provençei vidékről, hanem más helyről, mert sem ez Petrus művét, ez az ezt nem idézi. Ez egy bevezető a Corpus iuris-ba, nem annyira a bírósági alkalmazást, mint inkább a római jog megértését célozta. Kinyomtatták még 1713-ban is Franciaországban, és ez mutatja sikerét, a könnyű bevezetést római jogba méltányolták. Négy könyvből áll, személyekről (I), dolgokról (II, III) és az akciókról (IV), de ez utóbbi eltér a Gaiustól, és a teljes francia bírói eljárást tartalmazza. Használja ez is teljes Digestát, a Novellákat ez is csak az Epitome Juliani-ból, és nem az Authenticum-ból veszi, amit a Bolognaiak már használtak. Keletkezése hasonló mint az Exceptiones Petri-é, 1130 körüli. Noha itt is van egy korabeli körülményekhez alkalmazkodási törekvés, több példát ebből a korból véve, de a római körülményeket is változatlanul használja, nem értelmezi át annyira a középkori tisztségek szerint, mint a másik. Úgy tűnik, hogy magas szintű tudása volt ennek készítőjének is, de mintha a Petrus-nál csekélyebb mértékben uralta volna Corpus iuris részeit. Glosszálták ezt is többen és hosszan keletkezése után. Hatása nagy volt, pl. a Schwabenspiegel német szerzője feltehetően ezt vagy legalábbis ennek glosszáit ismerve írta meg a Schwabenspiegel és innen ismerte a római jogot.

Summa Trecensis (402-407.) Ez valamelyik Martinus tantványtól származhat, és tanítási célra írták, bár már nem kezdőknek. Említi a bolognai doktorok neveit is, ez nem az alternatív francia iskola terméke, nem is volt olyan jelentős hatása később sem.

Lo Codi (415-421.) Feltehetően 1160 körül írták, vagy rögtön provanszáli nyelven, vagy előtte latinul és rögtön lefordították. De lefordították hamar spanyol (kasztíliai stb.) nyelvjárásokra, és több más francia nyelvjárásra is. Kb. 350 oldalas a szöveg, kilenc könyvre osztva, így eléggé részletesen tudja tárgyalni a római jogi szabályokat, és a teljes Corpus iuris megértetése a célja. A szerzője jól felkészült volt, és talán Rogerius tantványa Montpellier-ből. Már az Authenticumból idézi a Novella részeket, és nem az Epitome Juliani-ból, és már a Tres librit is használta. Sok francia és spanyol terület bírói gyakorlatát és későbbi szokásjogát befolyásolta ez a jogkönyv, sőt az 1100-as évek végi velencei törvényhozás is sokat használt fel belőle. Összegezve: ez is egy hamarabb a gyakorlat felé fordult anyag a bolognai iskola egyik leágazásaként (és ez nem az önálló francia jogi iskolából eredhetett!) mint azt a bolognaiak maguk tették, és míg a bolognai főirány ezt az óriási glossza-apparátussal csak száz év múlva tette, ez egyszerűsítve és az egyetemet nem végzett jogalkalmazók számára is érthetőbben adta meg a római joganyag sok részét. ((Ám hatása ellenére a franciáknál is a bolognai iskola fő iránya lett a döntő, és abból jött létre a mos gallicus, és nem ebből!))

Összefoglalás (441-466.)

„A glossza az első fázisban csak az egyes szavak jelentését az az idő tájt használt szavakkal magyarázta el, és egy olyan glosszálást jelentett ez az időszakasz, amely csak az egyes izoláltan szemlélt szöveghelyek értelmét célozta meg. De már korai szakaszban kitágították némileg később a vonatkozó szöveghelyek magyarázatát az alapul fekvő jogi problémák tárgyalására is, melyek már több szöveghely együtt szemléléséből bukkantak fel. Egy további fejlődés az egyes glosszák fokozatos sűrűsödését jelenti teljes glossza-apparátusokká, melyek a mai tudásunk szerint már az 12. század első felében kezdtek megjelenni. A sűrűsödés összefüggött az elődöktől átvett glossza-anyag terjedelmessé válásával is. A „négy doktortól” kezdve már csak úgy lehet az egyes glosszátorok művéről beszélni, mint amikor valakinek a glosszája egy apparátusba vannak befűzve, és ez általa autorizálva jelent meg, de nem abban az értelemben, hogy az az apparátus szellemileg feltétlenül tőle származna. Az ezzel fejlődéssel összefüggő veszélyt - a hiper-glosszálássá válás veszélyét - a szövegek elhomályosításával és a jogforrások háttérbe szorításával már a korai időkben ismert volt. Pillius a Libellus disputatorius c. munkájában már arról panaszkodik, hogy az exegetikus irodalom túlságos elburjánzott, amely akadályozza a diákokat a közvetlen forrásszövegek megismerésében, és egy elviselhetetlen hosszúságú tanulóidőhöz vezet. De Azo is elítélte ezt egy előszavában.

Változtak az idővel a glosszák címzettjei is, és míg kezdetben a diákok voltak ezek, és a glosszák is tanítás közben keletkeztek, addig a későbbi glossza-apparátusok már részben azokhoz fordultak, akik alkalmazták a mindennapokban a jogot. Így Hugolinus és Accursius már elsősorban ez utóbbiakat tartotta szem előtt. De ez abból is nyilvánvaló, hogy egy tanteremre szabott Glossa ordinaria nem nyerhetett volna oly gyorsan utat a jogalkalmazásba.

A summa - a glossza és az abból kinövő apparátusok után - a második legfontosabb irodalmi forma ebben az időszakban. Azo Summa Codicis c. műve fenn is maradt a Glossa ordinaria mellett évszázadokig. Ennek első formája a summáló glossza volt, majd a kis önálló summulák, mely forma már Bulgarus-nál megtalálható, és az összegző summára sem kellett sokáig várni. A első feltehetően a dél-francia „Justiniani est in hoc opere” nevű summa, mely a kezdő szavairól kapta ezt a nevet, és ez a Martinus-féle Gosiani-iskolától befolyásolva született, még az 1100-s évek első felében. Hasonló korú a Summa Trecensis, mely Rogerius-tól származott feltehetően. A későbbi summák már terjedelmesebbek, és Placetusé jóval terjedelmesebb és részletesebb mint Rogeriusé, Azo Summa Codicis-e pedig még ennél is. Ennek oka, hogy az

utódok átvették az elődeikéből annyit, amennyit elfogadtak. Ezenkívül a kodex-summákba egyre inkább a Digesta és az institutiók vonatkozó anyagát is bedolgozták.

A glosszátor-idők értékelése: Bevett volt már régen, hogy egy felszálló és egy hanyatló időszakra osztják ezt a korszakot. Savigny egy keletkező és egy hanyatló korszakról beszélt, és Hugolinus volt megítélése szerint az utolsó a felszálló ágban, mivel még ő írt terjedelmes és értékes glosszákat, de ezután Azo-val már a szellemi hanyatlás korszaka kezdődött el. Némileg később Landsberg értékelése szerint a csúcspont Placentinus, Bassianus és Azo volt. Accursius és általában a pusztán összegző-gyakorlati hatásra törekvés ebben a szemszögben már hanyatlást jelentett.

Mennyiben voltak kötelezők a Corpus iuris szövegei számukra? A glosszátörök ezt mint hatályos jogot szemlélték, és be is fűzték a novellák közé az új és új császári rendeleteket. ((Megjegyzés: Az Authenticum jelentése tulajdonképpen megfelelt némileg a mai „hatályos” fogalmának, mert miután felfedezték a glosszátörök, hogy a Novellák nemcsak kiegészítik, hanem módosítják is a máshol lefektetett rendelkezéseket, ezt ezért nevezték authenticum-nak, vagyis hogy ez a hatályos, az „autentikus”?!)) Jellemző e fogalom alatti probléma félig-megértésére, hogy bár feljegyezték, hogy mely helyeket módosítja a vonatkozó authenticum, de a módosított helyet éppolyan komolyan glosszálták mint az authenticumot. Vagyis ennek „jogtörténeti válását” nem tudták felfogni. Az antik szövegekben tartalmazott rendelkezések helyessége általában nem merült fel, de egy helyen azért Placentinus azt a megjegyzést tette glosszájában, amit Accursius felvett a nagy művébe szó szerint is, hogy Jusztiniánusz konstitúciója egy helyen ellentmondásos rendelkezést vett fel, feltehetően a császár ittas állapota miatt... (449. oldal lábjegyzetében írja ezt Lange.) A városi státútum-jogokkal a glosszátörök nem nagyon foglalkoztak eleinte, és később is úgy jöttek be a képbe, hogy a szokásjog derogáló erejét elismerték - azon a helyen, ahol az kialakult - a császári rendeletekkel szemben, és városi státútum-jogot, mint feljegyzett szokásjogot tekintették. (!!!). A történetiség tudatáról szólva jelzi Lange, hogy képzettségük és az abban az időben elterjedt történelmi tudati állapotokat tekintve semmit nem tudhattak a corpus iuris szövegeinek fejlődéséről, és néhány feltevésük, ami egyáltalán ezt érintette, teljesen téves volt. Pl. úgy gondolták, hogy Jusztiniánusz és Ulpianus korábban élt, mint Jézus. Egyedül a magasan képzett Placentinus tudott már valamit a korai római actiók lefolyásáról.

A glosszátörök gyakorlati tevékenysége: itt ismétli az addig külön-külön elmondottakat az egyes szerzőkről. Azt jelzi, hogy miközben a gyakorlatban tevékenykedtek, és így tudták hogy bizonyos részek, amit ő glosszálnak a régi római szövegekből, pl. a mancipatio egyáltalán nem létezik a gyakorlatban, vagy hogy az egész rabszolga jog már így nem létezik.

„Valószínűleg egy tudatos kettébontást hajtottak végre tudatukban egyrészt az autoritativ szöveg által kötött jogi alap kutatás felé a corpus iuris egészét illetően, és másrészt a törvényemből használt egyes részekre, melyeket - gyakran más forrásokkal együtt nézve ezeket - a gyakorlatban alkalmaztak” (454.)

A corpus iuris alkalmazásának nehézsége: majd ezer oldal a Mommsen által kiadott Digesta és még egyszer ugyanennyi a Codex és a Novellák együtt. Ez az anyag - eltekintve a D 50,17 és az institutiók néhány részétől pusztán egy-egy jogesetre szabott rendelkezések tömegét jelenti. A Digesta-ban a címek adják az egyes jogi témákat, de ezek nem adnak ki egy értelmes egészet, kivéve a institutiók néhány részét. És egy-egy téma szabályai a corpus iuris három fő könyvében, a Digestában, a kódexben és az institutiókban van szétszórva, és még annak, aki a gyakorlatban használni akarja a szétszórt szabályozást. Maguk az egyes glosszák is csak egy nagyon rövidített utalás-rendszerrel mutatják meg a csatlakozó szabályokat más helyekhez. Ezt

átlátni és operatíván alkalmazni csak egészen kevesen tudták, és még a képzett jogászok is minden esetben sok idő ráfordításával tudták a felmerült konkrét jogeset szabályait az utalások segítségével (!) összekeresni. A középkori ember még jobb memóriával rendelkezett mint mi, akik a fellapozható anyagok révén már leszoktunk a memorizálásról. Mindenesetre a gyakorlati bíró, ügyvéd és igazgatásban tevékenykedő a számára egy-egy ügy megoldására, az erre rendelkezésre álló rövid idő alatt, ez csak segítséggel volt használható. Ezért a glossza-apparátusok nélkül nem is publikálták a nyomtatás időszakában sem ezt. Erről volt is egy vita 1539-ben, hogy lehet-e ezt tenni. Ám így pedig a forrás-szövegeket háttérbe szorították a glosszák. A római jog tényleges elterjedése azonban e nélkül nem ment volna végbe.

A későbbi *ius commune*-nak a glosszátorok megadták az alapot, noha egy sor új helyzetre a rég formák már nem voltak megfelelőek, és utánuk találták ki az új megfelelőt. Pl. a *societas* és az *universitas* már nem volt elég a kereskedelmi társaságokra. Az értelmezélmélet alapjait is ők adták tovább, és már ismerték a szűkítő és bővítő értelmezés kettősét, ismerték a szó szerinti és az értelem szerinti értelmezés eltérését, a jogi analógia módját, az *argumentum a contrario* használatát. Általános tanokban még nem voltak erősek, de pl. Martinus (a „*gosiani*”) az egyes kártérítési akcióktól általánosabb kártérítési tan felé elmozdulást már elkezdte kialakítani.

Amikor a glosszátorok alkották műveiket az egyes szituációk konfliktusainak előre kiszámítható szabályokkal való feloldásáról, a realitásban még Európa akkor legfejlettebb és legcivilizáltabb itáliai részein is a longobárd jog bírói párharcai és istenítéletei szerint döntöttek el az ügyeket. És az ő munkájuk nyomán vált elterjedté lassan később, hogy e helyett normák alapján bíróság előtt érvelve a szövegből kell megtalálni a döntés módját. Azonban e szabályrendszer nehéz értelmi kezelése - a *corpus iuris* kétezer oldala és a 96 ezer glossza ehhez - csak erre évekig készülő speciális csoport segítségével volt lehetséges, így jött létre a jogászok csoportja. Ezt a nehéz anyagot már nem lehetett a korábban Európában szokásban volt gyakorlati jogtanításban megtanítani. Ahogy ezt már Jusztiniánusz is felismerte, és egy ötéves képzést írt elő Beryt ill. Knstantinápoly jogi iskolájában a *Digesta* és kódexei megtanulására.

A glosszátorok fő munkamódszerére minden gyakorlati részt vételük mellett jellemző, hogy írásaik nagy része nem a gyakorlatból vett problémákkal foglalkozik, és néhány résztől eltekintve nem is arra szabva írták meg. Kicsit azt várták, hogy majd a gyakorlat jön az ő antik szöveghez kötött tevékenységükhöz közelebb.

Irodalom

- Bessenyő András (2003): Római magánjog. A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében. Dialog Campus Kiadó. Budapest-Pécs.
- Brockmöller, Annette (1997): Die Entstehung der Rechtstheorie im 19. Jahrhundert in Deutschland. Nomos Verlagsgesellschaft. Baden-Baden.
- Coing, Helmut (1973): Die juristische Fakultät und ihre Lehrprogramm. In: Coing, H. (Hg.): Handbuch der Quellen und Literatur der neuen europäischen Rechtsgeschichte. Erster Band: Mittelalter (1100-1500). S. 39-128. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München
- Hamza Gábor (2002): Az európai magánjog fejlődése. Nemzeti Tankönyvkiadó. Budapest.

- Hattenhauer, Hans (2004): Europäische Rechtsgeschichte. C. F. Müller Verlag, Heidelberg. 4. durchgesehene und erweiterte Auflage.
- Lange, Hermann (1997): Römisches Recht im Mittelalter. Band I. Die Glossatoren. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München.
- Osler, Douglas J. (2001): Images of Legal Humanism. In: Surfaces, Vol. IX. 1-21.p.
- Pokol Béla (2006.): Ítélező jogi fakultások. Adalékok a középkori jog szerkezetéhez. Jogelméleti Szemle 2006/4.
- Pokol Béla (2007): A jogelmélet diszciplináris önreflexiója In: Nagy Zsolt/Nagy T. (szerk.): A jogelmélet mint diszciplína. Szeged. Pólay Alapítvány. 2007. 3-29.p.
- Stein, Peter (2005): A római jog Európa történetében. Osiris. Budapest.
- Troje, Hans Erich (1977): Die Literatur des Gemeinen Rechts unter dem Einfluss des Humanismus. In: Coing, H. (Hg.): Handbuch der Quellen und Literatur der neuen europäischen Rechtsgeschichte. Zweiter Band: Neuere Zeit (1500-1800). S. 615-795. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München
- Troje, Hans Erich (1967): Wissenschaftlichkeit und System in der Jurisprudenz des 16. Jahrhunderts. In: Blühdorn/Ritter (Hg.) (1967): Philosophie und Rechtswissenschaft. Zum Problem ihrer Beziehung im 19. Jahrhundert. Frankfurt am Main: Klostermann Verlag. 63-97.p.
- Weimar, Peter (1973): Die Legistische Literatur der Glossatorenzeit. In: Coing, H. (Hg.): Handbuch der Quellen und Literatur der neuen europäischen Rechtsgeschichte. Erster Band: Mittelalter (1100-1500). S. 129-260. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. München
- Weimar, Peter (1982): Zur Doktorwürde der Bologneser Legisten. In: Aspekte europäischer Rechtsgeschichte. Festgabe für Helmut Coing zum 70. Geburtstag. Vittorio Klostermann Frankfurt am Main. 421—443.p.
- Varga Csaba (1973): Leibniz és a jogi rendszerképzés kérdése. Jogtudományi Közlöny 1973/1.

Függelék

Digesta-kivonatok

Jogelméleti szempontból elemezve a középkori és az újkori európai jogfejlődést, a modern jog alapvető szerkezeti elemeinek létrejöttére kell koncentrálni. Ezek megértéséhez egy sor bevett jogtörténetési megállapítás már rendelkezésre áll, de több nagy kérdésben eltérő álláspontok vannak. Egyik ilyen vitakérdés, hogy milyen mértékben volt esetjoghoz kötött a római jog, még klasszikus korszakának csúcspontján is, vagy ezzel szemben a jogi analitika és absztrakció, illetve a modern jogdogmatika nagymértékben már létrejött volna erre az időszakra. Ebben állást foglalni egy elsősorban jogelmélettel foglalkozó számára is csak úgy lehetséges, ha előveszi maga is az alapvető római jogi szövegeket. Ehhez a Digesta adhatja leginkább az alapot, de ennek csak egészen kis része van meg magyar nyelven, az 50. könyv utolsó címe Hamza Gábor és Kállay István fordításában 1974-ből, illetve a Diósi György által szerkesztett 1973-es „A

római jog világa” c. kötetben található még néhány töredék. A Diódsdi-kötetből emelek ki néhány idézetet a fenti dilemma közelebbi megválaszolásához, illetve ezeket a Gottfried Härtel által fordított és kiadott „Römisches Recht. Aus den Digesten.” (Aufbau Verlag. Berlin und Weimar. 1973.) c. kötetből egészítem ki. Nyilvánvaló, hogy egy latinból németre és onnan magyarra fordítás csak átmeneti megoldás lehet, de talán a nem kifejezetten római jogász, hanem jogelméleti célzatú felhasználás megengedhetővé teszi ezt.

1. könyv.

III. cím. De legibus senatusque consultis et longa consuetudine.

(A fordítások: 4,7, 10, 17, 24,29, 37 Diódsdi-kötetből, a többi a Härtel német fordítása után magyarra, saját fordítást jelent.)

1. Papinianus: A törvény egy általánosan kötelező jogi előírás; a jogtudósok szakvéleménye is törvény (...)
3. Pomponius: Amint Theophrastus mondja, a jogi rendelkezéseket a szerint kell megalkotni, ami rendszerint történni szokott, és nem a szerint, ami kivételes.
4. Celsus: Nem teremt jogot, ami véletlenül, esetlegesen, egy esetben fordul elő.
5. Celsus: Ugyanis a jogot sokkal inkább ahhoz kell igazítani, ami gyakran és könnyen történik, mintsem ahhoz, ami ritkán fordul elő.
7. Modestinus: A törvény hatása a következő: parancsol, tilt, megenged vagy büntet.
8. Ulpianus: A jogi rendelkezéseket nem egy személy, hanem az általánosság számára hozzák létre.
9. Ulpianus: Semmi kétség a felől, hogy a szenátus alkothat jogi rendelkezéseket.
10. Iulianus: Nem lehet úgy megszövegezni sem a törvényeket, sem a szenátus határozatait, hogy az összes előfordulható esetekre vonatkozzanak. Elégséges, ha azt tartalmazzák, ami többnyire előfordul.
11. Iulianus: Ezért ahhoz, amit eredetileg megalkottak, szükség esetén vagy értelmezés, vagy a császár leirata alapján közelebbi meghatározást kell adni.
14. Paulus: Amit az általános jog szabályaival szemben hoztak létre, ne szabad hasonló esetekre kiterjeszteni.
16. Paulus: Egy külön jog (ius singulare) az, amit a hasznossági megfontolások miatt az általános jog szabályaival szemben a törvényhozó tekintélyével hoztak létre.
17. Celsus: Nem az tudja a törvényt, aki annak betűjét betartja, hanem aki erejét és lényegét.
18. Celsus: A törvényeket kevésbé a szavak szigorú értelme szerint kell értelmezni ahhoz, hogy a törvény akarata érvényesüljön.
19. Celsus: Ha kétértelműen fejezi ki magát egy törvény, akkor azt a jelentést kell előnyben részesíteni, amelyik a tárgynak a leginkább megfelel, különösen, ha az a törvényhozó szándékából is következik.
20. Iulianus: Nem mindenre, amit elődeink törvényileg meghatároztak, lehet megadni az indokot.
22. Ulpianus: Ha valamit egy törvény a múltra tekintettel megbocsát, azzal együtt azt a jövőre nézve egyben meg is tiltja.
23. Paulus: Aminek állandóan egy meghatározott értelme volt, azt a legkevésbé szabad csak megváltoztatni.
24. Celsus: A törvény egészének figyelmen kívül hagyásával egy részecskéjét kiemelve, annak alapján dönteni, vagy véleményt mondani, tudománytalan.
26. Paulus: Nem új az, hogy egy korábbi törvényt vonatkoztatunk későbbi esetre.

28. Paulus: A későbbi törvények is vonatkoznak a korábbiakra, ha nem állnak velük szemben, mint ahogy ezt sok példa megerősíti.
29. Paulus: Törvényellenesen cselekszik, aki megteszi, amit a törvény tilt. Kijátssza a törvényt, aki megtartja ugyan szavait, de kibúvót keres tartalma alól.
31. Ulpianus: A császár a törvény felett áll; császárné rendszerint ugyan a törvény alatt áll, de a császár biztosítja számára általában az előjogokat, melyeket maga is élvez.
33. Ulpianus: A hosszú ideje létező szokásokat, ha az adott esetre nincs írott jog, mint törvényt és jogot szoktak figyelembe venni.
35. Hermogenianus: De azt, amit a hosszú ideje létező szokással jóváhagytak és éveken keresztül követettek, mint az emberek hallgatóságos megegyezését értékelik, éppúgy mint az írott jognál.
36. Paulus: Sőt ez a jog olyan nagy tekintélyt élvez, hogy minden ember egyetért azzal, hogy egyáltalán nem is szükséges ezt írásba foglalni
37. Paulus: Ha a törvényt értelmezni kívánjuk, először azt kell megvizsgálni, mi volt a jogszokás ezelőtt hasonló esetekben az államban: a törvény legjobb értelmezője ugyanis a szokás.
38. Kallistratus: Severus császár leirata közölte, hogy a törvények kétértelműségének eldöntésénél a szokás vagy az állandóan azonosan eldöntött esetek tekintélye bír törvényerővel.
39. Celsus: Amit eredetileg nem értelmi okokból, hanem tévedésből vezettek be rendelkezésként, az a hasonló esetekre nem alkalmazható.
40. Modestinus: Az összes jog tehát vagy általános megegyezéssel jött létre, vagy szükségyszerűség okán, vagy szokás által megerősítve.
41. Ulpianus: Az összes jog tehát vagy a szerzéssel vagy a megtartással vagy a csökkentéssel foglalkozik. Ugyanis arról van szó, hogy valakinek, valamit, milyen módon juttassunk, hogy ez a dolgot vagy egy jogát milyen módon őrizheti meg, vagy ezeket elidegenítheti vagy elhagyhatja.

IV. cím. De constitutionibus principum. *(Härtel német fordításából magyarra fordítás.)*

1. Ulpianus: Amit a császár parancsol, az törvényerővel bír, ugyanis a nép a legfelsőbb hatalomról szóló lex regia-val az összes hatalmát átruházta rá. 1) Így tehát, amit a császár leirattal vagy aláírással meghatároz, vagy mint bíró eldönt, vagy bíróságon kívül deklarál, vagy ediktummal előír, az törvény. 2) Persze van néhány döntése, amely csak személyi jelentőségű, és nincs benne semmilyen általánosan alkalmazandó rendelkezés. Ugyanis ha a császár valakinek különös szolgálatai fejében valamit ad, vagy valakire büntetést ró ki, vagy valakinek csak a segítségére siet, anélkül hogy erre szabályt alkotna, akkor ez a döntés csak arra a személyre korlátozódik.
2. Ulpianus: Az új rendelkezések kiadása valamilyen szembeötlő hasznot kell, hogy szolgáljon, hogy attól a jortól eltérjenek, ami hosszabb ideje értelmesnek bizonyult.
3. Iavolenus: A császár kegyelmezéseit, melyek az ő kegyes akaratából erednek, a legteljesebb kiterjedésben kell érteni.
4. Modestinus: A későbbi rendelkezések előnyt élveznek a korábbiakkal szemben.

Kivonatok a 47. és 48. könyvekből. *(Az idézeteket a Diósd-i-könyv fordításából vettem)*

Megjegyzések:

1. A Digesta e büntetőjognak rendelt két könyvből vett idézetek annak jelzésére szolgálnak, hogy a modern büntetőjogi dogmatika fogalmi rendjének egyes elemei egy-egy büntetőjogi tényállás definiálásakor már léteztek a klasszikus római jog idején is, de átfogó értelmi rendként, és logikai rendbe szedése nem merült fel. Így miközben jogdogmatika elemeiről már beszélhetünk ebben a korban is, de mint a jog átfogó értelmi rendszeréről - legalább jogági szinten – csak a középkori és az újkori fejlődési szakaszok után lehet szó.
2. „A római jog különbséget tett a crimina publica vagyis a közösséget károsító bűncselekmény (pl. hazaárulás), melyet államilag üldöztek, és delicta privata között, mely utóbbi egyes személyek személyisége, családjá vagy vagyona ellen követtek el, és ez a polgári peres eljárás szabályai szerint folyt le”. Ez utóbbinál a kártérítés mellett még az elkövető személye ellen is egy büntetést kellett követelni. Ez eleinte az elkövető megölése vagy megsebesítése volt, a klasszikus jog idején már inkább pénzbüntetés formájában, melyet actiones poenales-ekkel lehetett követelni. A könyv egyes címei a noxalis felelősség körébe eső ilyen kártérítés és büntetés-követelés együttes formáját is tárgyalják. Ez és a következő könyv a „libri terribles”, a kizárólag a büntetőjognak szentelt két könyv. (Lásd *Ebel, Fr./A.Fijal/G. Kocher: Römisches Recht im Mittelalter. Miniaturen aus den Handschriften des Corpus iuris civilis. C.F. Müller Juristischer Verlag. Heidelberg. 1988.*)

47. könyv. (A magánjogi delictumok könyve)

1. cím: De privatis delictis

2. cím: De furtis

1.3. Paulus: A lopás valamely dolognak, vagy akár használatának és birtokának alattomos eltulajdonítása haszonszerző célzattal. Ennek elkövetését a természetjog tiltja.

2. Gaius: A lopás két nemét különböztetjük meg, a szerint, hogy tetten érték, vagy nem érték tetten a tolvajt.

3. Ulpianus: Az a tetten ért tolvaj, akit a görögök „rajtkapottnak” neveztek., vagyis az, akit a lopott dologgal fognak el. Nem számít, hogy ki fogta el, a meglopott, vagy más. Vajon csak akkor rajtkapott, ha a tevékenysége közben fogták el, vagy akkor is, ha más helyen tartóztatták le? Helyesebb, amint Iulianus is írja, akkor is rajtkapott tolvajknak tartani azt, aki a lopott tárggyal nem a tett helyén került kézre, ha még nem juttatta el oda a dolgot, ahová tervezte.

2.52.20. Ha valaki szamaramat elvezeti, és fedeztetés céljából kancáihoz viszi, nem tartozik lopásért felelősséggel, ha nem akarta egyúttal ellopni is. Ezt megírtam tanítványomnak, Herennius Modestinusnak, lovakkal kapcsolatban, nevezetesen, hogy ha valaki a más csődörét kancái fedeztetésére elvette, lopásért csak lopási szándék esetén felel, egyéként azonban e tényállás alapján lehet keresetet adni ellene.

(Megjegyzés: Itt a cselekvés minősítése kifejezetten a „mire irányult a szándéka” alapján, vagyis a belső tudati állapot vizsgálata alapján. Vagyis már nemcsak a szándékos/gondatlan dimenzióban vették figyelembe a tudati irányultságot!!)

2.93. Ulpianus: Meg kell említeni, hogy manapság a tolvajlás miatt többnyire büntetőeljárást indítunk és bűncselekményben marasztaljuk azt, aki ilyent tesz, nem azért, mert közvádra üldözendő ez a cselekmény, hanem azért, mert az így cselekvők merészségét ezzel is vissza kell szorítani. Természetesen, aki akarja, nem kevésbé perelheti a tolvajt polgárilag is.

48. könyv.

Megjegyzések:

1. Az első cím egy példát ad a közjogi bűnüldözés alá eső cselekedetek illetve a pusztán magánjogi privat-delictumok különbségére. A közjogi bűnüldözés, pl. a felségsértés, a házasságtörés, a nyilvános erőszakos cselekedetek esetén lép be. Bizonyos esetekben a kínzás is megengedett volt a vallatásnál (de quaestionibus). Pl. ha a gyanúsítottal szemben már a bizonyítékok valószínűsítették az elkövetést, a rabszolgáját kínzással már lehetett beismerésre kényszeríteni. A frank időkben a kínzás eltűnt, majd a 13. században jött be ismét, kissé épp az ismét megismert római jog alapján.

2. A Diósi-könyv e könyv kapcsán tér ki a Digesta büntetőjogára: „A mai büntettek nagyobb részét „crimen-nek nevezték, és a modern büntetőjoghoz hasonlóan az állam üldözte, és büntette őket; ezek tehát nagyjából megegyeznek a mai bűncselekmények jogi jellegével. Más büntetteket viszont, így például a lopást, „delictum”-nak vagy „maleficium”-nak neveztek, és nem a büntetőjoghoz tartozónak tekintettek, hanem a magánjoghoz sorolták be. A tettest nem a hatóság üldözte, és büntette meg. Kilitét a károsultnak magának kellett kinyomoznia, és ha ez sikerült, magánjogi pert indíthatott ellene, ugyanúgy, mintha - mondjuk - a kölcsöntartozást nem fizette volna meg. Büntetésként a tolvaj az okozott kár többszörösét fizette meg. Ezt a pénzt, minthogy a per magánjellegű volt, nem az állam, hanem a károsult kapta” (Diósi 1973:201.)

I. cím. De publicis iudicis

1. Macer: Nem minden olyan per közvadás, amelyben a bűncselekmény a tárgy, hanem csak azok, amelyek cselekménye a törvény szerint közvadásra üldözendők.

2. Paulus: Egyes közvadás perek főbenjárók, mások nem. Főbenjárók azok, melyek büntetése vagy halál, vagy száműzés, amit a víztől és a tüztől való eltiltásnak nevezünk. E büntetésekkel ugyanis a tettes kikerül a polgárok közül. A nem főbenjárók büntetése nem száműzés, hanem a kitiltás, ugyanis a kitiltottnak megmarad a polgárjoga. Azok sem főbenjárók, amelyekben vagyoni vagy testi büntetést szabtak ki.

((Megjegyzés: Kihagytam egy sor fordítást a Diósi-könyvből az eljárásra és a büntetési nemekre vonatkozóan!))

9. cím 1.: A Pompeius-törvény rendelkezik az apagyilkosokról. Aki apját, anyját, nagyapját, nagyanyját, fivérét, nővérét, unokafivérét, unokanővérét stb.(...) megöli bűnös szándékkal, ugyanazon büntetés alá essék, mint amit a Cornelius-törvény az orgyilkosokra rendel. (...) Annak is, aki mérget vesz, hogy azzal apját megetesse, még ha nem is tudta neki beadni.

(Megjegyzés: A szándékosság jelzése, illetve a kísérlet és az előkészület is megjelenik itt...)

(A szándékosság és a gondatlanság éles elkülönítése jelenik meg Paulus Sent. 5. 23. 1-10-ben, amit Diósi-könyv ide beemel, noha nem a Digesta-ból való):

„Felmenthető az, aki embert ölt és elítélhető a gyilkosságért az, aki nem ölt: mert nem maga a tett, hanem kinek-kinek a szándéka büntetendő. Ezért gyilkosként büntetendő az, aki ölni akart, de véletlenül nem tudta tettét végrehajtani, viszont felmentendő az, aki véletlenül elhajtott fegyverével gondatlanságból ölt” (Diósi 1973:217).

Ugyanitt: „A gyilkosságra felbújtó gyilkosként bűnhődik”

Később: „Aki támadóját vagy az életét feltehetően veszélyeztető személyt megöli, e cselekedete miatt ne féljen semmiféle büntető eljárástól. (C. 9. 16.2)

10. cím 1. *(Megjegyzés: a hamis tanúzás, erre rábírás és a hamisítás a pénzek tekintetében ebben a címben, és ahogy a hamis tanúzás tényállását megfogalmazza, szinte a legmodernebb tényálláselem-összegejtést mutatja):*

„A Cornelius-törvény büntetése alá esik az, aki rossz szándékkal hamis tanúság tételére és hamis tanúság felhasználására törekszik. Ugyanez vonatkozik arra, aki a hamis tanúzásra kitanít, ilyen ügyvitelért pénzt fogad el, erre megállapodik, társul, szövetkezik, ártatlanok kijátszása céljából”.

A Digesta 48.15.6.2. a felbujtók mellett a bűnsegédekről is hangsúlyosan szól:

„A Fabius-törvény intézkedik arról, hogy megbüntessék azt, aki szabad embert vagy felszabadítottat akarata ellenére fogságba vet, fogságban tart, elad, még pedig tudatos rosszindulattal; továbbá mindazokat, akik ebben bűnsegédek, továbbá aki idegen rabszolgát vagy rabszolganőt szökésre felbujt, vagy az urának, úrnőjének akarata ellenére, tudtán kívül elzárja, fogságban tartja, eladja, mégpedig rosszhiszeműen, büntetni kell mindazokat is, akik ebben bűnsegédek”.

(Összegző megjegyzés: Vagyis a későbbi büntető-jogdogmatika több része is megvolt már a rómaiaknál, de nem az összes bűncselekmény vonatkozásában általánosan használhatóként, csak egy-egy különös bűncselekményi tényállás elemeként. Illetve ezen túl nem rendszereztek a bűn világának átfogó aspektusai szerint teljes logikai rendben.)

50. könyv. *(Megjegyzés: A római jog alapvetően esetjogi jellegét meghaladó általánosabb jogi szabályok a Digestában az első könyv mellett, az 50. könyv utolsó, 17. címében található, amely Hamza Gábor és Kállay István kitűnő fordításában már 1974-ben megjelent magyar nyelven, illetve a 16. címben. E cím egyes töredékei jól mutatják a modern jogdogmatika egyes elemeinek szórványos felbukkanását éppúgy, mint az átfogó értelmi rendszerre törekvés teljes hiányát.)*

16. cím De verborum significatione (Szómagyarázatok)

((A Härtel-féle német fordítás alapján!))

1. Ulpianus: A „valaki” kifejezés átfogja mind a férfiakat mind a nőket.
2. Paulus: A „város” elnevezés a falak által körülhatárolt területet jelöli, a „Róma” kifejezés azonban a határos épületeket is, tehát valamivel többet is átfog. A „nap nagy része” a nap első hét óráját, de nem a nap utolsó óráit jelenti.
3. Ulpianus: Ha valaki, mint az ellenség foglya halt meg, akkor mivel így rabszolgaként halt meg, nem lehet a hagyatékát örökségnek nevezni.
9. Ulpianus: Marcellus megjegyzi Julianus kapcsán, hogy a „tönkrement” kifejezésbe bele kell érteni azt is, ha valami széttört, megsemmisült, vagy hatalommal elrabolták.
11. Gaius: A „hitelező” kifejezés alatt nemcsak azokat kell érteni, akik pénzt kölcsön adtak, hanem azokat is, akiknek valamilyen okból tartozunk.
12. Ulpianus: ...ha például egy vásárlás vagy egy bérlet vagy egy más szerződés következtében tartozunk. De ha valakinek egy más egy deliktum miatt tartozik, úgy gondolom, hogy ő mint hitelező fogható fel...
13. Ulpianus: A „nő” elnevezésbe a férfias fiatal nők is beleértendők.
14. Paulus: Labeo és Sabimus úgy gondolja, hogy egy dolog nyilvánvalóan hiányzik, ha egy ruhát eltéptek, vagy egy dolgot megromlott állapotban adnak vissza, pl. egy eltört serleget, vagy egy széttört festményt, mert az ilyen dolgok értéke nem az anyagukban, hanem a művészi értékükben rejlik.

15. Gaius: Azokat, akinek a római nép jövedelmeit bérbe veszik, az ember „publicanus”-nak nevezi. Ugyanis a „publicus” jelölés sok esetben magára a római népre vonatkozik, és a városokat mint magán helyeket tekintjük.
21. Paulus: Ha a császár valakinek egy vagyont juttat, nyilvánvalóan annak a terheit is vele adja.
23. Ulpianus: A „dolog” elnevezésbe mind az előnyök és a terhek, mind a jogok beleértendők.
26. Ulpianus: A „jogvita” alá tartozik minden per, legyen az dologra vagy személyre irányuló per.
40. Ulpianus: „Detestatio” a tanú-állításra vonatkozó felszólítást jelenti. A „rabszolga” kifejezés vonatkozik a „rabszolgánőre” is. A „család” kifejezés alatt a szabadok is beleértendők. Egyetlen rabszolgát nem lehet családnak tekinteni. De még két rabszolga sem jelent családot.
41. Gaius: A „fegyver” kifejezés nem csak vértet, kardot és sisakot jelent, hanem köveket és botokat is.
43. Ulpianus: A „életszükségleti” szó alatt az evéshez, az iváshoz és a test épen tartásához szükségeseket értjük, amennyiben az az élet fenntartásához elengedhetetlen. Labeo azt mondja, hogy a ruházkodás is beletartozik az életszükségletbe.
44. Gaius: De a többi is, ami a testünk eltartásához és ápolásához használunk, ezzel a kifejezéssel illelhető.
51. Gaius: A „szülők” kifejezés alatt nemcsak az apa, hanem a nagypapa és a dédapa, és így tovább az összes felmenő rokon értendő, de az anya, nagymama és dédnagymama is.
52. Ulpianus: A „patronus” kifejezés alatt a patrónus asszony is értendő.
56. Ulpianus: A „gyerekek” (liberi) kifejezésbe nemcsak azok vannak belefoglalva, akik a hatalom alá tartoznak, hanem mindenki, aki jogilag önálló is, legyen az férfi vagy női ághoz tartozó vagy a lányok leszármazója.
58. Gaius: Az apai szabadon bocsátottat joggal nevezzük a mi szabadon bocsátottunknak. De a gyerekeink által szabadon bocsátottat jogtalanul neveznénk a mi szabadon bocsátottunknak.
74. Paulus: Egy pecsétgyűrűt nem lehet a „dísz” fogalma alá vonni.
84. Paulus: A „fiak” kifejezés alá az összes gyerek bevonható.
92. Paulus: A „legközelebbi” az, akit senki más nem előz meg, az „utolsó” az, aki után már senki nem következik.
104. Modestinus: A „gyerekek” kifejezést az unokákra is ki kell terjeszteni.
108. Modestinus: Adósnak azt kell tekinteni, aki ellen az ember az ő akarata ellenére pénzt követel.
114. Iavolenus: Fizetőképese csak az tartható, aki az egészséget ki tudja fizetni.
118. Pomponius: Az „ellenségek” azok, akik nekünk vagy mi nekik hadat üzentünk, a többiek vagy „utonállók”, vagy „fosztogatók”.
136. Ulpianus: Nyilvánvaló, hogy a „vej” kifejezésbe a lányunokánk vagy lány dédunokánk férje is bele értendő, függetlenül attól, hogy a lányunoka vagy lány dédunoka a fiunktól vagy lányunktól származik.
137. Paulus: „Háromszor szült” nyilvánvalóan az is, aki egy hármast hozott a világra.
152. Gaius: Nem lehet kételkedni abban, hogy az „ember” kifejezésbe mind a nők, mind a férfiak beleértendők.
172. Ulpianus: El van döntve, hogy a „szabadon bocsátott” elnevezés alá a szabadon bocsátott nő is besorolandó.
173. Ulpianus: A „kolléga” elnevezés alatt azok értendők, akik ugyanazt a fajta hatalmat gyakorolják.
174. Ulpianus: Mást jelent az, ha az ember azt mondja, hogy egy rabszolga nem tolvaj, mintha azt mondaná, hogy az mentes a lopás és kártérítés igényektől. Ugyanis, aki azt mondja, hogy az nem tolvaj, az a rabszolga hajlamáról beszél, míg ha azt mondja, hogy az

mentes bárkivel szemben lopási és kártérítési felelősség szempontjából, az csak azt mondja, hogy az nem felel senkinek lopás miatt.

182. Ulpianus: Egy családapának nem lehet „peculium”-ja, mint ahogy egy rabszolganak meg nem lehet „vagyon”.

190. Ulpianus: Egy „provinciához tartozónak” csak azt nevezhetjük, aki egy provinciában lakóhellyel rendelkezik, de nem azt, aki onnan csak származik.

191. Paulus: A „válás” és a „felmondás” között az a különbség, hogy egy jövőbeli házasság is felmondható. De helytelen lenne az, ha egy menyasszonyt elválnak mondanánk, mivel egy válás csak azután lehetséges, ha a házasságból visszalépők különböző oldalra szétmennek.

196. Gaius: A „család” elnevezés alatt a családfőt egyedül is értjük. A nők gyerekei nyilvánvalóan nem az ők eredeti családjához tartoznak, mert akik megszületnek, azok az apa családjába tartoznak.

202. Alfenus: Ha egy végrendeletben az áll, hogy a temetésre vagy a sírkőre „szigorúan véve száz aranyat” kell az örökösnek fordítani, akkor ő nem fordíthat erre kevesebbet. De ha valamivel többet akar erre kiadni, azt megteheti, és ezzel nem cselekszik a végrendelet ellen.

204. Paulus: A „puer” (fiatal) kifejezés három jelentéssel bír: először is az összes rabszolgát pueri-nek nevezzük, másodsor a puella-val, a lánnyal ellentétben használjuk a puer kifejezést, végül harmadik jelentésében ez a gyerekkort jelöli.

207. Africanus: Mela azt mondja, hogy az „áru” (merx) kifejezésbe a rabszolga nem értendő bele. Így a rabszolgakereskedőre az árukereskedő (mercator) kifejezés nem terjed ki, hanem rá a külön rabszolgakereskedő (venaliciarius) név használatos, és ez így helyes.

208. Africanus: A „hagyaték” (bona) elnevezés, mint ahogy az örökség is, egyfajta összességet és az utódlás jogát jelenti, nem az egyes dolgokat.

210. Marcianus: Aki egy városi rabszolgától származik, de felnevelkedésre vidékre küldték, városi rabszolgának számít.

215. Paulus: A „hatalom” szóval több dolgot jelölünk: a felsőbbség személyében a hivatali hatalmat, a gyerekek személyében az apai hatalmat, és a rabszolgák személyében az uralmat.

216. Ulpianus: Helyes, ha azt mondjuk, hogy aki börtönbe van zárva, az „nincs megbilincselve”, vagy hogy „nincs bilincsekben”, ha őt ott testileg nem bilincselik meg.

222. Hermogenianus: A „pénz” (pecunia) kifejezés alatt nemcsak készpénzt kell érteni, hanem minden dolgot, mind az ingókat, mind az ingatlanokat, mind a testi dolgokat, mind a jogokat.

224. Venuleius: A „megbilincselés” kifejezéssel jelöljük mind a magánszemélyek, mind az állam által erőszakkal végrehajtott megbilincselést, de csak a nyilvános erőszak-alkalmazás esetén.

225. Tryphonius: A „szökevény” nem az, aki még csak eldöntötte, hogy megszöki urától, még ha nyilvánosan hangozta is, hogy ezt fogja tenni, hanem csak az, aki szökési szándékát cselekvéseivel már meg is kezdte megvalósítani. Mert noha valakit az ember tolvajnak, vagy házasságtörőnek, vagy kártyásnak nevezhet pusztán szándéka miatt egy meghatározott értelemben, noha soha idegen dolog annak tulajdonosa beleegyezése nélkül el nem vett, vagy idegen asszonyt nem el nem csábított, még ha szándéka erre meglenne egy adandó alkalom esetén - de mégis az ember valamit csak akkor nevezhet bűncselekménynek, ha a szándékhoz még a tett is hozzájött. Ezért tart az ember egy rabszolgát ismertesen csak akkor szökevénynek, ha egy pusztán szándékhoz még az erre irányuló tett is társul.

239. Pomponius: „Gyámolt” (pupillus) az, aki vagy az apja halálával vagy elbocsátással ennek hatalma alól szabadult, de még kiskorú. 2) „Lakos” az, aki egy kerületben egy lakóhellyel rendelkezik; a görögök ezt tös lakosnak nevezik. Akik pusztán csak egy városban tartózkodnak, nem tekinthetők lakosoknak, de akik a város környékén egy birtokkal rendelkeznek, és mint egy székhelyen állandóan azon tartózkodnak, azok is lakosnak tekintendők. 3) „Munus publicum” egy magánszemélynek olyan szolgáltatása, mely által egyes polgároknak vagy a közösség egészének haszna keletkezik, vagy ugyanezeknek

vagyonában keletkezik haszon a felsőbbség egy rendkívüli utasítása következtében.... 5) Néhányan azt mondják, hogy a „dekurionen” név onnan származik, hogy kezdetben, amikor a kolóniákat létrehozták, a kivándoroltak tizedét összefogták egy közös szervezetben. 6) „Urbs” (város) az urvum-ról lett elnevezve, és az urvare azt jelenti, hogy „ekével elkeríteni”, és Varus azt mondja, hogy az urvum-ot az eke hajlatának nevezték, melyet egy város alapításánál szoktak használni... 9) A „suum” (övé lenni) kétértelmű, mivel az egészet és a részét is jelenti. Ezért kell annak, aki esküszik, hogy valami nem az övé, még hozzátenni, hogy ezt közösen sem birtokolja mással együtt.

Rothermel Dániel:
Hogyan nyerjük meg a választásokat? Quintus Tullius Cicero: A hivatalra pályázók kézikönyve.

(Fordította, a jegyzeteket, az előszót és az utótanulmányt írta Nótári Tamás. Szerkesztette és a kísérő tanulmányt írta Németh György. Szeged, Lectum, 2006. 156 o.)

A politika Arisztotelésznél az emberrel foglalkozó tudományok közül a legfontosabb, a legelső: „A legfőbb és leginkább vezető tudomány, ... az államtudomány: ez szabja meg ugyanis, hogy milyen tudományokra van szükség a városállamokban, s hogy melyeket és milyen fokig kell mindenkinek tanulnia; látjuk, hogy a legnagyobb becsben tartott képességek, például a hadtudomány, a gazdaságtudomány, s a szónoklás művészete is alája tartoznak.” Az alábbi rövid esszében egy ókori kampánystratégiai iratot bemutatva kívánok az arisztotelészi gondolat kapcsán néhány szempontot felvetni.

A hivatalra pályázók kézikönyve (*Commentariolum petitionis*) a ránk maradt legrégebbi, Kr.e. 64-ben keletkezett kampánytaktikai irat. Ebben Quintus Tullius Cicero az antikvitás legkiválóbb szónokának, Marcus Tullius Cicerónak öccse szolgál bátyjának tanácsokkal ahhoz, hogy Marcus milyen úton és módon nyerheti meg a consuli választásokat, és kerülhet a köztársaság legmagasabb posztjára. A consuli választások Róma életében kiemelkedő fontossággal bírtak, hiszen meghatározók volt a Birodalom politikájában, s döntően befolyásolták Róma életét az elkövetkező esztendőben. A *Commentariolum petitionis*-ban Quintus intelmekkel látja el Marcust a két vetélytárs, Catilina és Antonius legyőzéséhez vezető út eszközeivel kapcsolatban. Marcus személyére szabva gyűjtötte össze a consuli tisztség elnyeréséhez szükséges tudnivalókat. Elmondja, miként befolyásolhatja (esetlegesen manipulálhatja) a tömegeket, hogyan tehet szert ismertségre és népszerűsége a választók között, biztosítva ezzel a választók támogatását. A tisztség elnyerése pedig azért mutatkozott nehéznek Marcus számára, mert ún. *homo novus*, vagyis új ember volt, ami azt jelentette, hogy felmenői között nem volt olyan személy, aki komolyabb státuszt töltött volna be a római államban, szemben két vetélytársával, akik arisztokrata körökből származtak. A levélként megírt feljegyzés szerzője, Quintus Tullius Cicero tanácsait akként lehetne összefoglalni, hogy a tisztség elnyerése érdekében a pályázónak semmilyen trükkötől, hamis ígérettől, hazugságtól, és színleléstől nem szabad visszariadnia. Marcus Tullius Cicero Kr.e. 63-ban el is nyerte a tisztséget, és vélelmezhetjük, hogy a két testvér közötti szoros kapcsolatból eredően megfogadta Marcus testvére tanácsait.

A kötet második részében található tanulmány az alkotás műfajával, szerzőjével kapcsolatos kérdéseket tárgyalja a fordító: bemutatja Quintus és Marcus Tullius Cicero karrierjét, a mű szerkezetét, a választások társadalmi hátterét, majd rátér a választási csalás (*crimen ambitus*) témájára. Nótári Tamás fordítását és utótanulmányát Németh György kísérő tanulmánya követi, aki a köztársaságkori Róma választási eljárását veszi górcső alá.

A moralitás problematikája és létjogosultsága a politikában: e gondolat ötlött eszembe joghallgatóként Nótári Tamás és Németh György *Hogyan nyerjük meg a választásokat?* című művének olvasása közben. Moralitás – vagyis jó erkölcsök, *boni mores* – mint olyan a politikában első ránézésre nemigen létezik. Nemcsak ma, hanem kétezer éve sem volt ez másképp – ez

állapítható meg a moralitás aspektusából összegzésként *A hivatalra pályázók kézikönyve* alapján. A mindennapokban, és különösen a most soron következő (mire e sorok megjelennek, már lezajlott) 2006-os országgyűlési választások kapcsán számtalanszor hallhatjuk, hogy a politikusok a hatalom megszerzése érdekében mi mindenre képesek, nem riadnak vissza semmilyen eszköztől az elérni kívánt cél érdekében. Ezek, mint látni fogjuk, nem pusztán a XXI. századi magyar politika sajátosságai, hanem már Cicero korában is jelen voltak. A műből többek között az is kitűnik, hogy egy több mint kétezer éves problémával találjuk szembe magunkat, ha a moralitás oldaláról közelítünk a témához. Amíg lesz politika (és nem kell ahhoz a Delphoi jósdáig mennünk, sőt, mindentudó üveggömböcskére sincs szükségünk ahhoz, hogy megjósolható legyen: mindig is lesz hatalom és politika), nem beszélhetünk politikai moralitásról, nemes egyszerűséggel azon egyszerű oknál fogva, a politika nem a moralizálás színtere. Másként megfogalmazva: nem a moralitás jó-rossz értékuálja, hanem a hatalmon lenni-ellenzékbe menni bináris kódja mentén kristályosodik ki.

Álláspontom szerint a politikumnak a társadalmi mércével mért moralitást bizonyos szempontból már Rómában is nélkülöznie kellett, mert a rendszer másként nem, vagy csak elégtelenül működhet. Az évenként esedékes római választások során, különösen a szűkebb értelemben vett kampányidőszakban azt tapasztalhattuk, hogy a jelöltek nem sokat törődtek a moralitással a hatalomért vívott küzdelmük közepette. A hatalom megszerzéséhez mindenekelőtt támogatókra volt szükség, amit különféle úton és módon lehetett megszerezni és biztosítani. A quintus cicerói mondandó summázataként olvashatjuk: *Az ellenfelek lejáratásánál fontosabb minél több barát megnyerése. A rokonokon kívül támaszkodni kell a tribustársakra, szomszédokra, cliensekre (a családtól vagy az adott politikustól függő szabadok), felszabadított rabszolgákra, sőt saját rabszolgáira is. Ez utóbbiak természetesen nem szavazhattak, de Quintus felhívja rá a figyelmet, hogy a politikus házából kiinduló pletykák, rágalmak forrásai gyakran a családot nagyon is jól ismerő rabszolgák.*

A római honatyák, ha morális értékek mezsgyéjére tévedtek, az érdekek egymásba kapaszkodó hálózata miatt semmire sem mentek volna, nem tudták volna akaratervényesítő képességüket célba juttatni, következésképpen, fennakadtak volna a hálón. A politikában nem volt megtehető a színpalak mögött, hogy ezzel vagy azzal a politikussal nem álltak szóba, éppen az egymásrautaltság kényszere miatt – nem véletlen, hogy a sajátos politikai szükségszerűség miatt megválasztása előtt néhány évvel maga Marcus Tullius Ciceró is fontolóra vette az utóbb megvetett és veszedelmesnek ítélt Catilina védelmét, ami egy potenciális szövetség létrejöttét eredményezhette volna. Quintus Tullius Ciceró azt tanácsolja, hogy a közéleti tisztségek megszerzése érdekében a pályázónak semmilyen trükkötől, hamis ígérettől, hazugságtól és színleléstől sem szabad visszariadnia. Ha morálisak a politikusok, nem érnek el semmit a politika küzdőterén. Ha célszerűek, nem morálisak. Jogos igény velük szemben, hogy viselkedésükkel, tetteikkel mintegy példát mutassanak a társadalomnak, de erről a célszerűség, az elérni kívánt cél érdekében ab ovo le kell mondani. Ha nem mondunk le, nem érjük el céljainkat (és ők sem). Felmerül a kérdés, hogy nem legitimáljuk-e magunk helyett immorális lépések sorozatára képviselőinket az eredményesség érdekében? Lényegében két kör állhatott már Cicero korában is szemben egymással. Az egyiket a társadalom morális egésze adta, a másikat a politikum. Az egyik kör tisztességet, eredményességet, érdekeinek képviseletét várta a másik körtől, ez a kör viszont nem ígérhetett tisztességes döntéseket a politikai alkuk, manipulációk, a hatalmi érdekcsoportok, az egymásrautaltság és érdekkapcsolatok hálózata miatt.

A hivatalra pályázók kézikönyve álláspontom szerint nem pusztán a hivatalra pályázóknak adhat tanácsokat, hanem hivatalukat megtartani, netán egy magasabb pozíció eléréséhez is praktikus, gyakorlati tanácsokat adó kézikönyv. Megkerülhetetlen gyakorlati útmutató a hatalom eléréséhez

és megtartásához vezető úthoz. Véleményem szerint hiánypótló könyvet foghat kezében az olvasó. A könyv nemcsak ókortörténészek, társadalomtudományokkal foglalkozók érdeklődésére tarthat számot, hanem a korosztálytól függetlenül, a számos jegyzet és magyarázó szövegnek köszönhetően, a legszélesebb olvasóközönség figyelmére is.

Máté Szabó

Legal and Political Environment of the NGO's in Hungary

Hungary had some traditions in the development of NGO's in the liberal era of Austrian-Hungarian Empire during the 19th century. 20th century brought to Hungary and at the East-Central European region the challenge of totalitarian and autocratic regimes which produced unfavourable legal and political framework for civic development. Unstable environment, changing political preferences and dispreferences, political and administrative restrictions and manipulations destroyed some of the results of networking, social capital building and civic skills of the 19th century. The development of civil society and of NGO's diverged; meanwhile civil society was put into the catacomb in the totalitarian/authoritarian regimes, some of the non-political, life style type NGO's could develop further if they did not had any disturbing message for the legitimacy of the suppressive regimes. Some of the totalitarian/authoritarian regimes built upon „pseudo civic organizations” , which were masqueraded to „Non Governmental Organisations” as the typical trade unions, women's association, youth association, minority association of the Communist system.

After regime transition in Hungary and the region since 1989, both in the transition and the consolidation period NGO's and civic groups enjoy positive discrimination to regain their social and cultural terrain which was lost during the turbulent history of the 20th century. The general attitude of the new regime is positive , affirmative and helpful towards NGO's and the legal and political conditions are often changed, reformed to the „better”. A general difference between the conditions of NGO's and civil society in stable Western democracies and post totalitarian/authoritarian regimes of former Communist countries is the higher amount of innovation at the latter group compared the former, but a much bigger efficiency of the stable regulations at the former group compared to the later. Conditions in some of the Western democracies for NGO's are stable legitimate and efficient in the long run, conditions in new democracies are in steady flux, and therefore their legitimacy and efficiency is under pressure.

State and history of legal and political conditions for NGO's and civil society are fast changing in Hungary since regime transition . A development of experimenting to find a

better solution is the main characteristic of the development of public policies towards civil society is the main characteristic feature. Another feature is within this experimental process to find a „best practice” from the Western world, mainly from the EU, and implement such models as partnership, PPP or open method of coordination, or transparency e.g. civic participation. The different Western models are taken as know how for the own development, and sometimes unclear whether they are sustainable solutions implemented in a very different social and cultural context. A process of learning by doing is developed, which is characterised by a pattern of searching models-discussing alternatives-implement solution-evaluate results- correct the model. This cycles are lasting between 3-5 years, and we did not reached yet a maturation and stabilisation of particular models for longer run. Another main feature of the process remaking the legal and political environment for NGO's in Hungary is to fight the lasting legacy of totalitarian/authoritarian past, which resulted in lack of civic participation, destroyed the culture of solidarity and philanthropy and discouraged people to participate in any collective and group processes, and established a culture of fear. For this shake different methods, institutions and processes are developed which all aim the same, to reconstitute the legitimacy of civic activism within NGO's. We may put forward the idea of giving some percentage of income tax of the citizen's by their autonomous decision to NGO's, the different institutions which secure transparency of local authorities decisions and include civic organisations into decision making and implementation processes institutionalising civic control, the positive incentives of voluntary work etc. There are many steps taken on different levels to fight the legacy of the past which is not reached yet, but important steps were taken. A coordinated economic and public policy is needed to develop this process further, which was supported by the EU accession, however many different economic and political problems are there which sometimes put aside the issues of civil society and NGOs, and seems to favour pure neo-liberal and monetaristic economic development policies. There is a contradiction between the fast economic development policy following neo-liberal pattern and the social and cultural requirements and costs of building civil society and NGO-friendly environment, but until recently sustainable compromises were found to settle this tension.

a. Process of national support for NGO's: empowerment or only financial aid?

The governmental support to financing of NGO activities was an inevitable precondition to the reconstruction and the empowerment of non-profit sector and civil society. This is a general contradiction of post-Communist transitions toward democracy that the process of remaking autonomy for different social sectors and functions is mainly governed and managed by governmental policies and authorities. The previous system centralised and etatised social functions, thus social groups were losing their capacities of autonomous self-government. Government policies and government agencies implementing them are needed to build up new market economy, new education and cultural system as well as an sustainable sector of NGO's. The relevance of this task was accepted as well by governments of the Left as well of the Right but with different intensity, emphasis and methods. However the general political support for civil society and NGO's was not endangered by any political changes and transformations in Hungary which is a positive development compared to such post-Communist countries as former Russia or Yugoslavia.

The first centre –right government led by József Antall had to cope up with the issue of collectivised property of NGO's during Communist time and find a solution to alternative financing. Shortly they rejected recuperation of former collectivised properties and introduced a practice of remission of tax in case of private donations to foundations and other NGO's. The rejection of recuperation was a part of a more general decision about privatisation/reprivatisation of former collectivised properties. After many political fights, the centre –right coalition rejected the reprivatisation alternative and accepted the in Hungary already in the Communist time practised process of privatisation .the only exceptions are the Churches whose properties and income losses are recuperated by the government in a very long run, a process which should lead to the revitalisation of social, education and ecclesiastical functions of the Churches, which was before the Communist time central in the Hungarian NGO sector. This process of recuperation is still unfinished, and even its duration and content was reconciled by Churches and latter governments. Although the Churches in Hungary are still far away to restore their positions within social, educational and cultural field which they once had, but we have to stress that they are the only organisations to got the chance to make it. All others NGO's, associations, foundations, corporations, cooperatives trade unions, municipalities lost their confiscated properties for ever, for them there is no restitution or recuperation, despite of the fact that their properties were collectivised.

To secure finances for development of NGO's the first centre right government established a generous system of tax remission. This system lasted for some years, but it had to be restricted and corrected because of the wide practice of tax manipulation which was a result of the regulation meant to be support NGO's with finances. The idea behind was good and healthy, to open up communication and engagement channels between the enriching citizen's, the new middle classes and capitalists and give them a chance to donate some of their resources for public good managed by NGO's with some positive incentives to economize on tax duties. However the practice turned to be out as a widely use of tax remission without real NGO support, pseudo foundations etc. were created to reduce tax duties and to secure control over the donated money further on. The basic idea was well developed and sane, to establish connections between citizen's and NGO's with governmental help and incentive, but private interests used the regulation to gain more profit than to support non-profit activities.

The next basic concept , the initiative of the second , social-liberal government led by Gyula Horn was built upon the original idea, but implemented it with different techniques and methodology . The relationship between citizen's and NGO's was furthermore transmitted by tax policy, by the way of giving the private persons a chance to decide on 1% of their yearly income tax to donate for registered NGO's . The transfer was carried out by governmental agencies. This regulation turned out to be more longer lasting starting point than the system of tax remission but it had to be developed further and as a consequence, other regulations had to be made. First of all, criteria's of proper beneficiaries had to be defined first and furthermore . Different categories of public benefit had to be defined to make the circle of beneficiaries clear for the donors, for the taxpayers.

Beyond the legal procedures a transparency should have had made for the donors on the map of civic organizations competing for their donations. This was helped by different think tanks, itself foundations or the democratic press and media generally, however the media coverage and the information for taxpayers generally on the possible circle o the beneficiaries was a structural problem, which could be secured more and more by the years had gone, but the theoretical requirement of equal chance of donors to make their proper decision and of beneficiaries to compete with equal chance for the support remained on the level of liberal utopia of a transparent and critical publicity far away from the socio-political realities.

Analyses on the experiences of yearly campaign (Vajda 2000, Kuti 2003) stated, that bigger and richer, urban/metropolitan/global rooted organisation become much more of the donations as the smaller, poor, local/parochial/national oriented NGO's. As a result the existing structure of unequal chances for support were reproduced by the new regulation which meant to be dissolve or the diminish them. Another structural problem was the vast majority of citizen's who did not make any decision –despite the simplicity of the process and the mobilizing governmental and civic campaigns – on the 1% of their income tax at all. As calculations were made on the basis of tax statistics, huge amount of money remained without any decision of the taxpayers at the central budget. The first idea was to keep these sums for public benefit programmes of the government as youth, women, or disabled policies. The technique of 1 % yearly tax decision made it also possible for citizen's unable to identify a certain beneficiary to devote their 1% for these public benefit government programmes, and the amount did not distributed by individual decisions was also transferred to them. However this praxis contradicted to the original idea to create relations networks, identifications between the taxpayers, the citizen's and the citizen's public initiatives , the NGO's and reproduced the planning redistribution of the former Communist system, instead of enhancing growing autonomy for citizen's and NGO's .

Based upon this experience there were longer lasting discussions started , how to build up a system, which enable the NGO's for decide upon the 1% “stucked” into the governmental budget lack of taxpayers decision. For the next step to develop further the fiscal environment of NGO's it was the key problem, which was resolved by the second social-liberal government led by Péter Medgyessy, establishing the National Civic Found, where representatives of the NGO's and the government may decide upon the distribution of the calculated 1% of the income tax not directed to NGO's by taxpayers decision. The National Civic Fund is a corporate scheme, where financial applications and project initiatives of NGO's are decided upon within according territorial and functional criteria's organised bodies. The idea of NCF was originally put on the agenda connected to the establishment of National Civic Representative Body which should be the main and unique corporation based upon a delegation of NGO's and of other civic organizations representing the civic sector in every respect in all relations with the governmental bodies. The same circle of facilitators worked out a detailed electoral procedure to set up the interest representation body which initiated the organizations and procedures of the NCF. For a sustainable functioning of NCF

the stable interest representation body could serve as a good basis, because the one could be built upon the other.

However, for different reasons, among them a wide rejection of the side of the NGO's and their networks toward a corporate representation of the sector the establishment of the interest representation is delayed until now, meanwhile the NCF is functioning since 2003. Without a stable representative body to control its activities, the decisions of the NCF are under criticism both from the side of the governmental circles and the NGO's. A member of the Social-liberal government, Kinga Göncz criticised the decisions of the NCF to prefer the networks of the organizations where the NGO's electors are coming from, and not providing equal chances for all proposals. The argument of a structural bias upon vested interests was put forward, which reproduce the structural inequalities within the Hungarian NGO sector. The criticism of political bias was there also, blaming the NCF as the construction of the social-liberal oriented NGO's neglecting the NGO's affiliated with centre-right. A general problem turned to be the governmental character of the NCF as financial restrictions of the whole of the public sector were applied upon the budget of the NCF in 2005, meanwhile NGO's maintained that the Fund should be autonomous, and not underlying the actual governmental fiscal policy. The idea and challenge to establish a national representative corporate body of the NGO sector is still on the agenda in Hungary, partly to be a basis for the better functioning of NCF, but there seems to be no clear prospect for it at the moment. Meanwhile the in 2006 re-elected social liberal government led Ferenc Gyurcsány maintained its readiness and openness to accept a single body of representation of the NGO sector in relations to the government, the NGO's itself are divided. Both centre-right and liberal oriented NGO's are scared by the idea of socialist corporatism and feel to put back into the Communist past where forced political and administrative integrations preserved over civic autonomy. The counter-argument refer to some Western models of corporate regime where NGO's autonomy and partnership with governmental agencies are provided.

To be the beneficiary of the 1% income tax based upon the legitimacy of the public benefit character produced discussions and conflict about the "NGO citizenship"; who belongs to this category upon what criteria's and who should be or will be excluded from that? The original proposal was built upon namely on classical concept of "Civil Society Organisation" of the 18-19th century based upon John Locke and Benjamin Constant; churches are not different to any other NGO's, civic initiative's so taxpayers may decide upon their 1% also for a church, as

for any other NGO. The proposal provoked a harsh criticism and protest of the established Churches who maintained to be different by status to other types of NGO's. They may have argued on the different legal regulation upon Church statute to NGO statute in Hungary which give for Churches a privileged statute. Many criticized, especially from the center-right this peculiar character of the Church statute defined by rather liberal criteria's which made it possible according the partisans of this argument , that different private organisations may enjoy a privileged status in Hungary. Both center-right governments of Antall and the later led by Viktor Orbán proposed to make the criteria's of Church status in Hungary narrower and more exclusive but the law on religious freedom and churches is only to alter upon a two-third majority and the social-liberal oppositions did not agreed upon the restriction of a liberal law.

However within the issue of the 1% tax donation, the big, established Churches took the position not being ready to accept a role within the general laic NGO sector, but maintain a special procedure for churches. Their argument was also supported by the fact, that the custom of paying church tax is tending to disappear in Hungary, meanwhile before Communism Church tax was collected with governmental aid. During Communist time belonging to the Church was a risky position and after transition identification raised, however the old type of associational, ecclesiastical pillars were dissolved as well the readiness to provide regular financial contribution to the Church as a special tax. On the other hand, Socialist may felt guilty for the suppression of Church autonomy during the last decades so they were ready for compromise-even against their liberal coalition partners, who maintained in this as well in other conflicts with the churches their liberal philosophy of regarding and handling churches as other NGO's- and after the first declaration of 1% where Churches were still among the level of other beneficiary NGO's- a second scheme was introduced, providing special status for the according Church law established and registered Churches ; citizen's were and is allowed to decide upon another 1% of their yearly income tax and distribute that among the established churches, independently from the other 1% distributed among public benefit NGO's. With this compromise Churches are separated from the general financing and self-governing procedures and bodies of NGO's. However foundations , associations and other NGO's related to the Churches are still part of it.

Financial systems for the NGO sector are important in Hungary for the empowerment of civil sector. After Communism, the system and culture of private giving and philanthropy were destroyed as well as their Church based structures. With the decision of no recuperation for

Civil Society Organisations except Churches there were no other sources left than foreign aid, which was of crucial importance during the 90's , and governmental aid e.g. governmental policies to help to mobilise private support from and outside Hungary. The further development of governmental aid and of governmental support and of management for private aid raised considerably the role of private and also of governmental financing, meanwhile foreign aid and assistance diminished , and with NATO, OECD and EU accession Hungary become part of the circle of donor states within Europe and the World System. The percentage of governmental financial support still below the average of the welfare democracies and analysts still encourage or demand more and more government support in order to finance the functions which were and are given up by governmental agencies and are overtaken by NGO's in culture, welfare, education etc. Surprisingly the cry for more government support is one of the red lines of discussions on NGO finances after regime transition meanwhile the same time the demand for self-government and autonomy is there. To find a compromise between the two is the task of the schemes developed to finance NGO's in Hungary based upon internal resources and encouraging private initiatives. The systems of tax remission and tax donation could be seen as huge , macro-systems of citizen's re-education for philanthropy and to develop their readiness too participate in and to cooperate with the NGO's. On the other hand this "re-schooling society" process is based upon and with legal and political, e.g. governmental relationships which are always based upon the changing political opportunity structures, which effect the governmental policy of NGO financing. The present system is a "top down" scheme although the basic idea was "bottom up" based upon liberal philosophy, the autonomous decision of tax payers should secure the financing the NGO's in Hungary and reduce governmental budget redistributing tax money for the civil society.

"Only financial aid" proved to be the basis of power structures within the NGO sector based upon the flow of resources within the scheme to different beneficiaries where the circle of beneficiaries and the rules of the donation are set up and controlled by governmental agencies. Despite of the fact that actors of the civil society were consulted and included into the process of the establishment of NCF this system remained a corporate structure, where governmental rules define and make actors. "Rules make actors actors make rules" is a general characteristic of post-communist transitions which is implemented in the field of NGO's as well. In a corporatist system affiliation between governmental agencies and NGO actors will modify the results of the free resource mobilisation campaigns which is the organising rule of the

pluralist and liberal ideal type of NGO financing systems like of the NGO regime of the US. EU and European national models tend to incorporate more corporatist solutions .

The Hungarian NGO financing regime is a compromise between the pluralist-liberal and the corporatist system, whereas latter is the dominant element based upon sociocultural traditions and the requirements of EU accession. Compared to West European models, the Churches have a very special position in Hungary set into a position by governmental policies to regain their lost role within civil society , but being at the present still far away from the level of Church positions in most of the West European democracies. Another characteristic feature is the relevance of municipal self-governments as partners for civic organisations who has to act in a centralised system without regionalisation and federalism, unlike many West European democracies. Despite of the still great importance of public-private relationships within NGO financing scheme in Hungary, the role of private and of corporate sources as well as the relevance of local self-governments is growing and NGO's are acting in a multy-layered environment of the global/EU/national policy/ local policy/corporate citizenship and private donors as actors to be considered in their resource mobilisation strategies.

b. Information about the model of cooperation of NGO's, public and private sector

The challenge of regime transition put different demands towards NGO's and civil society. The change of social and economic structures produced demands for non-profit service providing instead of centralised-etatised service providing. The central and state providers diminished rush, but the emergence or re-emergence of sustainable civic structures lasted longer. As mentioned above different governmental decisions tried to help to give chance for a new civic sector to overtake former state functions. In 1993 the institutions of public benefit foundation(közalapítvány), the public body(köztestület), and the public benefit company(közhasznú társaság) were introduced into Hungarian civil law to define the role of non-profit organisations having public benefit character and to ensure them different legal and economic advantages to support their activities. In 1996-1997 different taxation privileges were given to the categories of public benefit or the special public benefit(kiemelkedően közhasznú) organisations and they received government owned immobielias under specific circumstances. This way public and fiscal policy instruments were established to secure the

development of actors which may fill the gap between social and economic demands for social services and governmental provision of them. This process was interpreted as overtaken of responsibilities from the diminishing and reducing public administration to emerging new nonprofit sector. The governments regarded and defined the civic sector as “partner” according EU policy, and established different governmental bodies too communicate and to institutionalise a dialogue with the civil society. The 2002 “Governmental Civic Strategy” tried to give a comprehensive interpretation and articulation of the public –private partnership. It included an overview of economic , legal and fiscal relations between government, public administration and nonprofit sector, fixed the frames for communication and cooperation, the inclusion of civic actors into policy-making and decision-making.

The trend of development of civic –governmental relations is an extension and intensification with a general goodwill of the changing governments enriching the institutions and procedures of these partnership. The government support was 16% of the sectors income, and 39% in 2002, and the part of private support reduced this period from 22% to 13%. However as all analysts state, the governmental support of the civic sector is still not reaching the level of the developed countries. The service providing of nonprofits is emerging on the level of different public policies. There is a significant higher relevance of nonprofit organisations in the culture and leisure, but recently the functions of education, social-welfare and community development gained more terrain. There is a problem regarding the relations of public – private sector in the higher significance of resource providing of central governmental agencies and policies, meanwhile local public administration is less relevant in providing sources for nonprofit organisations. This may be altered by the planned reform of public administration in Hungary which aim to reshape the territorial units in direction of EU-conform regional and decentralised administration.

Another problem related to local administration, that the local self-governments often initiated the establishment of public benefit foundations and companies to privatise their resources and activities this way. Within the Hungarian nonprofit sector a high percentage of the organisations is practically a type of “another arm” of local self government. This produce problems for the establishment of the self government and interest representation of the sector where this type of pseudo-NGO’s are tried to be excluded from the framework. A reform of Hungarian non profit law aim to make sharper differences between the autonomous and administration-dependent organisations.

According statistics, the role and percentage of private donations diminished among the income of the Hungarian organisations and the role of government resources raised. Especially the foreign donations were characteristic in Hungary during the 90's which role was replaced by governmental and EU financing. The public-private relations show a differentiated pattern regarding the different localities. Generally, the small and medium local administrations realise that their interest is going into the direction of the establishment of a functioning local civil network, but their policy is very different to make it. At some of the smaller self governments sometimes even civic organisations gained representation in community councils and influence the community development, meanwhile in other places the existing legal forms and forums of networking are not in use. There are no clear structures but one may generally state a more civic friendly policy in Western Hungary than in the Eastern part of the country. New impetus for civic and governmental partnership were given by EU-accession with the establishment of regional development councils and the cooptation of civic organisations into the preparation of the National Development Plan. However comparative analyses has shown that in both level the civic activity and especially the efficiency of these activity in Hungary is lower than in Western Europe, and do not realise the existing legal and political possibilities and alternatives for civic participation in policy making and development. In Hungary as a new EU member country both side the governmental and civic actors have to learn how to use the possibilities of the new institutional and procedural framework to realise public-private partnership on an innovative and productive way. The institutional and legal framework is there but the experience and culture of cooperation is still not developed fully.

László Harsányi, one of the leading analysts of the non profit sector in Hungary modelled this dilemmas of Hungarian civil society on the edge of EU accession as in a transition from a remaking the former and destroyed civil society into the development for a contemporary, on global and EU-level integrated network, I reproduce some of his these as follows;

“Established legal framework vs. contradictions of the legal framework
Developing civic sector vs. missing interest representation of the sector
Raising service provision vs. not fully adequate financing structures
Established networks and cooperation vs. political rivalisation and concurrence

Implementing EU norms and policies vs. non adequate use of the new legal and institutional forms

Raising state subsidy and subsidiarity vs. political dependency and etatisation”.(Harsányi, 2004, 125-126)

Kuti and Sebestyén, leading analysts and activists of Hungarian nonprofit sector and civil society modelled the relations to public sector and private sector as follows;

“Hungarians constantly have tried to enlarge the market of welfare services...Since nonprofit service provision and the establishment of foundations were legalized, several NPOs have been created in order to meet the unsatisfied demand or at least to alleviate the shortage. Until recently, it has been quite rare for private entrepreneurs to establish service-providing nonprofit organizations in Hungary. The initiators have been either the potential clients(e.g. unemployed people, parents of handicapped children etc.) or enthusiastic professionals(e.g. teachers, librarians, social workers, artists etc.) – both lacking managerial skills and sufficient money to invest. The future development of the existing service –providing NPOs and the establishment of new ones depend heavily on government policy, including regulation, direct and indirect support, and contracting –out arrangements. ...Public authorities are well aware of the necessity to modernize and restructure the provision of nonprofit and for-profit organizations. The intensive government participation in the establishment of nonprofit service providers (mainly public benefit companies and public law foundations) and the indirect support to the third sector though tax regulations are based on an ideology that regards nonprofit organizations as consistent parts of the modern three-sector economy.”(Kuti-Sebestyén, 2004, 669-670.)

Regarding the role of the private sector in developing civil society and nonprofit sector, research has shown similar patterns in former Communist countries, where the legacy of the past is a threshold to be overtaken. During Communist times economy was under political control and had to follow the requirements of social policy, “social economy”, “cooperatives” become this way the holy cows of the Communist social and political ideology. This tradition kills the welfare responsibility and social economy initiatives in the former Communist countries, where entrepreneurs and enterprises follow their narrow economic and fiscal interests and neglect social and moral responsibilities of the economy. The philanthropy tradition was annihilated within the economy of societal planning and socialised property.

This development occurred in Eastern Europe after 1989 meanwhile in the globalised capitalism the "corporate citizenship", the "reflexive modernisation", "Third Way", "social economy" and other similar concepts established values, traditions and institutions of engagement of the private sector within the development of civil society and nonprofit sector. Meanwhile in former Communist countries "cooperatives" are rejected as survivors of Stalinist tradition in some of the leading contemporary capitalist economies they are established and prestigious actors of the economy.

The corporate and private blindness of new capitalism towards social and ethic demands is broken up by governmental regulations, international, especially EU standards, and activities of global actors as multinational enterprises importing their corporate strategies into former Communist countries and of global and international NGOs, networked into "Global civil society". Research carried out by Eva Kuti and others on "corporate citizenship" in Hungary (Kuti 2005) stated some general characteristics of private activities within civic sector on the turn of the century Hungary; more than two third of Hungarian enterprises is ready to support nonprofit organizations. In most of the cases (77%) the beneficiaries initiated the donation and not the enterprise. The enterprises have no stable relations with the beneficiaries. There are many "subjective" factors in the decisions to support nonprofit organizations, the personality and preferences of the leaders, the local context of the activities of the enterprise play an important role, there is a lack of consistent strategies of philanthropy. Mostly ethical considerations play a role as in the classical model of philanthropy and personalized decisions are important instead of a involve nonprofit support into an integrated strategy of the enterprise. The readiness of support is raised parallel to the improvement of the economic performance of given enterprise. As part of this research project, Mihály Laki has shown the existence of social responsibility among new Hungarian entrepreneurs, who are ready to support nonprofit activities but lack of organisations, traditions and transparency within the sector do not help to realise their intentions on an efficient way (Kuti 2005, 83-103.)

Eva Kuti concluded analysing the relations of nonprofit sector and the private economy; "All actors (civic, private and government) has to unite forces and keep together, to help the existing goodwill to be realised into a more efficient and intensive cooperation between private sector and nonprofit sector". (Kuti, 2005, 72.)

However, there is a promising trend, as Anna Mária Bartal stated “ there is a restructuring of the resources coming from private foundations, the sum of foreign aid diminished, but the sum of corporate donations was raised”.(Bartal, 2005, 284.) She analysed the role of voluntary work too , an important chain in bounding the sector to the private sphere. Here conclusion is as follows;

“In Hungary, 5-6% of the adults participate in voluntary activities. In 2003, 64 % of NPOS(33 698) received voluntary work as support, and 26% of them regularly. ...Most of the voluntary work was done on the field of public security(21%), at sport and recreation(27%), and in social services. “(Bartal, 2005, 284.)

The public sector is playing a dominant and initiative role within its relations to the nonprofit sector and civil society. Despite of the fact of further development in relation of the private sector to the nonprofit sector, we may state that the Communist past and the general economic and social problems slowed down the participation of private sector in the process of remaking the civil society in Hungary. EU accession and development of welfare economy may open new ways in the relations of private sector and the nonprofit sector. The governmental support is developing , but its prospectives are uncertain, as far the Third Way – oriented social liberal policy is dominating it has both alternatives as towards more social economy as well as to more privatisation. A sustainable development of the Hungariaian civil society and nonprofit sector should be based upon a widening private activity in the field. The governmental activism is meant to serve this purpose, which had some effects, but they are far away being sufficient for a stable and efficient Third Sector development in Hungary, where experiences with etatisation in the Communist past make economy and private sphere suspicious towards governmental activism to mobilise private resources for public purposes.

c. Contradictions between legal and political framework and administrative behaviour regarding public policy towards civil society

Criticism on the existing system of public-NPO partnership is based upon the fact that such wide and intensive partnership never existed in Hungary before. As far as relations are widened and deepened, the problems and the misuse of the institutions will be occur. Partnership have to be learned by the administration without an own tradition. There are communication problems between the actors of the field. As the biggest problems are seen in the cutting of the state budget, which will be tried by the administration to be implemented

also on the field of the support for the NPO's. There is more communication and stable forums for problem solving demanded by the autonomous organisations. Another point of critique is the lack of transparency within supporting decisions. Civil society organisations protested, that important part of state subsidy is going to organisations established by the administration, and not being real NGO's. The state support is going to organizations with "top down" character. Another point of criticism is the privileged role of the churches -eg. Church dependent civil society organizations. The preferences to organisations with church and administration relations endanger the neutrality of public policy in the field of the NGO support.

The general criticism is going into the direction of effective governmental control on government and NPO partnership. However there is a lack of such type of organisation and professionals within public administration which could function according the specific criteria's of the issues related to the civic sector. The bureaucratic rationality of state control should be transformed into issue-specific sensibility toward the civil society. There is a democratic deficit regarding the public policy toward civic issues on the level of local self-governments too. The local self government look upon civic initiatives as "useful idiots" and they are included into the administrative processes just using them as legitimising actors. This is embodied in the annual "hearings" where the laic, civic organisations are not able to provide a critical civic control on the local administration agencies. The agencies which should be partners of civil society are bureaucratic professional bodies stucked into the administrative control and lacking in capacities of civic communication. Local administration does not seem to communicate with local civic society in the framework of a partnership policy of "top down" character. However these problems are not occurring everywhere, and there are a plenty of positive models for the partnership relations between civic organisations and local self-governments.

d. The role of non-governmental organisations in the social policy and welfare services

The social policy field is one of the public policies where governmental actors and non-governmental organisations cooperate in a wide range of issues and activities. The recent (2006 June) programme of second Gyurcsány -led social-liberal government identify the main field of social policy within providing more justice and integration for poor children, Roma, disabled and for the unemployed. Another official documents defining social policy

stress the importance of old age people care too. After 1989 at welfare less government activity and more market and nonprofit-solidarity mechanism was the trend. In Hungary, Churches cope up with the social issues slower than in Poland, because the Churches in Hungary were much more marginalised and much less active beyond pure religious activities during Communist times than in Poland. However, welfare activity of Hungarian Churches extended since system transition, but the role of denominational nonprofit organisations was more characteristic. At the beginnings the Soros Foundation and other foreign based or international organisations played a remarkable role but latter the Hungary based Church and civic organisations strengthened their welfare activities and got more and more terrain meanwhile foreign donors seek other newcomer countries of post-Soviet or post-Yugoslav areas.

The general trend of social policy and welfare was a de-etatisation, but the functions provided by governmental agencies are inherited on a selective way by new type of organisations. The foundations are rather market based actors and they provide services for people who are able to pay for them. Churches and quasi-NGO's are providing services for people with less social and economic capital. Generally a "welfare mix" was produced where traditional government-based organisations, market based organisations, self-help groupings, civic groups and Church based organisations coexist and build issue-specific networks between government, market, Churches and civil society organisations. There is a characteristic imbalance within the Hungarian welfare mix: a great number of civic organisations is active on the social field but their main resources are their own social capital and voluntary work, meanwhile a tiny group of government and Church dependent organisations function as Quango's with a huge amount of economic and fiscal resources enjoying privileges in the relations to governmental agencies. The structure of Hungarian nonprofit sector in the welfare field is far from being homogenous, it is a differentiated structure according how far are they based upon real civic activities, government or Church support or on market mechanisms.

The ministries and other governmental agencies on social field tried to develop a differentiated policy strategy to include civic organisations into their activities. The documents and priorities has changed, but they all stress the importance of civic activities as restitution of governmental activism. For this shake the actors of the policy field has to co-operate, and to ensure better capacities to perform the tasks of NGO's is an eminent interest of governmental actors. The civic participation and the co-operation with civic organisations

have to be strengthened according these official documents. There should be an optimal division of labour established among governmental and non-governmental agencies and organisations in the welfare field. A social dialogue has to be established to meet demands and resources in the social field. The institutionalisation of social dialogue received a general support by the EU-accession with the adaptation of EU-patterns of social dialogue.

However , the service providing NPO's inherited problems of the social policy field in Hungary from the governmental agencies as;

- Lack of resources related to the rising problems
- Problems with legitimacy
- Lack of experience
- Lack –or disappearance –of traditions
- Fastly changing tax and regulation environment

As Kuti and Sebestyén stated;

“The arms’s length and subsidiarity principles are not rooted in Hungarian political culture. They are “imported”; they represent an attractive element of the recently developed vocabulary, that , in the best case, fits in the ideology, but not in the behaviora patterns of government... The question must be raised as to whether the NPO’s engaging in service provision will not face the very same decline in legitimacy and confidence that the government as a service provider is suffering from. The responsibility of the NPO’s is enormous. After the rather chaotic period of extensive growth, they should organise themselves, develop their own rules of ethical behaviour, establish their umbrella organisations, improve cooperation and information exchange within the sector, and significantly increase the professional quality of their activities. The need for professionalization is a very important challenge, and this is the point where the weakness of the sector is the most obvious. In short after a flyin start, the further development of the nonprofit sector in Hungary depends o its ability to cope with the difficulties of consolidation and professionalization. To stabilize, to institutionalize the nonprofit mechanisms of problem-solving, to develop cooperation with government and business, and to still preserve the independence of the voluntary sector- these are the key issues facing the Hungarian civil

society and all its (foreign or domestic) supporters in the years immediately ahead.” (Kuti-Sebestyén, 2004, 677-678)

Government does not maintain any more after system transition to be the only and main actor at the social field but it pretends to be a provider of justice and information and coordination among the different actors on the field. There is a tendency to establish contractual relations with nonprofit organisations by governmental agencies on the field both by central and local government levels. One of the characteristic features of the social field is the strong presence of interest representation organisations by the citizens, which have to be included into the making and implementation of the decisions.

The main categories of civic organisations of the field are the service providers and wealth redistributors who overtake service or philanthropic tasks, and the interest representation organisations who are included into decision making and implementation. The presence and strength of interest representation and of service providing NGO's is very much differentiated among the complex fields of social, health and welfare policy.

The documents of the governmental bodies differentiate among the functions which can be performed within the cooperation with NGO's by the different organisations as follows;

- Articulation of needs, views of the social service dependent people, aggregation of their criticism, innovation, to give prognoses and indication on sectoral and local crises and important problems
- To provide services which should be performed by governmental agencies and bodies, organising services on the specific welfare and health issues
- To provide information on health and social issues, to teach and train problem solving and self-help,
- To organise new types of social services, to help the innovation of the policy field, providing education and training

- Lobbying for special issues and categories of problems, or for special treatment practices, or policy alternatives
- To organise self-help groups, communities and networks of people with the same problems on the field to help to self-help
- To help to provide legal services for the dependent people by organising common interest articulation, to control the quality of the governmental and nongovernmental services
- To organise resources as well in personal, cultural and material terms for the performance of the welfare and social tasks

The governmental bodies played in Hungary the conscious role of the agents of transition in the transformation towards a welfare mix, to secure de-etatisation and ensuring help to self-help on the field. The role of nonprofit organisations changed from the government supported newcomers to established actors cooperating with governmental bodies. The expanding role of nonprofit and nongovernmental organisations included the alternative towards more democracy and participation on the field and breaking up of the traditional hierarchic and paternalistic structures which defined the role of the all-mighty state and of the dependent and disabled people. However more democracy in the welfare mix by civic activism involved more uncertainty, and less stability as the existence and functioning of the former etatistic structures.

Instead of centrally provided and homogenous services a high differentiation developed according issue-specific field and according regional and local patterns as well the differentiation of the civic involvement was very differentiated according issues and localities. The governmental bodies still have to watch to provide more or less equal chances on the different policy fields of the welfare and according the structure of different localities to provide an unified category of social citizenship in Hungary. However the existence of welfare mix involve the positive alternative to maximalise the chances and minimalise the risk of the new welfare mix. To ensure this, actors of government, business, and interest

representation as service provider nonprofits have to communicate , build network and cooperation with each other on each field.

Social issues were tackled by a different way and organisation was changed frequently during the changing governments. The social field had changing and differentiated governmental organisations in the different governments of the Left and the Right after system transition, but the need to co-operate with nongovernmental actors remained as well the issue to ensure and implement equal status and chances for each citizen in the welfare and health.

Of course the new tasks of social field were the ones playing an avant-garde role within the government-non-government dialogue and co-operation as unemployment, drugs, homeless and refugee issues, meanwhile the traditional social services and health followed the new patterns slower. This pattern of unequal development was programmed with the organisational innovation capacities and condition, in order within traditional services longer established formal-bureaucratic structures, practices and professional interests were established, meanwhile the new social problems of the system transition involved new and more flexible and transparent structures, new personal and knowledge and practices and followed the Western models easier and faster in order not having precedents within the Communist system. This way especially the traditional fields of welfare and health resisted towards including the more co-operative structures towards nonprofit organisations meanwhile the new fields opened up fast or were established as such from the very beginning as including the communication and co-operation with nonprofit organisations Church and market based organisations were also more open up this regard than the traditional governmental bodies.

The governmental programmes defined the role of non governmental organisations as partners on all the fields of social policy in different roles as follows;

- To participate in the discussion and preparation of legal norms and policy programmes
- To participate within the distribution of state subsidies and of different material benefits
- To control the service providing in the welfare field

- To provide information of the field for the decision making bodies
- To participate in the interest representation and the social dialogue

According to the different functions there are differentiated types of nongovernmental organisations included as foundations, public good foundations, associations, civic organisations, Churches, interest representation organisations, organisations with local character. On the field of social policy, the civic participation and communication have different profiles regarding central governmental agencies and agencies of the local government. Umbrella organisations, and international or national organisations are involved in the former, grass roots local actors, self- help groups , civic initiatives on the latter field. Meanwhile on governmental level the involvement in policy-making and preparation of legal norms was characteristic, on local level more substantial issues of caring and organisation were put on the forefront of co-operation of local self governments and civic groups.

A survey of J. Széman and L. Harsány: “Caught in the Net in Hungary and in Eastern Europe. Partnership in Local and welfare Policy”(2000) gave a comprehensive comparative picture of the state of welfare mix and government-non-governmental actors relation. Their survey of the local level in Hungary show that the nonprofit and the Churches received their partnership statute during the 90’s in a slow process forming of the welfare mix on local level. There was a big difference among the types of the localities, Hungary’s capital, Budapest with suburban areas altogether about 2 million inhabitants- in a 10 million man country- played the avant-garde role in establishing ties with nonprofit organisations in local welfare and social-health issues, which was followed by some of the bigger cities according to the openness for innovation of their respective city leadership and management, and latter smaller town and village councils followed them with differentiated flexibility. Intersectoral relations to solve social problems were strengthened as a general trend, but there are still very big differences of intensity in these contacts according to the types of settlements. Partnership with foundations, associations, church and caritas or with interest representation organisations is mainly characteristic at the capital and the towns. At villages is the partnership of the local self governments with foundations and associations is much lower than in Budapest and in other towns.

“Compared to the findings of a similar survey in 1995, considerable development can be observed in almost all fields and all forms of contact. The most spectacular change was in contacts between the local authorities and legal entities of churches. Compared to 1995, twice as many local authorities entered into contracts with church organisations. The proportion of contracts with church organisations is almost as high as contracting out with associations. This means that in recent years, together with foundations, the church, church –backed and charity organisations have become important actors in the nonprofit sector specialised in the solution of social problems; their activity represented assistance for the local authorities that was worth regulating with a contract.” (Széman-Harsányi, 2000.110.)

“The greatest number of contracts continued to be signed in the area of foundations. Twice as many local authorities signed contracts with foundations as with associations, church organisations or businessman...The local authorities could count on four actors: associations, foundations, church and charity organisations.”(op.cit.112.)

“Striking differences can be found in the regulated forms by settlement types. The more formal the relationship between nongovernmental organisations and the local authority , the less the form was found in smaller settlements. Three-quarters of the districts of Budapest, barely more than one third of towns and only 17 per cent of the villages applied the practice of contracting out. In contrast, the somewhat “looser” agreements on co-operation were found in almost all the districts of Budapest, in 62 per cent of towns and 40 percent of villages. Tendering was practised in Budapest and towns to almost the same extent, while in the villages less than one fifth were able to introduce this form of competition among the nongovernmental organisations. Overall, the Budapest local authorities were in the best situation as regards co-operation, contracting and tendering alike, and the country towns also showed a positive picture in the matter of agreements on co-operation.”(op.cit. 113)

According the survey the local self governments regarded the Church based organisation as their most important partners in the social field, and the social initiatives of the NGO’s as the second most importants(op.cit.117.o.) This is explained by the fact that the big Churches in Hungary are organised on a rather balanced way in all the regions of the country, meanwhile the distribution of the nonprofit organisations in the country is rather differentiated concentrating on the capital, the towns and the Western areas. There are characteristic differences between the capital, the towns and the villages as well as among the Eastern and

the western regions providing stable cooperation with civic organisations. The structural differences remained despite of the central regulation of partnership policy, which may be formalised by legal and policy framework but the essence and substance of the cooperation and communication develop according to the surveys on the lines of the differentiation among settlement types, regional differences and sectoral differences. The differences on the other side, on the side of the civic organisations are huge as well, the bigger, more established Church and laic organisations preserved their eminent roles meaning the big organisations of the established Churches, or the Red Cross, and the Malteser Service and the smaller organisations develop according to the policy field and regional differences on a more or less sustainable way.

Sectoral differences were framed as follows at 1998;

“Institutional help coming from the local authorities, the nonprofit sphere and the entrepreneurs was directed to the greatest extent (75 per cent) at the elderly. They were followed by the needy or poor (56 per cent). Lagging slightly behind but still with a high proportion were children, youth, the handicapped, the health impaired and big families with difficulties. The homeless, the unemployed and ethnic minorities came after all these. At the very end of the line were alcoholics, addicts and psychiatric patients. Only one of the fourth to one fifth of the actors in the “three-pillar model” provided some kind of service for them. This low priority is very sad because in all Hungarian settlements three main types of social tensions can be identified:

- a/ problems related to the elderly
- b./unemployment
- c./problems related to the ethnic(Roma) minority.

Although there are differences of proportion among settlements, it is a fact that the two latter problems are not solved by any sector, either separately or through co-operation. Because of the trend of social ageing (i.e. high proportion of retirees) that has existed for some time, the local authorities, civil organisations and entrepreneurs have concentrated much more in dealing with social tensions, both separately and jointly, on the elderly.”(op.cit.: 136-137.)

Another survey of Széman- Harsányi “Social Quartet.Civil actors in the social welfare field in four Hungarian towns”, Nonprofit Research Group(2000) compared the welfare mix of four different medium or small towns in Hungary from different regions. They summarise their findings as follows;

“ The differences are striking...

The flexibility with ...civil organisations..must be regarded as one of the most important results..

Another important result is that it was not only in crisis situations that the civil organisations appeared in solving the (social) problems...in many cases a preventive element also appeared...

It was also a significant result that the smaller settlements too the civil organisations are finding their feet and are beginning to build relations as partners not only with the local authorities but also with other civil/nonprofit and market actors.

In this way the civil organisations have acquired social capital that has enabled them to a certain extent to counterbalance the lack of resources faced by civil organisations operating in small towns.

The establishment of partner relations began between the civil organisations and the local authority, but it became quite obvious in the course of the research that the macro level, the state does not reach the smaller settlements.The ministries and national authorities played no part at all in the lives of civil organisations operating in the social field in any of the towns Studied, while foreign organisations, church and religious organisations, the local authorities and their institutions, and other nonprofit organisations all had stronger contacts with the civil organisations in the social fields.

It can be said that the investigation revealed a welfare model based on multiple sectors, a model in which the different actors are in continuous interaction with each other , constantly changing, entering into contracts and co-operation with the other actors.”(op.cit.85-87.)

Social policy is a model policy where governmental agencies and nonprofit organisations have an established social dialogue and institutionalised cooperation on a policy field. Let us take the example of the unemployment, which was one of the new field of social policy after system transition which developed, consolidated and institutionalised according EU-patterns in Hungary now after EU –accession. At the very beginnings of Hungarian unemployment policy the importance of civic organisations was realised by the decision-makers. There was a need to “socialize” the employment-unemployment policy, to build up foundations for working with unemployed and help them to keep chances to reenter the work again. At the beginnings even political parties supported such foundations, latter their profile were rather electoral policy. Trade unions were on the forefront of the working with unemployed, regardless if they eócame from the Communist system or were new church or civic based ones. The trade unions were strong both in the sectoral and the regional-local activities with unemployed people. They cooperated with local self governments and with local branches of the employesrs organisations. There were lot of associations established in the field or older associations too over this profile too. There were self-help groupings organised. However the main actors on the field were the public policy supported quango foundations and EU programmes. They provided a wide range of reeducation and capacity building programmes, monitoring and other services in special branches, in regions or nation-wide for the unemployed. In 1998 an umbrella organisation was established for organisations helping the unemployed in Hungary. The main aim is th esucesful reintegration into the labour market., with special emphasis on the people with handicap, women,youth, older, Roma etc. The finances and resources come from public foundations, ministries, self-governments. Networking, administration and infrastructural services are provided for self-help groups. In 2003 a comprehensive database an “Atlas” of Hungarian civic organisations on the field of unemployment was established which try to give a comprehensive picture of this sub-sector. Education of advisers and social helpers is one of the central functions of the umbrella organisation which try to involve European experiences. They speak about a threefold network structure;

- Communication network of service providers and service users
- Cooperation of the advisors
- International professional networking

The summary of the activists on the problems of nonprofit organisations of the unemployment field is as follows;

“The challenge of the europeanisation is heavy for the network members, parallel to the scarcity of the own resources. Our nationwide network is able to respond to some of the regional challenges. We are able to develop the resource mobilisation capacity and efficiency of the work of the member organisations. ...Our network is not fully institutionalised and established yet, the permanent participation on domestic and EU tenders is the main source for our activities, to stabilise and consolidate our work and to develop the advisory network further..our work has to be strengthened within and beyond the sector..”(Közjólét 2005/2. 114).¹

Another example may be the Roma issue , which is not just a Hungarian but an European problem, and as such from the beginnings international networking was involved in. As in case of unemployment we may give within this short sketch just a type of short intro , but no comprehensive picture of the every complex and of fastly developing field.

„Autonómia Alapítvány”(founded: 1990) Was one of the most successful organization bringing Western aid to Hungarian civil society and aiming to solve the specific problems of the self-organization of the Roma ethnic group in Hungary ,is the „Autonomy Foundation”(Autonómia Alapítvány), officially translated into „Hungarian Foundation for Self-Reliance”. The reason, why this foundation serve as an example to characterize the new civil society initiatives and their relation to Western supporters of civic organisations in Hungary is as follows:

- distribute mainly Western support for Hungarian initiatives

¹ Just writing this report I found in the yesterday daily “Népszabadság” an ad between the ads to the childrens Book Day and advertisement for Franchise for medical technique as follows; “Budapest Social Public Foundation(Fővárosi Szociális Közalapítvány) announce a public tender for Budapest based social organisations of civic character for following goals in 2006 with programmes have to be planned for three years:

- 1./ Diminish prejudices against endangered groupings(Roma, homeless, unemployed, psychiatric ill through
 - a. Public foras, discussions, gatherings
 - b. Methodological publications
 - c. Providing legal services”.

This is the typical way how the social field gather sources by public and EU tenders in Hungary.

- successful, well known and acknowledged both in and outside Hungary
- using mainly American money its activities are quite transparent according US standards, and documented in English
- focus on the problem of Roma civic groups, so it has a clearcut thematic issue
- enjoy the trust of Phare Democracy Programme, distributing microproject support.

Autonómia Alapítvány regard its mission as to contribute to the emergence and support of civil society in Hungary. It focuses its activities in three areas, as follows:

1. **Poverty and ethnicity.** Providing grants and loans to support self-help initiatives which enable Roma people and others to build economic and social autonomy.
2. **Environmental sustainability.** Supporting environmental projects which involve local unemployed Roma people.
3. **Civil society.** Supporting the professional and sustainable development of emerging and established non-profit organisations.

Autonómia fulfils its mission in a number of different ways:

- Providing grant and loans to projects on the basis of careful assesment and monitoring
- Developing projects through specialist support and advice provided by local 'monitors'.
- Providing technical assistance to other donors, in particular the Phare programme of the European Union.
- Working jointly with other funders, such as with Environmental Partnership.

The Foundation received support during 90's from US foundations interested in promoting democracy and civil society in Central and Eastern Europe, and the number and generosity of those donors has been critical in ensuring the stability and success of Autonómia. Especially the Rockefeller Brother's Fund, the Ford Foundation and the Freudenberg Stiftung, then the German Marshall Fund, and the Charles Stewart Mott Foundation are to be mentioned here as its main supporters. Latter multinational firms based also in Hungary, as Levi Strauss Foundation appeared among the donors, and during the Social-Liberal government 1994-1998 so called „public foundations”, foundations based on public law and money, focusing on stable government interests supported it also as the Foundation for National and Ethnic Minorities, and the National Employment Fund, and even governmental offices as the Ministry of Culture

. The management of the Phare Micro Projects in Hungary was given to the Autonómia by the standing Delegation of the European Community in Hungary between 1995-1997. This task involve the monitoring of running projects, collecting reports from the supported organizations, as well as announcing the new call for proposals, preparing the decisions of the Delegation, and monitoring the newly approved projects. According the 1995 financial statements, the income of the foundation came cca 80% from Western donors and international organisations, as UNESCO and Phare, and cca 8% from Hungarian donors, and the remain from interest, repaid loans etc. The expenditures went mainly for projects as 358.000 USD (plus 510 000 USD donation for projects from the Phare budget) and 151.000 for operating costs. The board made a decision to create a reserve fund with a view to establishing an endowment for the foundation, in order to secure the long-term financial viability and independence. In 1996, 86% (appr. 228.000 USD) of expenditures were spent for the „Poverty and Ethnicity” programme, 4% (10.000 USD) for „Environmental Sustainability”-the foundation cooperate in this issue with another organization which is called „**Environmental Partnership**”(Ökotárs **Alapítvány**) – and 7% (19.000 USD) for the „Civil society” programme. A special programme was launched the „Tolerance Prize” which is given to media people, artists and journalist for their programmes or works on ethnic tolerance or against intolerance generally given annually by a special body. 3% (7500 USD) of the project expenditures went in 1996 to this activity. The budget can be looked upon may be as the biggest one among the Hungarian NGO’s distributing Western resources for the development of the civil society in Hungary.

The Autonómia is focused on help for Roma on Hungarian territory, but similar to other NGO’s distributing Western support , it launched a special programme for international, e.g. for East Central European networking and help. The **EUROMA**(1995-1997) project was developed following a seminar held by Autonómia on the situation of the Roma in Central and Eastern Europe. Participants included Roma organizations, intermediary bodies and donors, including the European Union. EUROMA was funded through the Phare Democracy Programme Ad-hoc scheme, operated by the European Commission. Autonómia provided support in managing the programme, which was conceived as a regional programme supporting self-help initiatives in Roma communities in Hungary, Bulgaria, Romania and Slovakia.

The programme had the following components:

1. Providing intensive **leadership and non-profit management training** for Roma leaders in all four countries.
2. Supporting existing **legal defence bureaus** for ethnic minorities in Bulgaria and Hungary and setting up legal defence buereus for ethnic minorities in Romania and Slovakia.

3. Establishing a **Roma radio station** in Hungary.
4. Providing **media training** for Roma and non-Roma journalists and activists including programmes in Bulgaria, Romania, Slovakia.

One of the most important general involvement of Autonómia was the networking and assistance with the **Phare Democracy Programme(PDP) Micro Projects** programme. Considering that through EUROMA and Phare the foundation is networking and communicating with a wide range of initiatives, citizens groups and associations it became one of the main relay institutions between the web of the Hungarian civil society and the one of Western donors. Autonómia has been managing the Phare Micro-Projects Programme since 1995. The aim of the PDP of the European Union is to contribute to the consolidation of democratic societies by strengthening non-governmental organisations in Central and Eastern Europe. The Micro-Project programme supports grass-roots projects with grants of between 3000 and 10 000 ECU. The budget of 1996 in Hungary was 600 000 ECU, which attracted 367 applications, with total funding requested of almost 3 000 000 ECU. 87 projects received some grant. 40 of them are bound to the main issue participation of the citizens. 35 is launched for handicapped people from any respect, so to correct inequalities in citizenship status. One of the most preferred target groups was in 1996 the youth with 17 projects, and to spread the knowledge about civic techniques among population were 12 projects in that year. From the 1996 period, the report of the Autonómia took the project „Fugitive tales”, as a success story for example. Fugitive tales was one of the first round of projects to be supported by PDP through Autonómia. The project was run by „Maszk Association” from the medium size university town Szeged, and aimed to raise awareness about the difficulties facing Bosnian refugees in Hungary. Bosnian tales and children’s paintings were collected from refugees in Hungary. The resulting book was very well received in the public.

One of the leading members of the foundation spoke very disillusioned on the future of Hungarian and of Eastern civil societies, if Western programmes cut their activities in Hungary and in the region. Western donors, if they realize that there is no more war or civil war in a country, and the system is relatively stable, compared to more conflict-ridden areas, may be shifting their programmes toward the less well to do and democratized areas, to the East. It may be right from the point of view of the priority for helping to cover basic needs of a civil society, but in countries like Hungary where the state of the civil society is beyond the first and preliminary steps, the Western support is still badly needed. According to this activist, the Western aid should flow further to stabilize the already existing web of civic initiatives, otherwise they become dependent of the still omnipotent government and the political elite, because the civil

society on the local level is still missing its own resources, and the internal resource mobilization for civic initiatives is still not working well.

According to that time analyses of Éva Kuti (1998, 108-120.), the tax transfer of the annual personal income taxes according to the free decision of the taxpayers from the governmental budget to acknowledged civic organizations, foundations, associations etc. in 1997 was an important step to strengthen the ties between citizens and their initiatives and to fulfil the gap between the „incumbent phase” based upon the Western aid and the developing self-reliance. According to Kuti, the role of Western donors, especially of influential Western organisations and of international organisations as such gave more prestige for civic organisations, if they are looked upon as targets of European Community programmes. So Phare money was not just worth of its value, but had a symbolic, prestige-growing relevance for the actors of the non-profit, non-governmental sector, projects, who received it. This made Autónia so very important in Hungary, as far as it was involved in the process of distribution of the Phare money, as a trustworthy civic organisation, as a type of the representative of the Hungarian civil society cooperated in the international distribution procedure.

The philosophy of Autónia tried to prefer the grass-roots organisation of the handicapped ethnic minority, of Roma in Hungary, and the local, spontaneous initiative generally to the well-organized and established NGO's. The 1997 director, Anna Csongor said „we support the locals, the grass-roots”. According to the rules of application “we prefer applicants, whose membership is actively participating in exploring their own basic problems and to work out a programme to help to solve them, whose aim is to develop the democracy within the local society and in the own organisation”. Autónia tried to establish 'horizontal' relationships with the projects its supports, on the relationship based upon the mutual trust. The foundation stressed the relevance of the trust in working with Roma, who have experienced prejudice and mistrust. The intention was to ensure that the projects are not passive recipients and that Autónia does not operate as a paternalistic donor. Autonomia launched a team of monitors, who traveled to the projects to assess and support them in their own environment.

References

Bartal, Anna Mária(2005), Nonprofit elméletek, modellek, trendek.Századvég: Budapest.

Kuti Éva(eds.)(1992), A nonprofit szektor Magyarországon. Nonprofit Kutatócsoport,Budapest.

A Népjóléti Minisztérium és a civil szervezetek.Budapest.2005.

Széman-,Zsuzsanna László Harsányi(2000), Caught in the Net in Hungary and Eastern Europe.Partnership in Local Welfare Policy.Nonprofit Research Group-Institute of Sociology.Budapest.

Széman, Zsuzsanna-László Harsányi(2000), Social Quartet. Nonprofit Research Group-Institute of Sociology.Budapest.

Lévai, Katalin-Széman Zsuzsa(1993), Társadalmi trigonometria.Scientia Humana.Budapest.

Lévai, Katalin(eds.)(1998): Civil a pályán.helyi Társadalom Kutatócsoport.Budapest.

Bullain Nilda et.al.(eds.)(1997). Egymás jobb megértése felé.A Civil Társadalom fejlődéséért Alapítvány.Budapest.

Kuti, Éva-Sebestyén István(2004), Boom and Consolidation: The Nonprofit sector in Hungary, in: Annette Zimmer-Eckhard Priller(eds.) Future of Civil Society.Making Central European Nonprofit Organizations Work.Vs Verlag Wiesbaden.655-681.

Sebestyén István(2005), Civil dilemmák-Kihívások és alternatívák a civil szektorban.Civitalis,Budapest.

Szöke Katalin-Nizák Péter(eds.)(2005), A civil összefogás dilemmái.Soros alapítvány.Budapest.

Kuti Éva(eds.)2005), A jótékonyág vállalati stratégiája.Nonprofit Kutatócsoport.budapest.

Vajda , Ágnes(eds.)(2000), „Forint Votes” for Civil Society Organizations.Nonprofit Research Group.Budapest.

Kuti, Éva(2003), Kinek a pénze? Kinek a döntése? Nonprofit Kutatócsoport.Budapest.

Kuti Éva(1998), Hívjuk talán nonprofitnak...A jótékonyág, a civil kezdeményezések és az állami keretből kiszoruló jóléti szolgáltatások szektorra szerveződése,Nonprofit Kutatócsoport, Budapest.

Harsányi László(2004), A szervezett civil társadalom Magyarországon, in: Ágh Attila(eds.),magyar Hozomány. Magyarország az EU csatlakozás küszöbén.BM Kiadó.Budapest.113-137.

Márkus Eszter(eds.)(2005), Nonprofit szektor Analízis. Tanulmányok a részvételi demokrácia gyakorlatáról.NSZAP-EMLA.Budapest.

Szabó Máté(eds.)(2005), Civil társadalom: elmélet és gyakorlat.Rejtjel: Budapest. Közjólét 2005/2.

Szalóki Gergely
Hamza Gábor – Nótári Tamás: Mit hoz a múlt? Jog- és kultúrtörténeti tanulmányok I.

(Szerkesztette Nótári Tamás Budapest, Korona Kiadó 2006, 503 oldal.)

Az Eötvös Lóránd Tudományegyetem akadémikus professzorának, Hamza Gábornak és a Károli Gáspár Református Egyetem docensének, Nótári Tamásnak 2006-ban megjelent közös, tanulmánykötetét tarthatja kezében az olvasó. A könyvben található tanulmányok mind egy tárgykör, az ó-, a közép-, és az újkor jog- és kultúrtörténet valamint jogi kultúrtörténet egy-egy fejezetét hivatottak részletesen kifejteni. A szerzők e kérdéskörbe tartozó írásai az elmúlt két és félévtizedben különböző szakfolyóiratokban már napvilágot láttak, de mivel ezek a szűken vett jogtörténész szakmán kívül kevésbé ismertek, ezért hasznosnak tűnik a szélesebb közönség számára is könnyebben elérhető módon közre adni ezen tanulmányokat. A kötet természetesen nem a jogi kultúrtörténet monográfiájának lett szánva, számos, a nagy összefüggéseket és folyamatokat feltáró írás mellett jó néhány a részleteket tárgyaló tanulmány olvasható benne.

A kötetet Nótári Tamás előszava vezeti be, majd következik a hús, kronológiai sorrendben elhelyezett tanulmány. Az első írás szerzője Nótári Tamás: *Lélek- és sorsmérés Homérosznál és Vergiliusnál*. Az igazság mérlege kifejezés mindannyiunk számára közismert, használata általánosan elterjedt, Iustitiát gyakorta láthatjuk különböző ábrázolásokon mérleggel a kezében. A mérleggel mint az igazság(osság), az igazságszolgáltatás eszközével és jelképével a görög irodalomban több helyen is találkozhatni, a legkorábbiak között a homérosi Hermeshimnuszban (Dikés talanta). Utóbb, csak néhány példát kiragadva e képet láthatjuk Bakkhylidesnél; Theognisnél pedig Zeus mérleggel méri ki az emberek számára a gazdagságot és a szegénységet. Ezen szöveghelyek tanúsága szerint Zeus tartja kezében Diké, vagyis az Igazság mérlegét. Az Iliasban találkozhatunk olyan, összefüggésben ábrázolt, tehát bővebben értelmezhető jelenettel, amelyben Zeus a mérleg segítségével mond ítéletet a hősök felett. A Dikés talanta értelmét keresve először a jognak, illetve az igazság(osság)nak a homérosi eposzokban kialakult fogalmát kísérli meg a szerző tisztázni, majd az Akhilleus és Hektór párviadalában döntő mérési jelenet néhány sorának strukturális és összehasonlító elemzése alapján kíván az igazság mérlegének eredetéhez és jelentéséhez néhány megjegyzést fűzni.¹

A második tanulmány szintén Nótári Tamás tollából való: *Hésiodos és a jogbölcselet kezdetei*. Homéros és Hésiodos – amint róluk Hérodotos megjegyzi – műveikben nem csupán a görögök isteneit alkották meg, hanem azok egyúttal az európai bölcsélet kiindulópontjául is szolgálnak. A hozzávetőlegesen Kr. e. 740 és 670 között élt Hésiodos életéről röviden összefoglalva annyit tudunk, hogy apja a kis-ázsiai Kymnéből költözött át a boiótiai Askrába, a költő maga pedig ifjúkorában a Helikón lábánál pásztorkodott, majd az apjától örökölt földön gazdálkodott; művei a Theogonia (Istenek születése) és az Erga kai hémerai (Munkák és napok), mely utóbbit a Khalkisban Amphidamas tiszteletére rendezett költői versenyen is előadta. Hésiodost Munkák és napok című művének megírására az apai örökség körül munkától húzódó fivérével, Persésszel támadt pere indította, akit a megvesztegetett bírák az örökség felosztásánál előnyben részesítettek, majd Persés e vagyonrészt is elherdálva – nagy valószínűséggel – újabb perrel fenyegette meg a költőt. Az Erga kai hémerai műfaja didaktikus eposz, tanköltemény, célja – amint ez keletkezésének körülményeiből egyértelművé válik –,

¹ Nótári T.: A mérleg mint az igazságszolgáltatás jelképe Homérosznál, *Collega* 2002/2. 43. skk.

hogy Hésiodos az ellene oly sok igazságtalanságot elkövető Persést a munka és a jog tiszteletére tanítsa és biztassa, így lesz a diké eszméje e mű Leitmotivja. Amint Homéros a harcoló, diadalmaskodó és szenvedő hősök sorsát az istenek és az emberek drámajaként ábrázolja, úgy Hésiodos az egyes szám első személyben elbeszélte jogvita folyamatát egy, az isteni és az emberi hatalmak által a jog győzelme érdekében folytatott harcként jellemzi. Az isteni hatalom védelme alatt álló jog koncepciója természetesen már Homérostól sem idegen,² amint ez az Ilias néhány igen szemléletes sorából kiolvasható („Mint amidőn a sötét földet veri-terheli zápor, / Zeus mikor őszi napon legerőszakosabb rohanással / önti vizét, mert kél a haragja az emberek ellen, / kik jogot elferdítve erővel ítélnék a téren, / s isteneket nem félve, igazságot tovaűznek.”), azonban mindez messze elmarad az Erga kai hémerait átható azon szenvedélyes prófétai hevület mögött, amellyel Hésiodos a Zeus védelmezte jogba vetett, rendíthetetlen hitét évezredek múltán is magával ragadó pátozzsal hirdeti. E tanulmány – a görög jogfilozófia vizsgálata során oly méltatlanul mellőzött – Hésiodosnak a Munkák és napok című művében a jogról és a jogérvényesítésről kialakított koncepcióját kívánja elemzés tárgyává tenni. Elsőként a mű prooimionját és a költő által az emberi munka – s a vele szerves összefüggésben álló jogrendszer – szükségességének indoklásaként elbeszélte két mítoszt tekintjük át, majd ezt követően a diké fogalmának előfordulását és szerepét vizsgáljuk meg a homérosi eposzokban és a hésiódosi Ergában.³

A harmadik írás Hamza Gábortól származik, címe: *Cicero De re publicája és az antik állambölcselet*. A szerző kifejti, hogy az állambölcselet és a politikatudomány művelőinek állásfoglalása nem egységes Cicero munkái államelméleti jelentőségének, súlyának megítélésében. Nem egyszer évtizedes vagy éppen évszázados múltra visszatekintő sztereotípiák ismétlésére szorítkozik a politikaelmélet és állambölcselet szempontjából is kétségtelenül gazdag és sok vonatkozásban aktuális corpus Ciceronianum államelméleti tanulságainak vizsgálata. Az antik állambölcselet és a modern államelmélet között több ponton is kimutatható kontinuitás, összefüggés így gyakran csak felületes elemzés tárgya. Cicero állambölcseleti szempontból kiemelkedő jelentőségű munkáinak, elsősorban dialógusainak elemzését legtöbbször a filozófiai oldalról való megközelítés jellemzi. Sajnálatos módon igen gyakran erősen háttérbe szorul a történeti és jogi megközelítés. Nem hangsúlyozott az a tény, hogy Marcus Tullius Cicero államelméletének feltárása a koncepcionális trilógiát alkotó De oratore, a De re publica és a De officiis elemzése alapján lehetséges. Cicero vizsgálta elsőként az „alkotmányos” állam – maga az „alkotmány” (constitutio) szó is, mint erre Jellinek utal, a rem publicam constituere kifejezésből származik – gazdasági, politikai és morális elemeit egymással szoros összefüggésben. Ez a szemlélet idegen volt Platóntól csakúgy, mint Aristoteléstől. Az állam gazdasági szerepével pedig jó másfél évezreddel később foglalkozik csak Jean Bodin, akit később John Locke követ ezen az úton. Az államnak végső soron a hatalomközpontú politika-felfogásban gyökerező, atomizáló szemléletével és merev, statikus kategóriaként való értelmezésével Cicero egyaránt szakított, s valóban egyetemes műveltséggel rendelkező gondolkodóként az államot és annak legtagabban értelmezett, nem modern értelemben vett alkotmányát történeti, politikai, etikai, gazdasági, terminológiai és nem utolsósorban pszichológiai elemek átfogó vizsgálatával elsőként tárta fel, jelentős mértékben hozzájárulva ezzel a modern államfogalom megalapozásához.⁴

A negyedik tanulmányt Nótári Tamás jegyzi, melynek címe: *A római tekintélyfogalom vallási aspektusai*. A tekintély fogalmának vizsgálata során az auctoritas, a növelés, a gyarapítás képességének lényegi meghatározását ismertette, a numen bizonyos aspektusait a közéletre vetítve igen találó asszociációval idézi Hannah Arendt is Cicero vonatkozó passzusát, miszerint az állam, az emberi közösség alapításának, és a már megalapított megőrzésének feladata

² Nótári T.: *A mérleg mint az igazságszolgáltatás jelképe Homérosnál*. Collega 2002/2. 43. skk.

³ Nótári T.: *Hésiodos jogkoncepciója*. Jogtudományi Közlöny 2005 328. skk.

⁴ Hamza G.: *Cicero, Az állam*. Budapest 1995. 9. skk.

nagyban megközelíti az isteni működés, a numen funkcióját; s ennek kapcsán megállapítja, hogy ebből a szempontból a rómaiak „szinte azonosnak tekintették a vallási és a politikai tevékenységet”.⁵ E gondolat tükrében kívánja a szerző vizsgálni a numen mint a római vallás igen sarkalatos jelenségének különféle aspektusait, annak etimológiáját, két, e szempontból relevánsnak tűnő jelenséget, a triumphus intézményét és a flamen Dialis funkcióját, majd a szakrális szféra ezen elemeit a hatalmi legitimitációba szervesen beépítő numen Augusti fogalmat.⁶

A kötet ötödik darabja Nótári Tamás *A lándzsa mint hatalmi és tulajdoni jelkép az ókori Rómában* című írása. A legis actio sacramento in rem jól ismert leírásában Gaius megemlíti, hogy az eljárás során a pálcát mintegy a lándzsa helyett használták, mintegy a jogszerű tulajdon jeleként, mivel azt vélték leginkább sajátjuknak, amit az ellenségtől vettek el. Gaius nézetével egybecseng Verrius Festus azon megállapítása, miszerint a lándzsa a legfőbb hatalom jelképe, megtestesülése. E két testimoniumból kiindulva kívánja Nótári a hasta és a festuca hatalmi jelképiségét vizsgálni a legis actio sacramento in rem szertartásának⁷ duellum sacrumkénti értelmezését alátámasztandó.⁸ Először röviden áttekinti a lándzsa előfordulásait mint az imperium jelképét, az ezzel összefüggő subhastatiót és a hadvezéri lándzsa funkcióját, valamint szót ejt az augurok botjáról és a lándzsa-, illetve pálcaszimbólika bizonyos görög előképeiről és párhuzamairól. Ezt követően a Mars isten lándzsájához és a Mars-kultuszhoz, valamint Quirinusnak és a Quiritesnek a lándzsaszimbolikához fűződő viszonyához tesz néhány megállapítást. A magistratus, a flamen Dialis és a virgo Vestalis előtt vonuló lictorok által hordozott fascies szintén hatalmi jelvény, s amint ezt megkísérelti felvillantani, a hatalom erősen szakralizált, numinózus jellegét testesíti meg. Végül a hadüzenet szertartásából, s a szertartásban a lándzsa különleges jellegéből és használatából kíván bizonyos párhuzamokat a ius fetiale és a legis actio sacramento in rem között felmutatni.⁹

A hatodik tanulmány Nótári Tamás nevéhez fűződik, címe: *Kampánystratégia az ókori Rómában*. A Commentariolum petitionis, vagyis A hivatalra pályázók kézikönyve a ránk maradt legrégebbi – Kr. e. 64-ben keletkezett – kampánystratégiai irat. Ebben Quintus Tullius Cicero, az antikvitás legkiválóbb szónokának, Marcus Tullius Cicerónak az öccse szolgál bátyjának tanácsokkal ahhoz, hogy Marcus miképpen nyerheti meg a consuli választásokat, vagyis hogyan emelkedhet a római köztársaság legmagasabb posztjára. A szerző tanulmányában e művet teszi behatóbb elemzés tárgyává, s ennek során a következő aspektusokat fogja vizsgálni: az antik kommentár műfaját, a Commentariolum szerzőségének kérdését, a szerző, Quintus Tullius Cicero életpályáját, a vetélytársakról, Antoniusról és Catilináról a Commentariolumban adott jellemzést, az egyesületek és a cliensek szerepét a római választások során, valamint a választási csalás tényállásának és elbírálásának kialakulását.¹⁰

A hetedik tanulmány a kötetben Hamza Gábor munkája: *Idegen hatások a római jogban a tizenkét táblás törvénytől a római jog klasszikus koráig*. A tizenkét táblás törvénytől a Kr. u. III. század első feléig terjedő időben, a római jog fejlődése állandóan felfelé ívelő pályát mutat, amely párhuzamban áll a római birodalom emelkedésével. Ez a fejlődés tetőfokra a Kr. u. első

⁵ H. Arendt: *Mi a tekintély?* In: *Múlt és jövő között*. Budapest 1995. 130.

⁶ Nótári T.: *Numen és numinozítás – a római tekintély fogalom vallási gyökerei*. Aetas 2003/4 33. skk.

⁷ A legis actio eljárás szakirodalmához lásd Hamza G.–Földi A.: *A római jog története és intézményei*. Budapest 2006¹¹. 167. skk. Zlinszky J.: *Állam és jog az ősi Rómában*. Budapest 1996. 146. skk.

⁸ Az ennek kapcsán – az e tanulmányban jelzettnél bővebben – kifejtett koncepciót lásd Nótári T.: *Jog, vallás és retorika. Studia Mureniana*. Szeged 2006. 69. skk.

⁹ Nótári T.: *Festuca autem utebantur quasi hastae loco*. Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Budapestiensis de Rolando Eotvos nominatae 2004. 133. skk.

¹⁰ A teljes – modern szövegkiadáson alapuló – korszerű fordítást lásd *Hogyan nyerjük meg a választásokat? Quintus Tullius Cicero: A hivatalra pályázók kézikönyve*. Fordította, a jegyzeteket, az előszót és az utó tanulmányt írta Nótári Tamás. Szerkesztette és a kísérő tanulmányt írta Németh György. Szeged 2006. 33. skk.

három évszázadban – az ún. klasszikus korban – jutott. A klasszikus jog minden tekintetben a legtökéletesebb magánjogi rendszer volt, amelyet hosszú évszázadok alkotó munkájával a jog elméleti és gyakorlati mesterei építettek fel és emeltek erre a magaslatra. A III. század második felében megkezdődött az Imperium Romanum lassú hanyatlása, amely Diocletianus és Constantinus uralkodása után mind nagyobb lépésekben haladt, s 395-ben a római birodalom kettéválásához, majd 476-ban a nyugat-római birodalom bukásához vezetett. A politikai hanyatlással szinte párhuzamosan bekövetkezett a jogi élet hanyatlása is. A három nagy klasszikus: Papinianus, Paulus és Ulpianus után a jogtudomány addigi hatalmas jogfejlesztő működése szembetűnően visszaesett, majd a IV. században teljesen meg is szűnt.

A közvetlen demokrácia ókori intézményei és a politikatudomány címet viseli Hamza Gábor tanulmánya, amely a kötet nyolcadik darabja. A címben foglaltak behatóbb vizsgálata mellett a szerző kiemelt figyelmet szentel az ombudsman római jogi előzményeinek, előképének, a defensor civitatis elemzésének is. A defensor civitatis intézménye kapcsán utal arra, hogy Valentinianus és Valens császárok constitutiója alapján Kr. u. 364-ben került jogszabályi úton szabályozásra előbb Illyria, majd később az egész Imperium Romanum területén ennek az elsősorban az adóügyekben illetékes „antik ombudsman” intézménye.

A kilencedik tanulmány, Nótári Tamás írása, a *Virgil – püspök és paródiaszerző* átkalauzol minket a középkorba. Virgil, Salzburg ír származású püspöke (749–784) számos ponton új fejezetet nyitott püspöksége történetében: nevéhez fűződik a salzburgi historiográfia legkorábbi műveinek, a Gesta sancti Hrodberti confessoris, a Libellus Virgilius és a Liber confraternitatum megalkotása, a 774-ben felszentelt Rupert-dóm megépíttetése, a püspökség és a Szent Péter-kolostor jogainak kiterjesztése és a karantánok közti misszió megszervezése. Virgil legkésőbb 745 végén vagy 746 elején jött Quierzyből Bajorországba, ezt megelőzően pedig két évet a maior domus, III. Pippin udvarában töltött, s az ő nevében indult útnak Bajorország hercegéhez, Odilóhoz. Virgil a peregrinatio pro amore Christi ír szokását követve társaival együtt elhagyta hazáját. A szerző először a VIII. század első felének bajor bel- és külpolitikai viszonyait tekinti át, majd Virgil és Bonifác konfliktusát követjük nyomon lépésről lépésre. Ezt követően a Aethicus Ister nevéhez fűződő, Cosmographia című opust elemezi, és megkísérel kimutatni az általunk szerzőként vélelmezett Virgilnek Bonifáccal történt összeütközését a műben, majd behatóbban elemzi Virgil apát és püspök bajorországi működését, részletesen kitérve püspökké szentelésének időpontjára és a Libellus Virgiliiben taglalt, az egyházi javakra vonatkozó vitáira.¹¹

Egy kora középkori koncepció per – III. Tasziló trónfosztása; a tizedik tanulmányban Nótári Tamás először a III. Tasziló bajor herceg által tett hűségeskük történeti háttérét követi nyomon, majd magát a koncepció per, végül pedig annak jogi háttérét és indokolását teszi vizsgálat tárgyává. A Nagy Károly által létrehozott egységes birodalom megteremtése számos áldozatot követelt, ezek egyike volt III. Tasziló, a Bajorországban két évszázadon át uralkodó Agilolfing-dinasztia utolsó hercege, akit trónjától a frank uralkodó nem valamiféle véres katonai vereség következményeként fosztott meg, hanem egy 788-ban megrendezett – mai szóhasználatnál élve: koncepció perben. A per megelőzően Károly jól kiszámított diplomáciai lépésekkel mind kül-, mind pedig belpolitikailag elszigetelte Taszilót, s végül – iurisdictiója alá vonandó – 787-ben vazallusává tette. Fő vádként a Károlyhoz hű bajorok az infidelitást, vagyis a hűbérúr iránti hűtlenséget, valamint a hariszlit, azaz a királyi sereg engedély nélküli elhagyását hozták fel Tasziló ellen – igaz, az utóbbi cselekményre negyed századdal a per előtt került sor.¹²

¹¹ Nótári T.: *Adalékok Virgil apát és püspök bajorországi működéséhez*. In: *Medievisztikai tanulmányok*, Szeged 2005 99. skk.

¹² Nótári T.: *III. Tasziló trónfosztása – adalék egy koraközépkori koncepció perhez*. *Jogtudományi Közöny* 2005. 503. skk.

Metód pere a Regensburgi Zsinaton a címe a tizenegyedik tanulmánynak, melyben Nótári Tamás először a karantánok közti, majd a pannóniai térítő misszió alakulását vázolja röviden, majd Konstantin és Metód moráviai és pannóniai kezdeti működésének áttekintése után kitérőt tesz a pápa, a *basileus* és a keleti-frank uralkodó bulgáriai missziós törekvéseire. A történeti háttér ilyenén való összegzését követően tér rá Metód regensburgi perének körülményeire, a *Conversióban* megfogalmazott vádakra, illetve ezek hátterére, valamint Metód tanításának további sorsára a pápaság, a frank király és a morva fejedelem politikai viszonyainak tükrében.¹³

A kötet tizenkettedik darabja Hamza Gábor tanulmánya: *A macedón kérdés megjelenése az európai politikában*. Macedónia a függetlenségét 1991. január 25-én deklarálta. A függetlenség kérdésében tartott népszavazás, referendum megtartására 1991. szeptember 8-án került sor. Az 1991. november 17-én elfogadott alkotmány egykamarás, 120 tagú parlament (Szobranyije) felállításáról rendelkezik. Az államfőt öt évre, közvetlenül választják. Az alkotmány preambuluma értelmében Macedónia a macedón nép nemzeti állama, amely valamennyi nemzeti kisebbségnek egyenjogúságot és az állandó együttélést biztosítja. Az alkotmány garantálja a nemzeti kisebbségeknek azt a jogát, hogy kulturális és nemzeti sajátosságait ápolja, és azokat az állam a maga eszközeivel támogatja. Macedóniának sajátos módon két hivatalos neve is van. Az egyik az 1991-ben elfogadott alkotmány szövegében is szereplő „Macedón Köztársaság”. A másik pedig az Egyesült Nemzetek Szervezetének – Görögország ösztönzésére – 1993. április 8-án elfogadott határozata alapján ideiglenesen használatos „Egykori Jugoszláv Macedón Köztársaság”. Az „Egykori Jugoszláv Macedón Köztársaság” elnevezést használják és tekintik hivatalosnak a Macedóniával diplomáciai kapcsolatban lévő államok.

Hamza Gábor tollából származik a kötet tizenharmadik darabja: *Szent István törvényei és Európa*. A szentistváni törvények döntő jelentőségét abban foglalhatjuk össze, hogy az első magyar király következetesen eljárva megteremtí az egységes magyar jogrendszer alapjait. Érvényesül ezáltal az „ubi civitas, ibi ius” elve, és pedig olyan módon, hogy az európai látókörű és műveltségű uralkodó a civitasra épülő európai állam alapjainak lerakásánál a jog univerzalizmusa követelményével úgy vet számot, hogy tekintettel van a nemzeti hagyományok megőrzésének szükségességére. Szent István törvényeinek a római (bizánci) jog elemeit is magában foglaló ius egyetemességét a consuetudo hagyományaival szervesen egyesíteni tudó európaisága döntő mértékben járult hozzá hazánk Európába integrálódásához és ezért jelentős érték korunk, a harmadik évezred első évtizedében is.

Az Accursius és az európai jogtudomány kezdetei című, Hamza Gábor által írott tanulmány viseli a kötetben a tizennégyes sorszámot. A Glossa ordinaria eredeti alkotás annak ellenére, hogy Accursius e csaknem százezer glosszából álló gyűjtemény összeállításánál nyilvánvalóan támaszkodott elődei glossza-összeállításaira. Kiemelkedő jelentőségű források számára mestere, a bolognai egyetemen tanárként nagy valószínűséggel már az 1180-as évek végén működő, a magánjog és a közjog területén egyaránt szakvéleményeket is adó Azo munkái. Accursius kiemelkedő érdeme, hogy a gyűjtés során a rendelkezésre álló (jog)irodalmat is figyelembe vette. Valószínű, hogy a munka az 1230-as évek elejére, egyes szerzők nézete szerint már 1228-ra elkészült.

Nótári Tamás írása, *A kereszténység és az iszlám harca Enea Silvio Piccolomini (II. Pius pápa) világgképében* a kötet tizenötödik tanulmányaként Aeneas Sylvius Piccolomineus, a későbbi II. Pius pápa (1458–1464), a kiváló humanista és jeles egyházpolitikus gondolkodását és gyakorlati ténykedését mutatja be, melyet áthatott a török terjeszkedéstől való félelem, s az az elleni fellépésre ösztökélő egyházpolitika. A szerző Aeneas Sylviusnak a török hódítás veszélyeiről a keresztény religio és állameszme védelméről megfogalmazott gondolatait

¹³ Nótári T.: *Források Salzburg kora középkori történetéből*. Szeged 2005 100. skk.

kívánja áttekinteni két forrás alapján. Az egyik egy 1454-ben a frankfurti fejedelmi gyűlésen elmondott, Konstantinápoly pusztulásáról és a törökök ellen indítandó háborúról szóló beszéd, amelynek kapcsán néhány stiláris és filológiai megjegyzést is tesz a szerző; a másik forrás a már pápaként Mohamed szultánhoz írott levele, amelyben hosszabban fejtegeti az iszlámról alkotott nézeteit.¹⁴

A kötetben tizenhatodikként helyet kapott, *Az Amerikai Egyesült Államok alkotmányfejlődése és Európa* című tanulmányban Hamza Gábor az USA alkotmányfejlődését elemzi, miközben párhuzamosan bemutatja az Európában megalkotott kódexeket, és azok hatását mutatja ki az amerikai alkotmányra. Kiemelkedő jelentőségű azon megállapítása, hogy az Alapító Atyák jól ismerték az antik és az újkori Európa politikai gondolkodóinak, állambölcselelőinek, így Platónnak, Aristotelésnek, Cicerónak, Sallustiusnak, Tacitusnak, Plutarchosnak, Sir Edward Coke-nak, James Harringtonnak, Algernon Sidneynek, John Miltonnak, John Locke-nak, Johannes Althusiusnak, Hugo Grotiusnak, Samuel Pufendorfnek, Christian Wolffnak, William Blackstone-nak, Jean Jacques Burlamaqui-nak, Emer de Vattelnek és különösen Montesquieu-nek a munkáit.

A tizenhetedik írásban, amely a *Sir Henry Maine és az összehasonlító jogtudomány* címet viseli, Hamza Gábor az angol jogtudós munkásságát teszi elemzés tárgyává. Angliában a modern értelemben vett jogösszehasonlítás születése igen szorosan kapcsolódik Sir Henry James Sumner Maine 1861-ben megjelent „Az ősi jog összefüggése a társadalom korai történetével és kapcsolata a modern eszmékkel” (Ancient Law, its Connection with the Early History of Society and its Relation to Modern Ideas) című művéhez. Maine nevéhez fűződik institutionálisan is az Angliában kibontakozó jogösszehasonlítás: ő ugyanis az első a szigetországban, akinek számára Oxfordban 1869-ben tanszéket – ez a Corpus Chaire of Historical and Comparative Jurisprudence – létesítenek a jogtörténet és a jogösszehasonlítás oktatása és tudományos művelése céljából.

A „Harmadik Birodalom” eszméje a német filozófiai, irodalmi és politikai gondolkodásban a XX. században című tanulmányában (a kötet tizenharmadik darabja) Hamza Gábor számos új adattal árnyalja és korrigálja ismereteinket a XX. századi történelmet illetően. Megállapítja, hogy még hivatásos történészek, filozófusok, politológusok és jogászok körében is él az a téves elképzelés, hogy a „Harmadik Birodalom” a náci hatalomátvételt követően Németország hivatalos, a párt- és állami propagandagépezet által is erősen szorgalmazott elnevezése lett volna. A Német Birodalmi Propagandaminisztériumban 1939. július 10-én tartott sajtókonferenciát követően kibocsátott utasítás azonban kifejezetten megtiltotta a „Harmadik Birodalom” kifejezés hivatalos használatát. E rendelet értelmében Németország hivatalos neve „Nagynémet Birodalom”. A Német Birodalmi Propagandaminisztérium sajtóosztálya (*Pressestelle*) által évekkel később, 1942. március 21-én kiadott körlevél arról rendelkezik, hogy az „új Németország” hivatalos elnevezése a jövőben egyszerűen: „Birodalom”. Ez az elnevezés megfelel a német világbirodalom kiépítésére irányuló elképzeléseknek. A „Birodalom” (*Das Reich*) elnevezés célja, hogy a világ nyilvánossága előtt ezzel dokumentálják az „új Németországhoz” tartozó területek zárt állami egységét. A „Birodalom” szó alkalmazását ugyanez a rendelkezés Németországra korlátozza, hangsúlyozva, hogy csak egy „Birodalom” van, és pedig Németország. A „Harmadik Birodalom” mint történelmi előzményekhez, elődökhöz viszonyított, „sorszámozott” birodalom nem volt összeegyeztethető a nemzetiszocializmus imperialisztikus világnézetével, amely magát a német történelem betetőzőjének tartotta.

A kötet utolsóelőtti tanulmányában, amely a *Megjegyzések a római jog szerepéről a jogászképzésben* címet viseli, Hamza Gábor számos aktuális kérdésre keres és talál választ, azokat tudománytörténeti kontextusba ágyazva. Olaszországban a római jog oktatásának

¹⁴ A tanulmány előzményeit lásd: Nótári T.: *A török terjeszkedés állomásai Aeneas Sylvius Piccolomini „Európa” című művében*. Aetas 1999/4. 149. skk.

formáit az alábbi tantárgyak jelentik: Istituzioni di diritto romano, Storia del diritto romano, Diritto romano, Eseggesi delle fonti del diritto romano. Ezek közül legalább egy diszciplína kötelezően felveendő, bár vannak karok, ahol ma is két római jogi tárgy, az Istituzioni és a Storia felvétele kötelező. Németországban a római jogi tárgyak az alábbiak: Römische Rechtsgeschichte, Römisches Privatrecht és Römischrechtliche Quellenexegese. Ezek legtöbbször az ún. Wahlfachgruppe részét képezik. A legtöbb német jogi karon a római jog ún. vorlesungspflichtiges Fach. Svájcban a római jog valamennyi jogi karon kötelező, Ausztriában szintén kötelező a római jog, sőt a joghallgatóknak latin nyelvi érettségivel vagy azzal egyértékű latin nyelvvizsgával kell rendelkezniük. Belgiumban és Hollandiában ugyancsak kötelező a római jog. Skóciában a tárgy Civil Law néven ugyancsak része a curriculumnak, amiben szerepet játszik az, hogy Skóciában a római jog – legalábbis részben – ma is hatályos. Angliában, Cambridge-ben és Oxfordban már VIII. Henrik korára visszamenően regius professora van a római jognak. Spanyolországban ugyancsak kötelezően oktatott tárgy a római jog. Katalóniában a római jog ma is szubszidiárius forrása a magánjognak. Portugáliában és Görögországban szintén önálló diszciplínaként oktatott tárgy a római jog. Közép- és Kelet-Európában a római jog a legtöbb országban kötelezően oktatott tárgy.

A munkát huszadik darabként Nótári Tamás *Szádeczky-Kardoss Samunak emlékezete* című írása zárja, amelyben a nemzetközi hírű klasszika-filológus és bizantinológus életműve előtt tiszteleg.

E rövid tartalmi ismertetésre is kitérő excursus után térjünk vissza a mű laudációjához. Ki kell emelnünk a példátlanul gazdag jegyzetapparátust, melyek nélkülözhetetlen segítséget nyújtanak a bőséges lexikális anyagban való eligazodáshoz. A jegyzetek ritkán látható, ám feltétlenül példaértékű gazdagsága, ugyanakkor precíz megszerkesztésük jelzi számunkra, hogy a szerzők több éves kitartó, és alapos kutatómunkájának gyümölcsét tarthatjuk kezünkben.

Szekeres Róbert: Herger Csabáné: A nővételtől az állami anyakönyvvezetőig

(Budapest – Pécs 2006 Dialóg Campus Kiadó, 278 o.)

A Szerző a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán, a Jegtörténeti Tanszéken egyetemi docens. Tudományos tevékenysége alapvetően a klasszikus szabadságjogokra irányul, amelyen belül kiemelkedő szerepet tölt be két egymással szorosan összefüggő témakör, az egyházak és a modern állam közötti kapcsolat modelljeinek kialakulása, valamint a házassági köteléki jog fejlődése. Ebben a könyvében arra vállalkozott, hogy a nyugati kereszténység területére koncentrálna bemutatja a magyar házassági köteléki jog 11-19. századi történetét, párhuzamba állítva azt az európai jogfejlődés főbb irányvonaláival.

Az I. fejezetben a házasság definiálását kísérli meg a korai társadalmaktól a hatályos jogi felfogásig. Az első modern kodifikációkban a definíció kialakítása nagyrészt attól függött, hogy az adott országban az állam és az egyházak között milyen kapcsolat volt. Álláspontja szerint ideológiai alapja a házasságnak természetesen ekkor is volt, illetve ma is van, méghozzá most a polgári társadalmak legfontosabb elve, a jogegyenlőség eszméje.

A II. fejezetben az egyház és az állam közötti hatásköri vita alakulását követi nyomon a házassági jogalkotás és jogalkalmazás tárgyában a nyugati kereszténység területén. A történeti alapok bemutatását követően a kronológiai rend és az ideológiai háttér szerint tagolta többek között Aquinói Tamás, Wilhelm von Ockham, Pádúai Marsilius, John Wyclif, Francisco de Vitoria, Marc Anton de Dominis, Benedikt Oberhauser, Martin Luther, Rotterdami Erasmus, Johannes Kalvin, Hugo Grotius, Thomas Hobbes, Johann Samuel Stryk, Baruch de Spinoza, John Locke, Montesquieu, Hieronymus Bruckner, Immanuel Kant, Voltaire elméleteit.

A III. fejezetben a polgári házasság intézményének nyugat-európai fejlődéstörténetét foglalja össze. Először a római katolikus házassági jogrend létrejöttét és érvényesülését, majd a 16. századot követően a katolikus, illetve a protestáns államvallású országok és territóriumok jogfejlődését gyűjtötte össze, elsősorban a kötelék létrejötté vonatkozásában.

A magyarországi intézménytörténet áttekintésével a IV. fejezetben rámutat a felekezeti házassági jogok olyan vitatott intézményeire, megoldásaira, amelyek a jogegység és a polgári jogegyenlőség szempontjából a modernizálást szükségessé tették, illetve a magyar házassági jog reformja során egyértelműen megnyilvánuló hatásokra. A polgári házasságról szóló 1894. évi XXXI. törvénycikk (a továbbiakban: Ht.) előkészítését a nemzet jogtudatában élő felekezeti jogok és a nyugat-európai modellek hatását vizsgálva mutatja be.

Az V. és a VI. fejezetben a bontójog nyugat-európai fejlődését, majd modelljeit (a felvilágosodás liberális házassági jogrendjét, a vétkeességi elven alapuló protestáns bontójogi rendszert és a kánonjogi modellt), illetve a magyar bontójog fejlődésének sajátosságait írja le. A házassági bontójog magyarországi történetét három korszakra osztotta: a 11-16. század idején a kánonjogi elvek érvényesülésének kérdésére helyezte a hangsúlyt, a vallási pluralizmus létrejöttétől az egyházügyi modernizációt megvalósító 1894-95. évi törvényekig a felekezeti jogok közötti eltérésekből adódó problémákat emelte ki, majd végül a Ht. rendelkezéseit elemezte különösen a házasság megszűnése vonatkozásában.

A VII. fejezetet a házassági köteléki jog magyarországi modernizációjának értékelése teszi ki, amelyre a Baranya Megyei Levéltárban elvégzett kutatómunka eredményei alapján került sor. A polgári házassági rend bevezetése több kérdést is felvetett. Például nem lehetett tudni, milyen hatást fog gyakorolni a vallási érzület alakulására a századvég magyar

társadalmában az, hogy a Ht. a házasság létrejöttének állami elismerését kizárólag az állami anyakönyvvezető előtti kötéstől tette függővé. Milyen hatást fog gyakorolni a polgári házassági törvény a magyar társadalom családi viszonyaira, ezen belül a tradicionális családmódel továbbélése vagy bomlása várható?

A Szerző nézete szerint a bontóperek anyagát olvasva világosan elkülöníthetőek voltak a házassági konfliktusok főbb típusai. Ezek a kötelék ellen irányuló vétkes magatartásként bontó okot valószínűsítettek meg. „A bontó okok megítélése a gyakorlatban” című fejezetben, amely a téma szempontjából a könyv egyik lényegi részét képezi, azt vizsgálja, hogy a Ht.-ben meghatározott bontó okok fennállását milyen feltételek esetén állapították meg, és az egységes bírói joggyakorlat hogyan jött létre. A jogértelmezési nehézségekre a pécsi királyi törvényszék és az ítéletábla, valamint a királyi Curia – a kezdeti években – gyakran egymásnak ellentmondó ítéletei segítségével próbál megoldást találni.

Az összegzésben (VIII. fejezet) a magyarországi jogfejlődés értékelésére az európai irányvonalak fényében került sor. A XI. rész a függelék, azaz a levéltári kutatómunka során összeállított munkatáblázatokat tartalmazza.

Mindenképpen a mű erényei közé sorolandó, hogy a házassági köteléki jog magyarországi és európai fejlődését komplex társadalomtudományi megközelítéssel mutatja be. A házasság mint társadalmi viszony társadalomtörténeti, családszociológiai és jogi néprajzi kutatásoknak is tárgyát képezi. A Szerző munkája során felhasználta ezen tudományterületeknek a kategóriáit és az eredményeit.

Álláspontja szerint a magyarországi intézménytörténetet az a kettősség jellemezte, hogy egyrészt a vegyes házasságok megkötése és az abból származó gyermekek vallásának kérdése a senkit sem sértő, neutrális megoldást sürgette, másrészt a polgári átalakulás igénye a jogegyenlőség elvének következetes megvalósítását kívánta a házassági jog vonatkozásában is. A magyar magánjogi kodifikáció megkésettisége miatt különös jelentősége volt a modern polgári jog megteremtésében az 1894. évi XXXI. törvénycikknek. A törvényelőkészítő bizottság azon a véleményen volt, hogy a törvény hatálybalépése előtt hatályosuló felekezeti jogrendek nem jelentették „az erkölcsi érzetnek erősödését” annak ellenére, hogy „valláserkölcsi elemek a hitfelekezeti jogrendszerek folytán a jogi elemekkel szoros kapcsolatba jutottak”, „mert a mi a vallási tételek határozottsága folytán el is éretett, azt sok részben a jogi tételek ellentmondása és határozatlansága ismét lerontotta”, és így a nemzet erkölcsi felfogására zavarólag hatott. A valódi nemzeti egység tényezőinek a jogi öntudatot, a történeti emléket, az erkölcsi felfogást és a kultúrát tekintették.

Kutatásainak eredményeképpen ráirányítja figyelmünket arra a néha már elfeledett igazságra, hogy az emberiség történelmének legkorábbi szakaszaiban is jelen volt a válás, nem mint kivétel, hanem mint általános jogosultság, valamint ez a pragmatikus rend a kereszténység korai szadaiban is tovább élt.

A polgári államfejlődés során a protestáns etikából merítő államokban ragaszkodtak a vétkeességi elv kizárólagos alkalmazásához. A tradicionálisan katolikus irányultságú államok közül a forradalmi Franciaországban 12 évet tudott magának kivívni a felvilágosult ideológia alapján álló objektív bontójog, majd itt is visszatérés következett a vétkeességi elvhez, míg a katolikus egyház döntő befolyása alatt álló más államokban a 20. század második feléig a felbonthatatlanság elve uralkodott.

A Szerző okfejtése során megállapítja, hogy a Ht. bontójoga nem tekinthető következetesen vétkeességi rendszerűnek. Az abszolút bontó okok esetében a bíró, ha bizonyítottan látta a bontó ok fennforgását, felbontotta a házasságot. Ezen túlmenően azonban a jogalkotó relatív bontó okokat is meghatározott, melyek esetében a bíró a házasság feldúltságát vizsgálta, azaz mérlegelte, hogy a felek viszonya megromlott-e annyira, hogy a bontást kérő félre nézve elviselhetetlen a kötelék további fenntartása vagy sem. A relatív bontó

okok kettős jellegét jelzi, hogy a feldúltság vizsgálata csak azután következett, ha a keresetbe foglalt bontó okot az alperes vétkes magatartása megvalósította. Ilyen módon a vétkesség elve a Ht. rendszerében keveredett a feldúltsági elvvel. Az abszolút és a relatív bontó okok között a gyakorlatban a különbség nem a feldúltsági elv – kimondott vagy ki nem mondott – alkalmazásában, hanem a vétkes magatartás súlyában volt. A Szerző levéltári anyag alapján készített fejezetében megállapítja, hogy az abszolút és relatív okok különválasztásának sem a bizonyítási eljárásban, sem a feldúltság megítélésekor nem volt jelentősége, ugyanis a vizsgált levéltári anyagban nem volt olyan bontóper, amelyben a kereset elutasítását a bíróság azzal indokolta volna, hogy a vétkes magatartás tanúsítása ellenére a házasság fenntartása nem elviselhetetlen a kérelmezőre nézve. A Ht. bontójoga azért sem nevezhető következetesen a vétkességi elvet követőnek, mert a relatív bontó okok közül az első, a házassági kötelezettségek súlyos és szándékos megsértése mintegy generálklauzulaként lett szabályozva, és valóságosan is így funkcionált, míg a szubjektív rendszerű bontójogok a bontásra csak szűk körben adtak lehetőséget. A relatív bontó okok elkülönítésében a kezdeti években erős bizonytalanság érződött. Érdekes megállapítása a szerzőnek, hogy a gyakorlatban a bontóokok abszolút és relatív bontóokokra tagolásának alig van jelentősége.

A békéltetés intézménye, a házasságvédő és az ügygondnok perbeli szereplése, valamint az ágytól és asztaltól történő különélés elrendelése ugyancsak a házasság védelmét biztosította volna. A jogalkotó szándéka ellenére az 1895 utáni évek házassági köteléki pereinek iratanyaga alapján a felsorolt eljárásjogi és anyagi jogi intézmények gyakorlati haszna korlátozott mértékben jelentkezett és jelentkezhetett csak. Mivel a Ht. korának morális értékrendszerét jelentette meg, ezért a csekély hatás okát nem a jogalkotó túlzott elvárásaiban vagy a szabályozás hibás mivoltában kell keresni..

A Szerző álláspontja szerint a Ht. közvetlen hatásaként a polgári jogrendszer kiépítése terén a házassági köteléki jog egységesítése, a szekularizált jogrend megvalósítása és ilyen módon a jogbiztonság elvének erősítése emelhető ki. A házassági jogban határozott rendet teremtett, amit jól kiegészített az állami anyakönyvezés nagyjából zavartalan működése és az egységes polgári ítélkezési gyakorlat kialakulása. A vegyes házassági köteléki perek rendszeréhez képest az egységes szabályok az egyháztalálkozók hátrányos megkülönböztetését kizárták. A gyakorlati nehézségek az egy új törvény kezdeti alkalmazásánál szokásos mértékben nem haladtak meg.

A Ht. közvetett hatásaként a társadalmi viszonyok alakítása emelhető ki. Az egységes, szekularizált házassági jog az Erdei Ferenc által felrajzolt történeti-nemzeti és modern polgári társadalom közötti határvonalat némileg finomította. Az állam polgárai egy és azonos házassági jogrend hatálya alá kerültek, ami Péter László megfogalmazása szerint elengedhetetlen feltétele volt annak, hogy az egységes társadalommá szerveződés és a polgári jogérzet kialakulása meginduljon.

A magyar polgári átalakulás fontos lépcsőfokának tartott 1894. évi XXXI. törvénycikket ért kritikai észrevételek ellenére, a házassági köteléki jog fejlődése Magyarországon az európai változásoknak megfelelően ment végbe. Rendszerében, elveiben a magyar felekezeti jogi előzmények, továbbá francia és német példák alapján egyensúlyt hozott létre a sajátos hazai társadalmi viszonyokhoz alkalmazkodva. A 20. században egyrészt előtérbe került a feldúltsági elv, másrészt a vétkességi elvhez ragaszkodó államokban a szubjektív bontó okokat a bírói jogalkalmazás során tágitották ki, „tették rugalmasabbá”. A felekezeti bontójogok fennállása idején felnőtt nemzedék és az újabb generációk annak ellenére ragaszkodtak az engesztelhetetlen gyűlölet bontó okához, valamint a közös megegyezésen alapuló bontáshoz, hogy a Ht. megalkotói elzárkóztak azok alkalmazásától.

A Szerző történelmi vertikumban és horizontális kiterjedtségben is hatalmas forrásanyag felsorakoztatásával rendszerezte és értékelte a házasság intézményének jellemzőit a korai társadalmakban, az államvallás szabályait kényszerítő erővel érvényesítő közhatalmi

rendszerekben, valamint a polgári házasságot szabályozó szekularizált jogrendszerekben. Ennek eredményeként ez a kötet több új tudományos értékű megállapítással és következtetéssel gyarapította a házasságkötésre, a házassági kötelékek tartalmára és a házasság felbontására vonatkozó szabályozás, illetve gyakorlat ismeretét. Meggyőzően ábrázolja, hogy a polgári átalakulás mellett a vallási pluralizmus alapján létrejött vegyes házasságokban felmerült súlyos problémák is hozzájárultak a kötelező polgári házasság igényléséhez.

A kötelező polgári házasságot bevezető 1894. évi XXXI. tc. és a kapcsolódó egyéb egyházügyi törvények előkészítésével összefüggő politikai és jogviták bemutatása, valamint az 1895-1918 közötti időszakban a Pécsi Királyi Törvényszéken folyt 1842 házassági köteléki per levéltári anyagának feldolgozása révén kitűnően érzékelteti a progresszió újszerű megoldásait és azt is, hogy a jogalkotásnak és a joggyakorlatnak szinte minden haladó lépése előre nem látott körülmények, nehézségek, fogyatékoságok és visszaélések folytán újabb megoldásokat igénylő problémákhoz vezet.

A könyv témájának különös aktualitását az adja, hogy a történeti áttekintés, valamint a kötelező polgári házasságkötést és az egységes, szekularizált házassági köteléki jogot bevezető Ht. alkalmazásának tapasztalatai alapján közelebb juthatunk annak a kérdésnek a megválaszolásához, hogy a fakultatív egyházi házasságkötés visszaállítása és a bontójog megszigorítása a családi konfliktusokból származó társadalmi válságjelenségek területén pozitív hatást fejtené-e ki.

Tóth J. Zoltán

A halálbüntetés az ókori görög és római filozófiai gondolkodásban

A halálbüntetés problémája az ókori filozófiai írásoknak ugyan általában nem volt középponti témája, az állam szerepével, feladataival, az állam által alkotott szabályoknak szembeszegülőkre alkalmazandó következményekkel és általában véve az igazságosság mibenlétével kapcsolatban azonban a legtöbb szerző (több vagy kevesebb szót vesztegetve arra) mégis egyértelműen állást foglalt a legsúlyosabb szankció kérdésében is. Az ókori gondolkodók mindegyike a halálbüntetés pártján állt, és egészen az újkor közepéig fel sem merült az, hogy a halálbüntetés mint olyan eltöröltessék, avagy helytelennek, igazságtalannak, esetleg célszerűtlennek bélyegeztessék. Ha azonban jobban belegondolunk, azon kor körülményei között, amelyben ezen filozófusoknak élniük kellett, mindez tulajdonképpen nem is merülhetett fel bennük; ha pedig ez mégis megtörtént, szembesülve a kijózanító valósággal minden bizonnyal hamar elhessegették maguktól ezeket az akkoriban mindenki által egyértelműen rebellisnek tartott gondolatokat. Ugyanis bármilyen briliáns gondolkodónak is tartunk valakit ma, azt mégsem várhatjuk tőle, hogy függetlenítse magát attól a helyzettől, amely számára adva van, és amely alapjait tekintve emberi léptékkal mérve megváltoztathatatlanak tetszik. Legyen valaki mégoly zseniális filozófus, elismert humanista vagy egyenesen filantróp, a neveltetésével, mindennapi tapasztalataival és évszázadok-évezredek megszakítatlan és minden társadalmi rendben érvényesülő hagyományaival ellentétes nézetek gondolata ilyen körülmények közt nem tud megfoganni vagy gyökeret verni benne. Ezért van az, hogy bár a különböző gondolkodók véleménye a halálbüntetés részletkérdéseiben eltérhet egymástól, az alapkérdésre (ti. arra, hogy helyes-e és alkalmazható-e a halálbüntetés) adott válasz mindegyikük elméletében egyértelműen „igen”.¹

Igaz ez az ókori Hellász gondolkodóira is; mindenki közülük, aki egyáltalán a kérdéssel foglalkozott, abból indult ki, hogy halálbüntetés van és annak lennie kell. Nem voltak más vélemények sem a preszókratikusok, sem a szofisták, sem a sztoikusok, sem mások; legfeljebb – mint ahogy említettük – részletkérdésekben tértek el egymástól.² Például a püthagoreusok a

¹ Sőt az ókorban az is gyakori, hogy ez a kérdés fel sem merül, és a halálbüntetés léte és jogosultsága mint evidencia vagy ha úgy tetszik: mint axióma jelenik meg.

² Minden fellelhető idézet ezt igazolja. Így például Démokritosz (i. e. 460–371) szerint „meg kell ölni a jogellenesen kárt okozó lényeket, valamennyit, minden áron” (B 258.); „az ősi törvények szerint meg kellene ölni minden államrendben az állam ellenségét, ha törvény nem tiltja” (B 259.), továbbá: „bárki büntetlenül ölhessen meg útonállót és tengeri rablót, akár sajátkezüleg teszi ezt, akár parancsot ad rá, akár mint bíró hoz ilyen ítéletet” (B 260.). (Az idézetek forrása: Simon Endre /szerk./: Filozófiatörténeti szöveggyűjtemény, I. kötet: Az ókortól a XVII. század végéig. Tankönyvkiadó, Budapest, 1966, 48. o. A zárójeles jelölések pedig az idézetek Diels-Kranz jelzetei, melyek a 83 preszókratikus és szofista filozófus parafrázisait /A/ és eredeti töredékeit /B/ tartalmazó „Die Fragmente der Vorsokratiker” című, Hermann Diels és Walther Kranz által szerkesztett gyűjteményes mű forráshelyeit mutatják.) Hésziodosz (kb. i. e. VIII–VII. sz.) odavetett megjegyzése a Munkák és napokban szintén ezt támasztja alá: „Jó az ajándék, rablás rossz, halál a kamatja.” (356. sor) (Hésziodosz: Munkák és napok. /ford.: Trencsényi-Waldapfel Imre/ In: Hésziodosz: Istenek születése / Munkák és napok, Magyar Helikon, Budapest, 1974, 52. o.) Végül ide lehet sorolni Szókratész ismert véleményét is, akinek bár művei (ha voltak) nem maradtak ránk, a törvényekről alkotott felfogását azonban jól ismerhetjük tanítványának, Platónnak az írásaiból; ennek alapján tudni lehet, hogy Szókratész maga is elismerte az állami törvények létjogosultságát, mint ahogy nem tiltakozott saját kivégzése ellen sem, hiszen önként kiürítette a bürökmérget tartalmazó poharat, amikor állítólagos bűnei (az ősi istenek tagadása és az ifjúság megrontása) miatt halálra ítélték. (Az elítélés részleteihez lásd: Platón: Szókratész védőbeszéde; a kivégzéshez pedig ugyancsak Platón: Szókratész halála című műveit! /Mindkettő

teljesen egyenlő megtorlás elvét gondolták helyesnek, vagyis azt tartották igazságosnak, hogy mindenki azt kapja, amit ő is cselekedett, függetlenül minden egyéb körülménytől (a tett szándékosságától, a tettes célzatától, az elkövető és az áldozat személyétől, az elkövető gonoszságától /javíthatóságától/ stb.). Nyilvánvaló ebből a felfogásból, hogy szerintük az élet bármilyen kioltását halállal kell büntetni, kisebb cselekményekért ugyanakkor ez a büntetés nem szabható ki. (Az elmélet, mint minden hasonló elmélet hibája, hogy az azonos módon nem megtorolható cselekmények /például az állam elleni deliktumok, a vallás elleni büntettek vagy a nemi erőszak/ szankcióját csak nehezen /vagy egyáltalán nem/ tudja beletuszkolni valamelyik büntetési fajtába.)

A sztoikusok ezzel szemben a bűnök egyenlőségét (azonosságát) vallották: ennek alapján minden bűn megsértése a tökéletes igazságnak, tehát minden jogsértés igazságtalan tett, és mivel mind igazságtalan, ezért (igazságtalanságuk okán) egyenlő is.^{3 4} A szofisták⁵ maguk sem voltak azonos véleményen („szofista filozófiáról” az egyes szofisták között szinte minden kérdésben fennálló különbségek miatt ezért egyébként is problémás beszélni), leghíresebb képviselőjük, Prótagorász (i. e. 490–420) azonban kortársai közül kiemelkedett azzal a nézettel, mely szerint a büntetés mindig a jövőbe kell, hogy mutasson, sohasem a múltba; így a büntetésre nem azért van szükség, mert bűncselekmény követetett el, hanem azért, hogy az a jövőben ne történhessen meg vagy ne történhessen meg újra.⁶ (Ebbe a felfogásba azonban természetesen nagyon jól beleillett a halálbüntetés is.) Mindamellet volt a görög filozófiában két olyan gondolkodó, akik kiemelkedtek a többi filozófus közül, és akik mindketten markáns (ám alapjaiban /ha nem is végeredményében/ egymástól nagyon is eltérő) gondolatokat fogalmaztak meg a halálbüntetéssel kapcsolatban (is): Platón és Arisztotelész.

Platón (i. e. 427–348) a halálbüntetést nem kapcsolta egyértelműen és kizárólagosan a törvényekhez, mivel szerinte a legjobb államforma az, ha egy arra rátermett bölcs és igazságos férfi uralkodik, aki ismeri a jót és a rosszat, és akinek legfőbb célja az állam jólétének biztosítása. Az állam kialakulásáról, a különböző államformákról és azok jellemzőiről, valamint a helyes kormányzatról szóló utópisztikus jellegű fő művében, Az államban erről a kérdéstről hosszan értekezik, és megállapítja, hogy „a filozófusnak kell kormányoznia, mert csak ő ismeri az igazságot”,⁷ és hogy „a filozófus [az, aki] az államot isteni mintára alkotja meg”.^{8 9} Az Államférfiban ezt az elképzelését még egyértelműbben fogalmazza meg, amikor a következőket mondja: „az igazi uralkodó törvények nélkül is uralkodhat”,¹⁰ illetve: „A legjobb nem az, ha a törvények uralkodnak, hanem az, ha belátással rendelkező, királyságra termett férfiú uralkodik. ... Mert a törvény sohasem lehet képes rá, hogy pontosan magában foglalja azt, ami a legjobb és legigazságosabb minden esetre vonatkozóan, s így nem is rendelheti el azt,

megtalálható a következő kötetben: Szókratész védőbeszéde. Kritón. Szókratész halála. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1957)

³ Szemléletesen cáfolta ezen felfogás helyességét Hobbes: „... bár minden büntett egyformán megérdemli, hogy igazságtalanságnak nevezzék, ahogy – miként a sztoikusok helyesen felismerték – az egyenestől való minden eltérés görbület, ebből éppoly kevéssé következik, hogy minden büntett egyformán igazságtalan, mint az, hogy minden görbe vonal egyformán görbe.” (Hobbes: Leviatán, Első kötet, 312-313. o.)

⁴ A püthagoreusok és a sztoikusok felfogása abban egységes volt, hogy a kegyelem gyakorlása helytelen, mert az szükségképpen az igazság felpuhítását, az attól való eltérést jelenti.

⁵ A szofisták és a sztoikusok közötti kronológiai rendet szándékosan, didaktikai okokból sértettem meg.

⁶ Ez a gondolat – mint nemsokára látni fogjuk – erősen hatott Platónra is.

⁷ Platón: Az állam. (ford.: Jánossy István) Lazi Könyvkiadó, Szeged, 2001, 190. o.

⁸ I. m. 210. o.

⁹ Platón egyik leghíresebb idézete kiválóan megvilágítja ekkori felfogását: Amíg a mai államokban nem lesz a királyság a filozófusoké, vagy a mostani úgynevezett királyok nem szoknak rá ... a filozófiára, ... addig ... nem szűnik meg az állam és az emberi nyomorúsága...” (I. m. 181. o.)

¹⁰ Platón: Államférfi. In: Platón válogatott művei, II. kötet, Farkas Lőrinc Imre Könyvkiadó, Budapest, 1997, 90. o.

ami a legjobb minden egyes esetben.”¹¹ Ez pedig – bár Platón nem mondja ki *expressis verbis* – a halálbüntetésre nézve (mint minden más büntetésre nézve is) azzal jár, hogy azt (azokat) a bölcs filozófus-király állapítja meg az eset körülményeinek mérlegelése alapján.¹²

Platón azonban élete végén írt másik nagy művében, a Törvényekben ezt az álláspontot némileg finomítja, elismerve azt, hogy ilyen bölcs csak nagyon ritkán akad, ezért a törvények léte az államokban nem nélkülözhető. Elmélete azonban önmagához képest annyiban koherens marad, hogy továbbra is azt tartja a legjobb államformának, ha egy igazságos király uralkodik,¹³ csak idealizmusát praktikus szemlélettel váltja fel, melyben valószínűleg közrejátszott addigi élettapasztalata is, mely megmutatta, hogy igen ritka az a fajta ember, akire egy ország irányítását rá lehetne bízni. A Törvényekben így ír erről: „Ha egyszer olyan ember vehetné át a vezetést, akinek természetből megvan erre a képessége, mert isteni rendeltetéssel született, annak semmi szüksége nem volna törvényekre, hogy azok uralkodjanak fölötte: mert a tudásnál és belátásnál semmiféle törvény vagy rend nem ér többet; és nem szabad megtörténnie, hogy a belátás és az ész bárminek is alárendeltje és szolgája legyen, hanem az kell, hogy vezessen mindent, ha valóban természetéhez híven igazi, szabad szellem. Jelenleg azonban nincs sehol, legfeljebb alig-alig. Ezért tehát a második utat kell választani: a törvényt és a rendet.”¹⁴ A törvényeknek Platón szerint nemcsak büntetniük, hanem tanítaniuk is kell, és a lehető legtöbb kérdésben való döntést rá kell bízniuk a bírókra, akik a legjobban tudják, hogy az egyes (nagyon is sajátos jellemzőkkel rendelkező) esetekben mi igazságos és mi igazságtalan.¹⁵ Ennek ellenére Platón a lehető legrészletesebb elképzeléssel rendelkezik arról, hogy hogyan is kellene szabályozni az ideális államot, vagyis hogy milyen törvényekre lenne szükség. Ezek közül – mint hamarosan látni fogjuk – nagyon sok írta elő a legkülönbözőbb vétkekre halálbüntetést, de Platón az egyéb szankciók széles spektrumának alkalmazási körét is pontosan meghatározza.

Ennek kapcsán az állam büntetőhatalmát adottnak veszi,¹⁶ a büntetés célját pedig (Prótagorászhoz hasonlóan) a megelőzésben találja meg. Véleménye szerint „nem a már elkövetett gonosztett miatt kell [a bűnözőnek] a büntetést lerónia – hiszen a megtörténtet úgysem lehet meg nem történné tenni –, hanem azért, hogy a jövőben vagy egyáltalán meggyűlöljön a bűnt ő maga is és mindazok, kik látták a bűnhődést, vagy legalábbis nagymértékben alábbhagyjanak az ilyen gyászos cselekedetekkel.”¹⁷ Úgyszintén: „... szükség van a törvényhozásra, hogy megelőzzük az ilyen tetteket, és megfenyegezzük azt, aki ilyesmire vetemednék ... egyrészt a bűnök megakadályozása, másrészt megbüntetése végett...”¹⁸ A büntetések (a vezeklés mellett) Platón szerint a következők lehetnek: „halál, börtön, testi

¹¹ I. m. 91. o.

¹² Ugyanő viszont már a kiszabásban és a végrehajtásban nem működhet közre, mert az nem méltó egy királyhoz. Ezt a gondolatot azonban nem az Államban vagy valamely másik, nagyobb művében találhatjuk, az ugyanis csak egyetlen helyen bukkan fel: Platón levelei között. Eszerint „királynak ... semmi esetre sem szabad az ilyen ügyek fölötti ítélkezésben részt vennie, minthogy neki – akárcsak egy papnak – mind a kivégzéstől, mind a börtönre ítéléstől, mind pedig a száműzetés kimondásától tisztán kell tartania magát”. (Platón: Nyolcadik levél. /ford.: Faragó László/ In: Platón összes művei, Harmadik kötet, Európa Könyvkiadó, Budapest, 1984, 1091-1092. o.)

¹³ „... az értelmes ember vezessen és uralkodjék, a többi pedig kövesse.” (Platón: Törvények. /ford.: Kövendi Dénes/ In: Platón összes művei, Harmadik kötet, Európa Könyvkiadó, Budapest, 1984, 565. o.) Továbbá: „... ha a belátással és józan meggondoltsággal a fő hatalom egy emberben párosul, akkor születik meg a legjobb államforma...” (I. m. 604. o.)

¹⁴ I. m. 856. o.

¹⁵ „Nem szabad tehát rossz néven venni tőlünk, ha a kérdések legnagyobb részét törvényileg nem szabályozzuk, hiszen ezeket még gyarlóbb nevelésben részesült bírák is saját belátásuk alapján el tudják intézni, és minden egyes vétkekre ki tudják szabni a megfelelő büntetést és vezeklést.” (I. m. 858. o.) Valamint: „A törvényhozó, mint valami festő, csak vázolja a teendőket, amik a törvény szövegéből következnek.” (I. m. 958. o.)

¹⁶ „... a törvények ellenére senki az állampolgárok közül semmit se merészljen cselekedni, aki pedig ilyet merészel, halállal és általában a legsúlyosabb büntetésekkel lakoljon.” (Platón: Államférfi, 99. o.)

¹⁷ Platón: Törvények, 957. o.

¹⁸ I. m. 817. o.

fenyíték, megszégyenítő ülő- vagy állóhely,¹⁹ áldozatok alkalmával eltávolítás az ország szélére, pénzbüntetés”,²⁰ valamint jogfosztás és kiutasítás.²¹ Platón a javíthatatlan bűnöző társadalomból való eltávolítását a test gyógyításához hasonlítja: ahogy az ember szervezete egészének megmentése érdekében gyógyítani kell a beteg tagot, annak gyógyíthatatlansága esetében pedig el kell távolítani azt, hogy a kór ne terjedhessen tovább, és ne pusztíthassa el az egész embert, ugyanígy kell a gyógyítható bűnözőket inteni és javítani, a menthetetleneket²² pedig a társadalom érdekében eltávolítani (száműzni vagy fizikailag megsemmisíteni).²³ A bűnöző ugyanis maga is beteg: hiányzik belőle a legfontosabb emberi tulajdonság, az igazságosság. Emiatt számalomra méltó, ám kegyelemre nem, hiszen ha életben hagyjuk, ezzel kiteszük őt egy hosszú és örömtelen, nyomorult életnek, amelynek szépségeit – lévén hogy arra alkatánál fogva nem képes – egyrészt nem tudja élvezni, másrészt a társadalomnak is csak terhére és kárára van.²⁴

Platón ideális poliszának törvényei a konkrét bűncselekmények széles körére halálbüntetést írnak elő, így a Törvényekben említett „legvégső eset” valójában egész esetscsoportot jelöl, melyek okán Platón utópisztikus *politeiájában* a halálbüntetés tipikus szankciónak mondható. Így ez a jogkövetkezménye mindenekelőtt a három legsúlyosabb véteknek: a templomrablásnak (tulajdonképpen /tágabb értelemben/ az istenek elleni valamennyi cselekménynek),²⁵ az állam elleni („az állam felforgatására irányuló”) deliktumoknak és a hazaárulásnak. Ugyancsak halállal szankcionálandók az emberölés („gyilkosság”) egyes fajtái. Így az „erőszakos, de akaratlanul elkövetett gyilkosságok” (valójában a véletlen /vétlen/ és a tévedésből elkövetett emberölések) akkor sújtandók halállal, ha idegen öl meg idegent, és az ennek büntetéseként kiszabott egyéves száműzetésből idő előtt visszatér; a szabad személy sérelmére haragból elkövetett gyilkosságok továbbá akkor, ha

¹⁹ „Megaláztatások.”

²⁰ I. m. 820. o.

²¹ Ez utóbbiakhoz lásd: i. m. 811. o.!

²² Platón szerint az tekinthető igazán gyógyíthatatlan és javíthatatlan bűnözőnek, aki az állam polgáraként nőtt fel és az állam elvei szerinti neveltetést kapott, mert ő tisztában volt a helyes és helytelen dolgokkal, mégsem tudta magát megtartóztatni ez utóbbiaktól; ezért „az ilyen emberre nézve a halál a legcsekélyebb büntetés, a többiek előtt pedig hasznos példa lesz, mert dicstelenné válik”. (I. m. 819-820. o.)

²³ „A hitvány testüeket pedig hagyják meghalni, a sikerületlen és javíthatatlan lelkűeket pedig öljék meg!” (Platón: Az állam, 106. o., illetve ugyanehhez lásd még a 103-104. oldalon található fejtegetést!) Ugyanígy: „A legcélravezetőbb eljárás, akárcsak az orvosoknál, fájdalmas; ez a joghoz és igazsághoz ragaszkodva, korlátoz és büntet, és a legvégső esetben halált vagy száműzetést szab ki büntetésül. Mert a legnagyobb bűnösöket, akik gyógyíthatatlanok s a város legnagyobb átkai, el kell távolítani.” (Platón: Törvények, 641. o.)

²⁴ „De ez az állapot nem <<igazságszolgáltatás>> (Diké), mert Diké és az ő igazságossága szép, ez csak bosszúálló büntetés, az igazságtalanságot nyomon követő sors; és szerencsétlen az is, akit elér, és az is, kit el nem ér, az utóbbi azért, mert nem gyógyul meg, az előbbi pedig azért, mert elpusztul, hogy sok más ember megmenekedjék.” (Platón: Törvények, 630. o.) „... a mások ... orvosolhatatlan igazságtalanságait nem lehet másképp ártalmatlanná tenni, mint ... könyörtelenül büntetve őket. ... az igazságtalan ember sohasem tudatosan vét az igazságosság ellen. Hiszen nagy bajokat senki sem szerez készakarva a maga számára, ... márpedig a lélek ... legbecesebb javába senki sem fogadhatja be önként és tudatosan a legnagyobb bajt, hogy egész életében ezzel megverve éljen. Noha számalomra méltó az igazságtalan és rossz tulajdonságokkal bíró ember, könyörölni csak azon lehet, akinek hibái orvosolhatók: ... a fékezhetetlen és javíthatatlan gonosztevővel szemben ellenben szabadjára kell engednünk indulatunkat.” (I. m. 635. o.) „Akiről ... azt veszi észre a törvényhozó, hogy gyógyíthatatlanul vonzódik a bűn felé, az ilyen emberre törvényes büntetést ró ki, mert belátja, hogy az ilyen emberek számára önmaguk szempontjából sincs többé értelme az életnek, s azzal, hogy az élettől megválnak, kétszeresen használnak a többi embernek, intő példátul szolgálnak, hogy ne kövessenek el igazságtalanságot, továbbá megmenti a várost gonosz emberek jelenlététől. (I. m. 836. o.)

²⁵ Az istenek elleni büntettek közül a Törvények egy másik részében Platón egy deliktumot kifejezetten megnevez, mégpedig azt, ha valaki tisztátalanul (vagyis súlyos istentelen cselekmények elkövetése után) áldozott az isteneknek. (Lásd: i. m. 924. o.)

egyrészt az előre nem megfontolt (mai fogalmaink szerint „erős felindulásban elkövetett”)²⁶ emberölés tette a rá előírt kétéves száműzetésből visszatérve újra gyilkol, majd az erre az ismételt bűncselekményre kirótt örökös száműzetésből visszatér, másrészt pedig az előre megfontolt, de ugyancsak harag hatására megvalósított deliktumok elkövetője abban az esetben, ha a hároméves száműzetést²⁷ követően még egyszer hasonló jellegű emberölést követ el, és az ennek büntetéseképpen „kiérdemelt” (űgyszintén élete végéig tartó) száműzetésből tér vissza. A harag hatására akár azonnal, akár később (megfontolást és tudatos mérlegelést követően) elkövetett cselekmények ellenben mindenképpen halálbüntetéssel sújtandók abban az esetben, ha a tettes rabszolga, az áldozat pedig szabad ember volt. Platón szerint ugyanis „ha rabszolga az urát öli meg haragjában, az áldozat rokonai úgy bánjanak el a gyilkossal, ahogyan akarnak, de semmi esetre se hagyják életben”;²⁸ „ha pedig rabszolga más szabad embert öl meg haragjában, akkor urai adják át az áldozat hozzátartozóinak, s azok feltétlenül halállal büntessék, mégpedig oly módon, ahogyan akarják”.²⁹

Még ennél is szigorúbb Platón a szülőgyilkosokkal szemben, az ilyen elkövetőket ugyanis szerinte mindenképpen halálra kell ítélni,³⁰ kivéve azt az esetet, ha az áldozat gyermekének még haldoklása alatt megbocsát. Azonban ha ilyen megbocsátás nincs,³¹ a halálbüntetés mint az egyik legsúlyosabb büntetés következménye nem kerülhető el, még akkor sem, ha a „szülőgyilkosságra” önvédelemként került sor.³² Ugyanez lesz igaz a szolgának szabad emberrel szembeni bűncselekményére is:³³ az önvédelemre a szolga egy szabaddal (polgárral vagy akár idegennel szemben) nem hivatkozhat, és ha ebben a helyzetben a szabadot megöli, úgy bűnhődik, mint a szülőgyilkos (kivéve itt is azt az esetet, ha az áldozat haldoklása alatt a „tettesnek” megbocsát).³⁴ A gyilkosságra való felbujtás és az előre kitervelt módon, indulat nélkül véghezvitt emberölés űgyszintén halállal büntetendő, mégpedig minden relációban,³⁵ azonban egyrészt ha a szolga öl vagy ölet meg bármely szabad embert, akkor őt

²⁶ A platóni terminológia nem feleltethető meg egy az egyben a hatályos magyar szabályozásnak, ezért az emberölés egyes fajtáinak mai fogalmaink szerinti értelmezése csak viszonylagos lehet. Emiatt a hatályos *terminus technicusok* használatával pusztán a megértést kívánom elősegíteni, nem célom (nem is lehet az), hogy a Törvények emberölési definícióját pontosan átkonvertáljam a jelenleg elfogadott és bevett büntetőjogi nyelvezetre.

²⁷ Látható, hogy ezekben az esetekben a cselekmények súlyát és a társadalomra veszélyes voltát a száműzetés időtartama fejezi ki. Természetesen (bár Platón ezt kifejezetten nem mondja ki, de a rendelkezések jellegéből megállapítható) ha valaki a két- vagy hároméves száműzetésből idő előtt visszatér, ugyanúgy halállal büntetendő, mint az egyéves száműzetésből idő előtt visszajövő idegen.

²⁸ I. m. 845. o.

²⁹ Uo.

³⁰ Ugyanez más (haragból elkövetett) rokongyilkosságokra már nem igaz: ha az apa vagy az anya öli meg fiát vagy lányát, a testvér a testvérét, férj a feleségét vagy feleség a férjét, akkor tisztító szertartásoknak kell magukat alávetniük, és három évig kell száműzetésbe menniük.

³¹ Ennek oka természetesen az is lehetett, hogy a szülő a gyilkosság következtében azonnal meghalt, így objektíve nem is volt lehetősége a megbocsátásra.

³² „Ha pedig valaki ... szűlei egyikét merészelné megölni, akkor, ha ... a haldokló nem bocsát meg neki, a tettes többféle törvény hatálya alá esik: mind súlyos testi sértés, mind istentelenség és szentségtörés miatt a legsúlyosabb büntetés alá esik, mert szülőjét fosztotta meg életétől, úgyhogy, ha egy ember többször szenvedhetne halált, akkor az apa- és anyagyilkosnak haragjában elkövetett tettéért igazság szerint sok halállal kellene lakolnia. Hiszen ő az egyetlen, akinek még halálos veszély elleni védekezés esetében, ha a szűlei részéről fenyegetné halál, sem engedi meg a törvény, hogy megölje apját vagy anyját... Halálbüntetés legyen hát megállapítva annak fejére, ki haragjában apját vagy anyját megöli.” (I. m. 847. o.)

³³ Ha ellenben szabad egy másik szabadnak (aki nem szűlője) jogos védelmi helyzetben kioltja az életét, az nem minősül bűnnek, legyen akár az elkövető, akár az áldozat polgár vagy idegen.

³⁴ Fordított esetben, tehát ha egy szabad öl meg szolgát, akkor a szándékosság hiánya esetében csak vagyoni kártalanítással tartozik a szolga urának, továbbá tisztító szertartásoknak kell magát alávetnie; ha viszont „valaki szolgát öl meg, noha az mit sem vétett – csak azért, mert fél attól, hogy feljelenheti az ő szégyenletes gaztetteit, vagy más hasonló okból –, éppolyan büntetés sújtsa, mintha polgárt ölt volna meg”. (I. m. 851. o.)

³⁵ Polgár-polgár, idegen-polgár, polgár-idegen, idegen-idegen, szolga-polgár, szolga-idegen.

Platón szerint minősített módon kell kivégezni,³⁶ másrészt pedig ha valaki megfontoltan és indulat nélkül gyilkolja meg közeli rokonát (szülőjét, testvérét vagy gyermekét), akkor – az isteni büntetésen felül – még különösen megszegyenítő halállal is számolnia kell.³⁷ Végül érdekesség, hogy Platón ismeri és maga is alkalmazni rendeli a *deodand* jogintézményét, vagyis ha egy állat vagy egy tárgy oltja ki egy ember életét, azt ugyanolyan szabályos eljárásban halálra kell ítélni és „ki kell végezni”, mint egy embert.³⁸

A halált nem okozó testi sértések egy része az elkövető és az áldozat személyes jellemzői függvényében szintén halállal büntetendő. Így ez a jogkövetkezménye a platóni Törvények értelmében a szándékos emberölés pusztá kísérletének, amennyiben azt gyermek a szülője, szolga az ura vagy testvér a testvére sérelmére követi el.³⁹ Ha a gyermek szülőjét „indulatos állapotban” megveri, megsebesíti, akkor az eset körülményeinek függvényében szintén kiszabható vele szemben halálbüntetés, de lehet szó ennél enyhébb és súlyosabb⁴⁰ szankcióról is. Ha az ilyen elkövetőt nem ítélik tettéért halálra, akkor örökre száműzni kell őt, továbbá ugyanez a büntetés vár arra is, aki a nagyszüleit bántalmazza; ha pedig az illető „a városba visszatérne, halállal bünhődjön”.⁴¹ Végül a szolgák által szabad személyek sérelmére megvalósított testi sértés az áldozat akaratának függvényeképpen szintén járhat halálos következményekkel, az ilyen szolgát ugyanis ura köteles a sértettnek kiszolgáltatni, hogy az „úgy bánjon el vele, ahogy akar”.⁴² (A rabszolgák egyébként más tekintetben is hátrányos megkülönböztetésnek vannak kitéve; így azt a szolgát, aki kincset talál és ezt nem jelenti, halállal kell büntetni, míg a szabad ember „büntetése” pusztán annyi, hogy „rossz hírbe kerül”, de még a felszabadított szolga sem tehet azt, amit akar, ha ugyanis például a vagyona a harmadik vagyoni osztályénál nagyobbra nő, akkor harminc napon belül el kell hagynia a várost, ha pedig ezt nem teszi meg, szintén halállal lakol.)⁴³

A fentiekén kívül a platóni elgondolás értelmében halál a büntetése annak, aki orvos létére mérget kever;⁴⁴ ezenkívül pedig az is, aki „mágikus köteléssel, szellemidézéssel, varázsénekekkel vagy hasonló mesterkedésekkel mutatkozik ártalmasnak – ha jövendőmondó vagy csodajelek fejtője, haljon meg”.⁴⁵ Úgyszintén így kell bünhődnie annak, akit már háromszor hamis tanúzásért elmarasztaltak, ennek (és a törvényi tilalomnak) ellenére mégis negyedszer is hamisan tanúskodik; aki polgár létére pusztá pénzsóvárságból és haszonlesésből rosszhiszeműen pereskedik vagy ügyvédeskedik,⁴⁶ vagyis aki szónoki ismereteit tudva a rossz ügy szolgálatába állítja csak azért, mert ezért fizetnek neki; valamint akit nyilvánvalóan

³⁶ „Ha végül szolga szándékosan, akár saját kezével, akár felbujtás útján öl meg szabad embert, és elmarasztalják, akkor az állami hóhér vigye áldozatának sírja közelébe, ahonnan a sírhalmot látni lehet, és mérjen rá annyi korbácsütést, ahányat a vádló rendel, és ha az ütések után életben marad, ölje meg.” (I. m. 851. o.)

³⁷ „Ha valakit ilyen gyilkosságban elmarasztalnak, akkor a bírák szolgálai tisztviselők jelenlétében végezzék ki, és testét meztelenül vessék egy meghatározott keresztútra a városon kívül, s az összes tisztviselő a város nevében egy-egy követ dobjon a tetem fejére, s így tisztítsák meg a várost; ezután pedig vigyék az ország határára, és temetetlenül dobják ki a törvény szerint.” (I. m. 852-853. o.)

³⁸ „Ha pedig igavonó vagy más állat öl meg valakit, ... a rokonok ekkor is emeljenek vádat a gyilkos ellen, s a mezők őrei ítélkezzenek ... s a vétkest öljék le és tegyék át az ország határára. S ha élettelen tárgy fosztott meg egy embert életétől ... az illetékes rokon a legközelebbi szomszédot kérje fel bírónak, ... a gyilkos tárgyat pedig tegyék át a határon, akárcsak az állatokkal kapcsolatban mondtuk.” (I. m. 853-854. o.)

³⁹ Ha ellenben valaki a férjét vagy feleségét szándékozott (sikertelenül) meggyilkolni, „csak” örökös száműzetéssel kell számolnia.

⁴⁰ Hogy „súlyosabb” büntetésen Platón e helyütt mit ért, az a szövegből nem derül ki.

⁴¹ I. m. 865. o.

⁴² I. m. 861. o.

⁴³ Vagyonát ilyen esetben Platón véleménye alapján magával kell, hogy vihesse, ellenben ha nem megy el a poliszból és ezért őt kivégzik, akkor vagyona az államra száll.

⁴⁴ Igaz ez akkor is, ha a mérgezés emberek, és akkor is, ha állatok ellen irányul, függetlenül attól, hogy az áldozat meghalt (elpusztult) vagy sem.

⁴⁵ I. m. 957. o.

⁴⁶ Itt tulajdonképpen a szofisták büjtatott kritikájával és a szofista retorika elítélésével találkozunk.

alaptalan perlekedésért (felperesként) másodszor is elítéltek. Halállal sújtandó az is, aki a közvagyonból lop vagy rabol, akár tetten érték, akár nem, valamint aki orgazdaként ilyen tárgyat rejteget; aki külföldi utazásai során látott rossz intézményeket próbál hazatérve elterjeszteni, és az erre való figyelmeztetés után sem hagy fel ezzel az ártó tevékenységével; aki saját házába száműzöttet fogad be; aki a saját maga elhatározásából, „a közösség megbízása nélkül köt békét vagy indít háborút”⁴⁷ és az is, aki ezt az állam valamely pártjának nevében vagy megbízásából, de nem az egész démosz akaratából teszi; aki bármit ellenszolgáltatás fejében tesz a hazájáért; végül pedig az is, akit (nem halálra) elítéltek, és az ítélet végrehajtását megakadályozni igyekezik.

Az eddig elmondottakból egyértelműen megállapítható tehát, hogy Platón, bár a büntetések céljára vonatkozóan mai szemmel nézve is nagyon szép elveket fogalmazott meg, valójában azonban rendkívül tág körben jónak, sőt kívánatosnak tartotta a halálbüntetést mint a fent idézett büntetési célokat megvalósítani és betölteni hivatott szankciót.

A másik híres ókori görög filozófus, akinek az igazságosságról alkotott elképzelését mindenképpen be kell mutatnunk, Arisztotelész (i. e. 384–322) volt. Bár ő a „halálbüntetés” szót (egy kivétellel)⁴⁸ egyetlen művében sem írja le, felfogásából mégis markánsan kirajzolódik ezen jogintézményhez való viszonya. Arisztotelész az igazságosságról kétféle értelemben beszél: általában véve (az igazságosságról mint lelkialkatról) és az államban megvalósuló igazságosságról konkrétan. Szerinte e kétfajta igazságosság az egész és a rész viszonyában áll egymással: az előbbi egyenlő magával az erénnyel, az utóbbi ellenben csak része annak. Általában véve az az igazságos (helyes), ami középen áll, sem a túlzás, sem a hiány nem elfogadható, mert valamelyik irányban túllépi a mértékletességet.⁴⁹ (Így igazságos dolog a bátorság, ellenben igazságtalan a gyávaság és a vakmerőség; igazságos a nemes lelkű adakozás, de igazságtalan a tékozlás és a fősვნenség; igazságos az áldozatkészség, de igazságtalan az ízléstelen nagyozolás és a szűkkeblűség; stb.)⁵⁰ Konkrétan, az állami viszonyokban viszont az tekinthető igazságosnak, ami törvényes.⁵¹ Arisztotelész elsősorban ez utóbbival foglalkozik, pontosabban azt kísérli meg feltárni, hogy a polisz közösségében együtt élő emberek vonatkozásában milyen állami szabályozás lesz igazságos, vagyis az általában vett igazságosságnak (a középértékhez való ragaszkodásnak) megfelelő.

Az emberek között előfordulható kapcsolatok alapján az igazságosságnak két fajtáját különbözteti meg: az ún. osztó (disztributív), valamint a kiigazító (helyreállító, reparatív, illetve

⁴⁷ I. m. 984. o.

⁴⁸ Ez az egyetlen kivétel „Az athéni állam” című műve, ebből azonban semmit nem tudunk meg Arisztotelésznek a halálbüntetésről alkotott felfogásáról, mivel ez a könyv pusztán az athéni állami berendezkedés leíró jellegű bemutatásával, az athéni jogintézmények és politikai viszonyok ismertetésével foglalkozik, értékelő megállapításokat vagy filozófiai fejtegetéseket nem tartalmaz.

⁴⁹ Ez az elképzelése mesterétől, Platóntól ered, ő fogalmazta meg ugyanis először a később hagyományosan Horatiushoz kötött „arany középszer” („*aurea mediocritas*”) kívánalmát. (Lásd ehhez példaként a következő idézeteket: „végletek közepette is mindig a középszer kell választanunk, és kerülnünk a túlzást mindkét felé” /Platón: Az állam, 345. o./; „a gazdagság és a szegénység egyaránt ártalmas” /i. m. 118. o./; „a helyes életnek sem a gyönyöröket nem kell hajhászni, sem pedig a fájdalmakat teljesen elkerülnie, hanem a középútat kell választania” /Platón: Törvények, 722. o./!)

⁵⁰ Mindazonáltal Arisztotelész szerint a középértéktől eltérő igazságtalan dolgok nem feltétlenül egyformán igazságtalanok; a bátorsághoz mint erényhez ugyanis például sokkal közelebb áll a vakmerőség, mint a gyávaság, de más erények esetében is megfigyelhető ugyanez.

⁵¹ „Igazságtalannak tartjuk egyfelől a törvénszegő, másfelől ... az egyenlőtlenséget kedvelő embert; nyilvánvaló tehát, hogy az igazságos ember is kétféle: törvénytörő és egyenlőséget kedvelő. Más szóval: igazságos dolog az, ami törvényes és egyenlő, igazságtalan pedig az, ami törvényellenes és egyenlőtlen.” (Arisztotelész: Nikomakhoszi etika. /ford.: Szabó Miklós/ Magyar Helikon, Budapest, 1971, 117. o.) „... az igazságosságnak többféle formája van, s ... van egy olyan fajtája, amelyik más, mint a teljes egészében jelentkező erény ... más az egyenlőséggel s más a törvénnyel ellenkező dolog, mert egymással a rész és az egész viszonyában vannak (minden, ami az egyenlőséggel ellenkezik, az egyúttal a törvénnyel is ellenkezik, ami azonban a törvénnyel ellenkezik, az nem mind ellenkezik az egyenlőséggel is)...” (I. m. 121. o.)

kiegyenlítő, kommutatív) igazságosságot.⁵² Az előbbi az állam által szétosztható javak (anyagi javak, kitüntetések, címek, hivatalok stb.) és az állam által beszedhető terhek (adók, szolgálati kötelezettségek stb.) emberek közti felosztását határozza meg, amely felosztás nem a viszonyosságon (kölcsonösségen), hanem a geometriai (mértani) arányosságon kell, hogy alapuljon. E vonatkozásban az az igazságos ugyanis, hogy aki valamilyen szempontból több, mint valaki más, az a javakból is többet kapjon, aki pedig kevesebb, az kevesebbet, mégpedig olyan arányban, amilyen arányban ők maguk is állnak egymáshoz képest.⁵³ Ezért itt mindig négy dolog közti arányról van szó: két személy és két felosztandó tárgy viszonyáról.⁵⁴ Arisztotelész a büntetőjogi viszonyok egy részét is az osztó igazsághoz sorolja, mégpedig azokat, amelyek esetében az egymáshoz viszonyított arányosság a pusztá egyenlőségtől eltérő büntetéseket kell, hogy eredményezzen. Így szerinte abban az esetben, ha eltérő érdemekkel, pozícióval stb. rendelkező személyek ugyanolyan jellegű bűncselekményeket követnek el, illetve ha ugyanolyan pozíciójú (értékű) személyek eltérő pozíciójú sértettekkel szemben valósítanak meg ugyanolyan deliktumokat, akkor az lesz az igazságos, ha az elkövetők, illetve az áldozatok eltérő személyi körülményeinél fogva eltérő büntetéseket alkalmazunk. Mivel az arányos egyenlőség (azaz a geometriai arányosság) szerinti igazságosság elve szerint az egyenlőt egyenlő módon, az eltérőt azonban a különbözőség mértéke szerint kell kezelni, ezért nem ugyanaz lesz igazságos egy rabszolgával, mint egy szabaddal, avagy egy előkelőt megsértő, mint egy egyszerű polgárt megsértő személlyel szemben. Míg ugyanis egy rabszolgát, ha megüt egy szabadot, nem egyszerűen csak vissza kell ütni, hanem még meg is kell fenyíteni, és ugyanez a helyzet azzal a közönséges szabad polgárral, aki egy tisztviselőt üt meg; addig fordítva (ha egy magas rangú hivatalnok üt meg egy egyszerű szabad polgárt, vagy egy szabad egy rabszolgát) már az sem helyes, ha az illető visszakapja az ütést, mert a polgár értékesebb, mint a rabszolga, a tisztviselő pedig értékesebb, mint a közpolgár. De a pusztá kölcsönösség akkor sem alkalmazható, ha két egyenrangú személy között támad konfliktus, mert az, aki először üt, nem egyszerűen igazságtalan, hanem kétszeresen is az; ezért például abban az esetben, ha valaki kiüti más, vele egyenrangú személynek az egyik szemét, az lesz az igazságos (arányos), ha ő kétszeres sérelmet szenved el, vagyis megtorlásként mindkét szemét kiütik. Látható tehát, hogy Arisztotelész a *tálió* elvét a mértani arányosság elve alapján egészen másképp fogta fel, mint bárki más őelőtte vagy őután.

⁵² Emellett Arisztotelész az igazságosság egy speciális megvalósulási formájaként fogja fel a méltányosságot, mely része ugyan az igazságosságnak, mégis több annál. A méltányosság ugyanis arra szolgál, hogy az állami normák által – azok általánossága miatt – szükségképpen nyitva hagyott kérdéseket helyes módon eldöntse, vagyis egyes konkrét esetekben eltérjen a törvény általános rendelkezéseitől, amelyek nem láthatták előre a bekövetkező és eltérő elbírálást érdemlő speciális helyzetet. Ilyenkor a bírónak a méltányosság alapján olyan döntést kell hoznia, amely nem egyezik a törvény szabályozásával, de amelyet egy igazságos törvényhozó hasonlóan rendelt volna alkalmazni, ha már a jog megalkotásakor tudatában lett volna egy ilyen szituáció bekövetkezése lehetőségének. „Tehát a méltányosság lényege: a törvényt helyesbíteni ott, ahol abban az általánosítás miatt hézag mutatkozik.” (I. m. 146. o.)

⁵³ Arisztotelész ezt a gondolatot is Platóntól vette át, amelyet bizonyítanak a következő idézetek: „ha valaki a kellenél nagyobbat ad a kisebbnek, a kellő mértékkel nem törődve ... minden felfordul, és a féktelemség folytán ... az igazságtalanság születik meg” (Platón: Törvények, 568. o.); „a polgárok a tisztségekben és hivatalokban a lehető legegyszerűbben, vagyis: különbözően, de arányosan részesüljenek” (i. m. 653. o.); „a helyes egyenlőség ... a különb embernek többet, a jelentéktelenebbnek kevesebbet ad, mindegyiknek azt adva, ami természetes képességüknek megfelel: így nagyobb tisztségeket azoknak, akiknek érdemük nagyobb; akik viszont az érték és műveltség ellentétes fokán állnak, ezeknek is a megfelelőt juttatja, s így arányosan jár el mindenkivel szemben” (i. m. 670. o.); „az igazságosság ... ebben áll ... az embereknek, akik nem egyenlők, a természetüknek megfelelőt adni minden egyes esetben” (i. m. 671. o.).

⁵⁴ Két dolog, „A” és „B” úgy aránylik (úgy kell, hogy arányuljon) egymáshoz, ahogyan két személy („C” és „D”) érdemei alapján egymáshoz aránylik. Vagyis ha „C” kétszer annyi érdemmel bír, mint „D”, akkor a felosztandó javakból is kétszer annyit kell kapnia, „C” személyt megillető „A” dolog tehát kétszer akkora kell, hogy legyen, mint „D” személyt megillető „B” dolog. Ebből pedig az is következik, hogy nemcsak A:B egyenlő C:D-vel, hanem A:C is egyenlő B:D-vel.

A halálbüntetésre azonban Arisztotelész szerint nem a *tálió* elve, vagyis a geometriai alapú disztributív igazságosság, hanem a kiigazító igazságosság vonatkozik. Minden olyan esetben ugyanis, amikor az emberek közötti arányosság elve nem alkalmazható (például azért, mert az emberek egyenlők és/vagy mert javak közti felosztásról nem lehet szó), akkor a reparatív igazságosság alapján kell eljárni. Ez a helyzet az emberek közti (jog)ügyletek esetében, amikor pusztán két személy (nem pedig két személy és két tárgy, vagyis összesen négy dolog) között jön létre valamilyen viszony. Ekkor ugyanis a (jog)ügylet révén a két (egyenlő)⁵⁵ személy közti viszony megváltozik: az egyik előnyösebb helyzetbe kerül, mint az ügylet előtt volt, a másik pedig hátrányosabbra. Ez azonban eltérést jelent az igazságost megtestesítő középtől, ezért az állam feladata, hogy ezt az igazságtalanságot megszüntesse, mégpedig úgy, hogy az egyik személynek a jogtalan (igazságtalan) hasznából elvesz annyit, amennyivel az a középértéket túlhaladta, és ezt hozzáteszi annak az embernek a kárához, akinek az ügylet veszteséget jelentett. (Ezt nevezi Arisztotelész aritmetikai /számtani/ igazságosságnak.) Mindez két különböző esetben valósulhat meg: egyrészt akkor, ha önkéntes, mindkét fél szabad beleegyezésén alapuló ügyletekről van szó (mint a polgári jogi jellegű szerződések legnagyobb része), másrészt pedig akkor, ha az „ügylet” legalább az egyik fél részéről nem önkéntes beleegyezéssel valósult meg (ide tartozik Arisztotelész szerint a legtöbb bűncselekmény).⁵⁶ Ez utóbbi esetekben a bírónak mint az igazságosság reprezentánsának a feladata, hogy a büntetés révén a bűnt elkövetőt megfossza attól az előnytől, amelyhez a bűn megvalósítása eredményeképpen hozzájutott, és így helyreállítsa a megsértett jogrendet, kiegyenlítse az igazságtalanságot. Ebben az esetben az igazságosság helyreállítása a kölcsönösség elvén alapszik: amilyen sérelmet az elkövető az áldozatnak⁵⁷ okozott, a számtani igazságosságnak megfelelően ugyanolyan sérelmet kell, hogy ő maga is elszenvedjen.⁵⁸ Ha tehát valaki embert ölt, az egyetlen igazságos dolog az lesz, ha a gyilkos ugyanazt kapja, amit ő adott, vagyis meg kell halnia, a bírónak halálra kell őt ítélnie.⁵⁹

⁵⁵ Az egyenlőség itt pusztán azt jelenti, hogy mindketten emberek, így egyformán jogok alanyai; természetesen egyéb vonatkozásokban lehetnek egyenlőtlenek, amely vonatkozások viszont már a geometriai arányosság elvének alkalmazását implikálják.

⁵⁶ Arisztotelész e helyütt szinte az összes, akkoriban tipikusnak tekinthető deliktumot felsorolja: „Az akarunk ellenére keletkezett jogügyleteknek ... egy része titokban végrehajtott cselekmény, pl. lopás, házasságtörés, méregkeverés, kerítés, rabszolgák elcsábítása, orgyilkosság, hamis tanúzás; másik része erőszakos tett, pl. meggyalázás, bilincsbe verés, emberölés, rablás, megcsonkítás, rágalmozás, becsmélés.” (I. m. 122-123. o.)

⁵⁷ Az áldozat nem feltétlenül egy konkrét személy, lehet a polgárok összessége, azaz maga az állam is.

⁵⁸ Itt némi ellentmondás fedezhető fel Arisztotelész kétféle igazságosságának alkalmazása (illetve annak némely esete) között; a kiigazító igazságosságnál ugyanis azt mondja, hogy az aritmetikai elvnek az felel meg, ha a bíró ugyanolyan sérelem okozását rendeli el büntetésképpen, mint amit maga az elkövető is okozott áldozatának, és ennek egyik példájaként a „megcsonkítást” hozza fel, ezzel szemben (más eredményre vezető módon) ugyanezt a példát mutatja be annak kapcsán is, hogy az azonos rangú áldozat szemének kiverését a kétszeres (geometriai alapú) igazságtalanságnak megfelelően kétszeres módon kell megtorolni. Vagyis a szemkiverést mint csonkítást mind a disztributív, mind a reparatív igazsághoz besorolja, csak míg az előbbi esetben egy szem kiverésének büntetéseként az elkövető mindkét szemének kiverését írja elő, addig az utóbbi esetben pusztán az egyik szem kiverését rendeli el.

⁵⁹ Érdekes a fenti gondolatokat Arisztotelész eredeti megfogalmazásban is bemutatnunk. Eszerint: „Az egyes jogügyletekben érvényesülő igazságosság ... jelent ugyan bizonyos egyenlőséget – s az igazságtalanság egyenlőtlenéget –, csak hogy nem az említett arányosságnak [ti. a geometriainak (megjegyzés tőlem – T.J.Z.)] megfelelően, hanem az ún. aritmetikai arányosság értelmében. Ez esetben nem számít az, hogy tisztességes ember fosztott-e ki haszontalant, vagy haszontalan tisztességest; sem pedig az, hogy tisztességes vagy haszontalan ember követett-e el házasságtörést; ti. oly esetben, mikor az egyik fél igazságtalanságot követ el, a másik pedig igazságtalanságot szenved, és mikor az egyik fél kárt okoz, a másik meg kárt vall, a törvényt – az érdekelt személyeket egyenlőknek véve – csupán a sérelem jellegében mutatkozó különbség érdekli. Ezt az igazságtalanságot aztán, amely egyenlőtlenéget jelent, a bíró kísérli meg kiegyenlíteni; mert ha pl. az egyik fél ütlegeket kap, a másik meg ütlegel, vagy ha az egyik öl, a mások meg meghal, ily esetekben a szenvedés és a cselekvés egyenlőtlenül oszlik meg; a bíró aztán megpróbálja kiegyenlíteni ezt az aránytalanságot büntetéssel

Nem minden igazságtalan (jogtalan) cselekedet minősül igazságtalanságnak (jogtalanságnak), vagyis nem minden igazságtalan tett érdemel büntetést. Egy önmagában (külső megvalósulási formájában) igazságtalan cselekedet ugyanis csak akkor lesz ténylegesen is igazságtalan, ha a cselekvő tudatában van az igazságtalanságnak, mint ahogy egy önmagában véve igazságos tett is csak ebben az esetben lesz valóban igazságos. Vagyis „amikor az ember elhatározás alapján és önként cselekszik ... és midőn tudatában van annak, hogy kinek az érdekében, milyen eszközzel és milyen cél érdekében tesz, akkor cselekszik igazságosan. Hasonlóképpen a jogtalan ember is ugyanígy tudatában van annak, hogy ki ellen, milyen eszközzel és milyen cél érdekében cselekszik.”⁶⁰ Ha a fenti dolgokban az elkövető téved, vagyis tudatlanságban szenved, akkor igazságtalan tette pusztán hibának tekinthető;⁶¹ ha tudatlanság nem áll fenn, vagyis cselekvése mindhárom fenti dolog vonatkozásában szándékos, de az elhatározás hirtelen jön, közvetlenül a cselekvés megvalósítása előtt, akkor tette igazságtalan; ha pedig „valaki előzetes elhatározásból okoz kárt, akkor igazságtalan és gonosz ember”.⁶² Ezekkel a személyekkel szemben az ártatlanokat, az igazság és az erények önkéntes követőit csak a megtorlással (a büntetéssel) való fenyegetés útján lehet megvédeni, az emberek ugyanis „természettől fogva úgy vannak alkotva, hogy nem a szeméremérzetnek engedelmessé válnak, hanem csupán a félelemnek, s az erkölcstelen dolgoktól nem ezek rútsága, hanem csupán a megtorlás miatt tartózkodnak...”⁶³ Emiatt tehát „szükségünk van törvényekre; mert az emberek legnagyobb része inkább a kényszernek, semmint a szép szónak, s inkább a büntetésnek, semmint az erkölcsi kötelességnek engedelmessé válnak. Éppen ezért ... a törvényhozónak hívogatnia kell ugyan a polgárokat az erényre, s buzdítania kell őket az erkölcs követésére, ... ámde az engedetlenekkel ... szemben ... büntetést és megtorlást kell alkalmaznia, sőt *a javíthatatlanokat egyáltalán ki kell rekesztenie*;⁶⁴ mert ... a gonosz embert ... fájdalommal kell fenyegetni, akár csak az igavonó barmot. Ezért szokták mondani, hogy ennek a fájdalomnak olyannak kell lennie, amely a legélesebb ellentétben van azzal a gyönyörrel, amelyet az illető kedvel.”^{65 66}

Az ókori görögökhöz hasonlóan a római bölcselők sem elleneztek a halálbüntetést; egy sem akadt közülük, aki annak helytelenségét hangoztatta volna. Igaz ez az állítás a két legnevesebb római filozófusra, Marcus Tullius Ciceróra és Lucius Annaeus Senecára is. Cicero (i. e. 106–43) az állami büntetőhatalom alapját az állami önvédelem elvében találta meg, amely szerint „szabad államban, szabad állampolgárok között kivétel nélkül minden erőszakos

olyformán, hogy a haszonból elvesz. Itt persze egész általánosságban használjuk a <<haszon>> kifejezést, még akkor is, ha bizonyos esetekre nem is egészen illik...” (I. m. 125-126. o.)

⁶⁰ Arisztotelész: Nagy etika. (ford.: Steiger Kornél) In: Arisztotelész: Eudemoszi etika – Nagy etika, Gondolat Kiadó, Budapest, 1975, 188. o.

⁶¹ Ez alól kivétel az az eset, amikor a tudatlanság oka maga az elkövető; így például nem hivatkozhat tudatlanságra az a személy, aki szándékosan részegedik le, és a részegsége által bekövetkezett tudatlanságban követ el valamely bűncselekményt.

⁶² Arisztotelész: Nikomakhoszi etika, 139. o.

⁶³ I. m. 289. o. (Ugyanígy ennek folytatásaként: „... mivel ugyanis szenvedélyeiket követik, csupán a természetüknek megfelelő gyönyöröket ... hajszolják, ... míg a velük ellentétes fájdalmakat igyekeznek elkerülni; az erkölcsi szépről és a valóban gyönyörűséges dologról ellenben sejtelmük sincs, mivel ezt még nem ízlelték meg. Az ilyen embert ugyan miféle érvelés tudná más irányba hangolni? /Uo./)

⁶⁴ Kiemelés tőlem – T.J.Z. Ez az érvelés utal a legegyszerűsebb és legfelférthetlenebb módon Arisztotelész azon véleményére, hogy a társadalom és az erények ellenségeivel szemben végső esetben szükséges, sőt elengedhetetlen a halálbüntetés alkalmazása. (Természetesen emellett a kiigazító igazságosságról alkotott elképzelése alapján is erre a következtetésre kell, hogy jussunk.)

⁶⁵ I. m. 290-291. o.

⁶⁶ Sokkal később ez az elképzelés (a bűncselekménnyel elérhető előny /anyagi haszon, élvezet, boldogság stb./ elvétele, negligálása a büntetés által okozott hátránnyal mint a bűncselekményektől való előzetes visszatartás eszköze) köszön vissza Paul Johann Anselm von Feuerbach pszichológiai alapú büntetéselméletében, valamint sok más (filozófiai) büntetési elméletben is.

cselekmény az állam ellen irányul”,⁶⁷ vagyis az állam azért büntethet, mert ha ezt nem tenné, azaz ha engedné a bűnözők féktelenségét, akkor rövid időn belül maga is felbomlana. Az állam büntető hatalma nem korlátlan, az csak addig terjed, ameddig arra az emberek közössége védelmében szükség van, a szükségesnél nagyobb büntetés tehát nem megengedhető.⁶⁸ Éppen ezért „a büntetésben legkisebb helye sincs a haragnak”,⁶⁹ azonban „a szelídség és a megbocsátás [csak] akkor helyeselhető, ha az állam érdekében a szigorúságot is tudjuk alkalmazni”.⁷⁰ A közösség megvédése és az állam fenntartása céljából pedig halálbüntetés is kiszabható, ha a szankció igénybe vétele az említett célok megvalósításához elengedhetetlen. Cicero egyes konkrét helyzetekben maga is nyíltan kiállt a halálbüntetés alkalmazása mellett, és követelte azt bizonyos személyekkel szemben. Ezen követelések közül leghíresebb az egyik legnagyobb ellenségével, Lucius Catilinával szembeni négy beszéde, melyekben a leghatározottabban és legegységesebben kinyilvánítja, hogy Catilinát ki kell végezni.⁷¹

Helytelen tehát az az értelmezés, mely szerint Cicero ha nem is mindenkinek, de legalábbis a római polgároknak a kivégzését elfogadhatatlannak tartotta.⁷² Az ennek a tévértelmezésnek alapjául szolgáló mondat a következőképpen hangzik: „egyetlenegy tisztségviselő sem ölhet meg vagy részesíthet testi fenyítésben római polgárt fellebbezés nélkül”.⁷³ Azaz Cicero itt nem a halálbüntetés vagy a testi büntetés,⁷⁴ hanem a jogorvoslathoz való jog megvonása ellen szállt síkra, mégpedig azért, hogy az igazságtalan ítéletek kijavíthatassanak, és így a nép zúgolódása és tiltakozása az igazságtalansággal szemben ne vezessen az állam felbomlásához.⁷⁵ Az ókor nagy szónoka olyannyira nem volt a kapitális szankció ellenzője, hogy azt még mások szóbeli megszügyenítésének (mai fogalmaink szerint

⁶⁷ Cicero: Milo védelmében. (ford.: Boronkai Iván) In: Havas László (szerk.): Cicero válogatott művei. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1987, 102. o.

⁶⁸ A büntetés alapja az igazságosság kell, hogy legyen, amely a polgárok közti teljes (és nem a platóni vagy arisztotelési értelemben vett arányos) egyenlőségen nyugszik. (Vigyázzunk, nehogy ... ugyanazért egyeseket elítéljenek, másokat bíróság elé se idézzenek. /Cicero: A kötelességekről. Első könyv, (ford.: Havas László) In: Havas László (szerk.): Cicero válogatott művei. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1987, 320. o./ „Mert egy híres ember meggyilkolása csak ugyanolyan büntet, mint egy ismeretlen. Legyen bármekkora a különbség kis és nagy emberek tekintélyében: ha bűntény áldozatai lesznek, már azonos büntetések s ugyanazok a törvények vonatkoznak rájuk. /Cicero: Milo védelmében, 103. o./) Ahol ugyanis egyesek ki vannak véve a jog alól, ott önkény uralkodik, márpedig „ahol ... tyrannus van, ott nem egy romlott államról van szó, ... hanem ... egyáltalán nem is létezik semmiféle állam” (Cicero: Marcellus érdekében. /ford.: Boronkai Iván/ In: Havas László /szerk./: Cicero válogatott művei. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1987, 168. o.)

⁶⁹ Cicero: A kötelességekről. Első könyv, 320. o.

⁷⁰ Uo.

⁷¹ „Már régen a vesztőhelyre kellett volna hurcoltatnunk, Catilina...” (Cicero: Catilina ellen. Első beszéd. /ford: Borzsák István/ In: Havas László (szerk.): Cicero válogatott művei. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1987, 58. o.) „... veled, Catilina, sürgősen végezni kellett volna.” (I. m. 59. o.) „Ha végre téged, Catilina, elfogatlak és kivégeztek...” (Uo.) „... azokat, akiket réges-rég fel kellett volna koncoltatni...” (I. m. 60. o.) „Már előzőleg meg kellett volna tenni, hogy Catilinát vérébe fojtsuk, irtózatossal büntetéssel sújtsuk...” (Cicero: Catilina ellen. Második beszéd. /ford: Havas László/ In: Havas László (szerk.): Cicero válogatott művei. Európa Könyvkiadó, Budapest, 1987, 71. o.) „... ha úgy találtam volna, hogy pusztulása minden veszedelmet elhárít rólatok, már rég kivégeztem volna L. Catilinát...” (Uo.)

⁷² Ez az értelmezés még az egyik legnagyobb tekintéllyel rendelkező forrásban, a Magyar Jogi Lexikonban, pontosabban annak halálbüntetéséről szóló szócikkében is megjelenik: „... Cicero ... a H.[alálbüntetés]-nek szabad polgárra való vonatkozásában esküdt ellensége volt, gyalázatnak jelentve ki, hogy római polgár megkötöztesse, büntetnek, hogy testi fenyítéssel illessék, felségsértésnek, hogy megöljék v. éppen keresztre feszítsék...” (Doleschall Alfréd: Halálbüntetés. In: Márkus Dezső (szerk.): Magyar Jogi Lexikon, III. kötet, Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, Budapest, 1900, 898. o.)

⁷³ Cicero: Az állam. (ford.: Hamza Gábor) Akadémiai Kiadó, Budapest, 1997, 134. o.

⁷⁴ Ez a kínvallatásra nem vonatkozik, az ugyanis már Cicero szerint is elfogadhatatlan, mert ellenkezik az igazságossággal. („... amire ... kínvallatással akarsz fényt deríteni, azt eleve bevalljuk!” /Cicero: Milo védelmében, 120. o./)

⁷⁵ Lásd még ehhez Az állam 138-139. oldalát!

a rágalmazásnak és a becsületsértésnek) az esetében is helyeselte,⁷⁶ mint ahogy helyeselte (lásd fentebb) az erőszakos bűnözők, vagyis az állam ellenségeinek vonatkozásában is.

Végül Lucius Annaeus Seneca (i. e. 4?–i. sz. 65), a sztoikus bölcselő szintén a halálbüntetés híve volt. A büntetésekről alkotott képe két művében jelenik meg markánsan: „A nagylelkűségről” (*De clementia*),⁷⁷ illetve „A haragról” (*De Ira*)⁷⁸ című írásaiban. Az előbbi mű nem más, mint egy ókori királytükör, amelyben Seneca Néro császár részére ad tanácsokat a jó uralkodó erényeiről, melyek közül véleménye szerint legfontosabb a nagylelkűség (helyesebben inkább a könyörületesség, az irgalmasság), amely sokkal inkább a császár javára szolgál, mint a túlzásba vitt kegyetlenség. Ez utóbbi ugyanis csak ellenségeket szerez, veszélyeztetve a császárnak nemcsak az uralmát, de személyes biztonságát, életét is. Kegyetlenséget persze nemcsak a büntetésben, de az ellenséggel és a belső politikai ellenfelekkel való bánásmódban is el lehet követni (tulajdonképpen a mű nagy része ezen kíméletlenség lehetőség szerinti elkerülésének hasznosságáról, az önkényuralmi jellegű kormányzás veszélyeiről szól), ám témánkból következően mi csak a büntetésekről írottakkal foglalkozunk.

A büntetések vonatkozásában a nagylelkűség (irgalmasság) nem más, mint „a lélek önuralma a büntetés kiszabásában, avagy: a feljebbvaló szelídsége az alattvalójával szemben a büntetés terén”,⁷⁹ más szavakkal „a nagylelkűség a megérdemelt és méltányos büntetés egy részét elengedő kíméletesség”.⁸⁰ Ezt az erényt kiegészíti egy másik, a szigorúság: amikor ugyanis a büntetés csökkentése valamely okból nem célszerű, akkor a törvényi szankciót következetesen alkalmazni kell. A jó uralkodó (valójában: a jó bíró) ezt a kettőt kell, hogy ítélkezése során váltogassa, és az elkövető speciális helyzetének és az elkövetés körülményeinek fényében engedjen az eredeti büntetési tételből, vagy ellentmondást nem tűrve érvényesítse azt. Mindkettővel vigyázni kell azonban, mert a túlzásba vitt szigorúság könyörtelenséghez,⁸¹ a túlzásba vitt nagylelkűség pedig könyörületességhez (helyesebben megfogalmazva: lágyszívűséghez)⁸² vezet. Könyörtelenség az, ha valaki ugyan érdemel büntetést, annak mértéke azonban a bűn jellegéhez viszonyítva túlzó,⁸³ a lágyszívűség pedig „a mások szenvedése láttán összeroskadó lélek gyengesége”.⁸⁴ Mindkettőt lehetőség szerint kerülni kell, mégis nagyobb hiba a túlzott szigorúság, mint a túlzott nagylelkűség.⁸⁵

A szigorúság és az irgalom aszerint váltogatható, hogy mikor melyik a célravezetőbb. Ahogyan az orvos is a betegség súlyának megfelelően végez kisebb vagy nagyobb beavatkozásokat, úgy a bíró is aszerint kell, hogy szankcionáljon, hogy a bűn kiirtásához milyen eljárás a megfelelő. Seneca e vonatkozásban a fokozatosság (arányosság) elvét vallja, vagyis ha a büntetési célok eléréséhez kisebb büntetés is elegendő, akkor súlyosabbat nem szabad alkalmazni (mert az szükségtelen kegyetlenség lenne). Ha pedig a bűnt az uralkodó érdekei

⁷⁶ „... a mi tizenkét táblás törvényünk .. úgy vélte, hogy ... azt is halállal kell büntetni, ha valaki olyan gúnydalt énekel, vagy olyan verset szerez, amely valaki másra nézve szégyent és gyaláztat hoz. Nagyszerű rendelet ez, mert a tisztségviselőik ítéletének és a törvényes döntésnek ... kell életünket alávetni, és a szemrehányást csak azzal a feltétellel kell meghallgatni, hogy megengedett a válaszadás és a perben való védekezés.” (I. m. 180. o.)

⁷⁷ Keletkezése i. sz. 56-ra tehető.

⁷⁸ Ez az írás jóval korábban, i. sz. 41 körül jött létre.

⁷⁹ Seneca, Lucius Annaeus: A nagylelkűségről. (ford.: Szőke Ágnes) Seneca Kiadó, Budapest, 1997, 64. o.

⁸⁰ I. m. 65. o.

⁸¹ „Aki elhamarkodottan ítél el valakit, közel áll ahhoz, hogy szívesen tegye azt; aki túlzásba viszi a büntetést, közel van ahhoz, hogy igazságtalanul büntessen.” (I. m. 38. o.)

⁸² A „könyörület” szó magyarul a „*clementia*” („irgalom”) szinonimája, nem pedig a túlzásba vitt jótékonykodás pejoratív értelmű megfogalmazása; ez utóbbi jelentést inkább a lágyszívűség fogalma takarja.

⁸³ Seneca megfogalmazásában a könyörtelenség „nem más, mint a lélek kegyetlensége a büntetések kiszabásában” (i. m. 65. o.); a kegyetlenség pedig „az emberhez legkevésbé illő rossz tulajdonság” (i. m. 55. o.), hiszen „állathoz hasonlít az, aki a vérben meg sebekben leli örömét” (uo.).

⁸⁴ I. m. 67. o.

⁸⁵ „... semmiképpen sem szabad túlzásba esnünk, legfeljebb az emberiség irányában.” (I. m. 11. o.)

ellen követték el, még az egyébként arányos büntetést is csökkenteni célszerű, feltéve persze, hogy az a császár biztonságát nem veszélyezteti.⁸⁶

A kisebb vétkeket legfőképpen azért nem szabad kíméletlenül megtorolni, mert az emberek hozzászoknak a büntetésekhez. „Ha nagyon sok a bűnös, megszokottá válik a bűnözés ténye. ... A szigor, ha állandósul, elveszti tekintélyét, márpedig éppen ez tenné hatékonyá.”⁸⁷ (Sőt: ugyanazon mértékű elrettentő erő fenntartása végett egyre újabb és egyre könnyörtelenebb büntetéseket kell majd igénybe venni.)⁸⁸ Ezzel szemben azokban az országokban, ahol csak a valóban súlyos bűntetteket szankcionálják, ott a polgárok jobban elítélik azt a néhány személyt, akik ilyen deliktumokat követnek el, vagyis a társadalmi megbélyegzés, amely minden büntetés végső eleme, sokkal nagyobb visszatartó erőt fog jelenteni, mint azokon a helyeken, ahol szinte mindenki bűnös, és így a szankció megszegyenítő-stigmatizáló jellege elenyészik. Emellett bizonyos bűnök büntetéssel való fenyegetésének az is nagy veszélye, hogy egyesek számára éppen maga a törvény ad ötletet az adott magatartás megvalósítására.⁸⁹ Ezért bizonyos gonosztettekről a leghelyesebb hallgatni, mint a tiltás révén megmutatni, hogy ilyen bűn egyáltalán létezhet; Seneca ilyen büntetnek tartja például az apagyilkosságot.⁹⁰

A büntetéseknek három célja van (lehet): az elkövető megjavítása, mások büntettek elkövetésétől való elrettentése és a társadalomnak az elkövető „eltávolításával” való védelme;⁹¹ ⁹² az azonban mindegyik célban közös, hogy a jövőbe néz, nem pedig a múltba, vagyis szándéka szerint mindegyik az újabb büntettek elkövetését akarja megelőzni, és nem pusztán a már megtörtént sérelmet megbosszulni.⁹³ A javítás lehetősége a kisebb deliktumok esetén áll fenn: ahogyan az orvos sem vág eret vagy amputál végtagot, ha a betegség enyhe, úgy a jelentéktelen vétkeket elkövetőket is elsősorban jó szóval inteni és tanítani kell. Ha ez nem használ, akkor nyilvános megszegyenítésre van szükség, majd a száműzetéshez, azt követően pedig a börtönbüntetéshez kell folyamodnunk, és csak ha ezek egyike sem éri el célját, akkor lehet (legvégső esetben) halálbüntetést kiszabni, éppúgy, ahogy az orvos is csak akkor operálja meg az embert, ha semmilyen más módon nem képes a test egészét megmenteni. Ekkor viszont (ha tehát más lehetőség nincs) sem az orvos, sem a bíró nem félhet drasztikus módszereket alkalmazni, mert ha a test gyógyulása, illetve a társadalom tagjai biztonságának megóvása

⁸⁶ Seneca szerint ilyen esetekben a kegyelem gyakorlása nemcsak hogy nem veszélyezteti az uralkodót, hanem rengeteget használ neki; akiről ugyanis kiderült, hogy bünt követt el a császárral szemben, az már nem tud ártani, életben hagyása azonban a császár hírét és dicsőségét növeli. Ha kivégeztetné őt, a bűn és a megtorlás élménye csakhamar feledésbe merülne, ha azonban életben hagyja, akkor az elkövető egész életében pusztá lényével az uralkodó jóságára és irgalmasságára fog emlékeztetni mindenkit.

⁸⁷ I. m. 53. o.

⁸⁸ „Azért kell leginkább gyűlölni a kegyetlenséget, mert először csak a megszokott határokat hágja át, később már minden emberi mértéket is. Újabb és újabb kínzásokat eszel ki. Az emberi találékonyságot hívja segítségül új és új kínzóeszközök létrehozásához, hogy változatossá tegye és fokozza a fájalmakat.” (I. m. 56. o.)

⁸⁹ „... azokat a vétkeket követik el leggyakrabban, amelyeket a leggyakrabban büntetnek.” (I. m. 53. o.)

⁹⁰ Seneca történelmi példával illusztrálja állítása valódiságát: szerinte Néró apja (itt Claudius császárról van szó, aki valójában csak nevelőapja volt) „öt év alatt több embert varratott bőrsákba, mint ahány szülőgyilkost a történelem egyáltalán számon tart. Sokkal ritkábban vetemedtek a gyermekek erre a szörnyű büntetetre, amíg nem volt törvény ellene.” (Uo.)

⁹¹ „A büntetés javítsa meg azt, akit büntetett, vagy intő példaként térítse vissza a jó útra a többieket, vagy a bűnösök eltávolításával nagyobb biztonságot nyújtson a nem bűnösöknek.” (I. m. 52. o.)

⁹² Ezek mindegyikének közös hatása, hogy biztonságot teremt, ám Seneca szerint a büntetés hatása (de nem a célja!) lehet az is, hogy vigaszt (elégtételt) nyújt a sértett számára.

⁹³ Mindez Seneca szavaival: „Már Platón is megmondta, hogy a bölcs nem azért büntet, mert bünt követtek el, hanem hogy a jövőben ne vétkezzenek: a múltat ugyanis már nem lehet visszacsinálni, de a majdani bűnöket meg lehet akadályozni.” (Seneca, Lucius Annaeus: A haragról. /ford.: Kovács Mihály/ Seneca Kiadó, Pécs, 1992, 63. o.) Ez azonban – mint láttuk és látjuk – egyáltalán nem zárja ki, sőt egyenesen megköveteli a halálbüntetés alkalmazását, akik esetében ugyanis a bíró „meggrögzött gonoszságuk miatt példát akar statuálni, azokat nyilvános végezteti ki, nem csupán azért, hogy ők maguk elpusztuljanak, hanem hogy haláluk elrettentésül szolgáljon mások számára is” (uo.).

érdekében elkerülhetetlen, a fertőzött tagot ki kell vágni a test (a társadalom) egészéből, nehogy a még ép szerveket (a bűntől még mentes embereket) is megfertőzze.⁹⁴ A halálbüntetés tehát a fent említett célok közül mind mások elrettentése, mind a társadalom védelme érdekében alkalmazható,⁹⁵ sőt: ilyenkor a bíró „az elítélteket nyilvánosan megszégyenítve végezteti ki ... hogy példájuk mindenkinek okulásul szolgáljon, és hogy ha életükben nem voltak hajlandók hasznos állampolgárok lenni, legalább halálukkal használjanak az államnak”.⁹⁶

A büntetés azonban nemcsak a társadalom számára hasznos, hanem annak is az, aki a büntetést elszenved. Az elvetemült bűnöző ugyanis lelkileg beteg, mégpedig olyan mértékben, hogy betegségétől csak halálával szabadulhat meg.⁹⁷ A bűnös lelkű ember számára az életben már nincs semmi valódi jó, amelyért élnie érdemes; a kivégzés neki a szenvedés végét jelenti, a saját gonoszságától való megszabadulást, amely gonoszság csak az örülség következménye lehet.⁹⁸ Éppen ezért a büntetést mindig szenvedély és harag nélkül kell alkalmaznunk. Ahogyan az orvos sem haragszik a betegsége, amikor gyógyítja és megszünteti azt, úgy a bíró sem kell, hogy haragudjon a bűnözőre mint a társadalom egy beteg tagjára, amikor megszabadítja tőle az országot. A polgárok életére és biztonságára veszélyes elemet el kell távolítanom, nehogy kárt okozzon, de nem kell őt gyűlölnöm,⁹⁹ hiszen „ha a kártékony személyt lenyakazásra ítélem, az apagyilkost zsákba varratom, másra katonai kivégzést mondok ki, a hazaárulót és közellenséget a tarpei szikláról levettetem, azt harag nélkül, ugyanolyan arccal és lelkülettel teszem, mint amikor eltaposok egy kígyót vagy más mérges állatot”.¹⁰⁰

A harag és a szenvedély továbbá azért sem hasznos, mert egyszer mértéktelen és szertelen, máskor meg következetlen. Ha a harag tombol, akkor túlzó büntetéseket követel, bosszúszomját mielőbb ki akarja elégíteni, ha viszont lecsillapodik és megnyugszik, akkor újra a megfontoltság vesz erőt az emberen. Így azok a bűnözők, akik a friss haraggal találják szembe magukat, gyakran halálra ítéltetnek, míg akikkel szemben csak később szab ki a bíró ítéletet, akkor, amikor már józan mérlegelésre képes, azok enyhébb büntetéssel megússzák; mindez pedig (vagyis hogy a büntetés mértéke a bíró indulatától és az ítélet időpontjától függjön) igazságtalan és méltánytalan, a haragból kiszabott szankció tehát szükségképpen és elkerülhetetlenül önkényes.

⁹⁴ „De hát nem lehet megjavítani őket, mert nincs bennük semmi szelídség, ami reményre jogosítana bennünket! Akkor emeljük ki őket az emberek közösségéből, mielőtt még mindeneket megfertőznének...” (I. m. 49. o.)

⁹⁵ Mindazonáltal Seneca maga nem szívelte különösebben ezen aktusok végrehajtóit, az általa szükségesnek vallott halálbüntetés érvényesítésének nélkülözhetetlen eszközeit, a hóhérokat. Erről árulkodik a következő rövid idézet: „Mint ahogy hóhérok közt nem akarnék lakni, úgy kocsmában sem.” (Seneca: Erkölszi levelek. /ford.: Kurcz Agnes/ Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 2001, 116. o.)

⁹⁶ Seneca: A haragról, 27-29. o.

⁹⁷ Seneca szerint a törvényhozó és bíró „a legsúlyosabb megtorlást tartsa fenn a legsúlyosabb bűnök számára, hogy senki se lakoljon életével, csak ha halála magának a bűnösnek is érdekében áll” (i. m. 27. o.), hiszen „bizonyos körülmények között a kivégzés a legnagyobb könyörületesség” (i. m. 51. o.)

⁹⁸ „... a te lelked már gyógyíthatatlan, bünt bűnre halmoz ... számodra már öncél a bűnözés. A hitványság már olyan mélyen belédívódott s annyira a lelkedbe fészkelte magát, hogy csak azzal együtt lehet kiűzni belőled. Te nyomorult, már régóta halni vágyódsz! Jót teszünk neked, megszabadítunk a másoknak, de magadnak is terhes örülségedtől, és azt nyújtjuk neked, ... ami még egyedül segíthet rajtad: a halált.” (I. m. 51. o.)

⁹⁹ „Nem a harag, hanem a józan megfontolás diktálja, hogy a használhatatlant elválasszuk az egészségesektől.” (I. m. 49. o.) „Miért haragudnék arra, akivel a legnagyobb jót teszem?” (I. m. 51. o.)

¹⁰⁰ I. m. 53. o.

Vári Péter
Gondolatok Ryszard Legutko *A demokrácia csúfsága* c. könyvét olvasva*

A könyv egy gondolatkör mentén több egymástól független írást tartalmaz. Gondolatisága több szempontból is érdekes számomra. Olyan értelmiséget érintő kérdéseket, problémákat taglal, melyek napjainkhoz kötődnek. És azt is tudnunk kell, hogy az író olyan társadalomból származik, melynek fejlődése hazánk társadalmi fejlődéséhez hasonlatos. Megismerve az író véleményét, lehetőség adódik egy olyan kép megalkotására, mely a nemzeti sajátosságok elhagyása alapján mutatja be az értelmiség helyzetét, szerepét a szocializmusban. E korszakot gyermekfejjel megélve egy boldogidőszak képe maradt meg, és hogy miért? – erre is választ kaptam a könyv oldalain.

A „Civilizáció furcsa háborúja”, „Európa visszavonulóban” írások a világ globalissá válása során mutatja be, hogy az európai értelmiség miként vállalta fel önként azt a szerepkört, mely háttérbe szorulását hozta az amerikai értelmiség mögé. Valóban, a verseny már nem országok, hanem kontinensek között alakult ki. Új birodalom született, mely diktál a világ számára. Amerika teheti ezt gazdasági, katonai erejének köszönhetően. Kultúráját rákényszeríti a birodalom lakóira. Európa népességének kis része beszéli az angolt, mint anyanyelvet, a birodalomnak köszönhetően viszont gyorsan terjed, közvetítve általa kívánatos kultúrát. Legutko maga sem tudta meghatározni, hogy e folyamat – Európa visszavonulása - mikor és mivel kezdődött pontosan, de ugyanúgy nem lehet meghatározni a birodalom hanyatlásának kezdetét sem. E folyamat talán már elindult.

Európa versenyképességét, a világban korábban elfoglalt helyét próbálja visszaszerezni. A nemzeti államok a történelmi és kulturális sokszínűségük mellett megosztották a kontinenst. A XX. században ezt felismerve uniót alkotva próbáltak a világ élvonalába visszajutni. Emlékezzünk a lisszaboni célokra, melyet az Európa Tanács 2000-ben fogalmazott meg. „Az Európai Uniónak 2010-re a világ legversenyképesebb és legdinamikusabban fejlődő tudás alapú társadalmává kell válnia.” 2010-hez közeledve Európa nem került közelebb a kitűzött célokhoz.

A két kontinens versengése közben új kihívó akadt, Ázsia. Európához hasonlóan gazdag történelmi múlttal, gyökerekkel rendelkezik, sőt sok esetben már a múltban is Európa előtt járt (pl.: természettudományok területén, vagy felfedezései által: porcelán, papír, selyem). Az erős kulturális háttér a XX sz. végén párosult egy napjainkban is rohamosan fejlődő gazdasággal, mely a világ élvonalába emeli e kontinenst.

Ki a zászlóvivő, kiépíti az új birodalmat? Ázsia sem egységes, sem kultúrájában, sem nyelvében, de még csak társadalmi berendezkedésében sem. Gondoljunk csak Kínára, mely szocializmus útján maradt. Egy nagyhatalom, mely megállíthatatlanul terjeszkedik. Egyre többen tanulják nyelvüket, tanulmányozzák kultúrájukat annak érdekében, hogy bekapcsolódhassanak gazdasági életükbe. Az ázsiai terjeszkedés karnyújtásnyira van, hazánk első szocialista városának kikiáltott településén (Dunaújváros) élve, tapasztalhatom, miként került kínai kézbe városunk korábbi nagyáruháza, és miként emelkedik közvetlen szomszédságunkban egy autóabroncsokat gyártó koreai nagyüzem. A város gazdasági életében

* Attraktor Kiadó, Máriabesnyő-Gödöllő, 2005

már megjelentek az új honfoglalók, hamarosan a város szellemi életét is eléri e változások. A helyi értelmiség, aki maga irányíthatta, alakíthatta a szellemi életet, új kihívás elé néz.

Már nem mi megyünk, hanem Szürakuszai jön el ?

A történelem kereke felgyorsult, a változások az emberélet léptékkkel összemérhetővé váltak szemben a korábbi századokkal. Gondoljunk csak a keletnémet polgárookra. Az értelmiség és egyben a lakosság látszólag éltette a szocialista rendszert, mert ez volt az elvárás, miközben változásokat követelt és lázadt a fennálló államrendszer ellen lelke mélyén. A berlini fal leomlott, s ennek történelmi jelentőségét senki sem vitathatja. Németország hatalmas összegeket irányított az ország keleti felébe, óriási fejlesztések kezdődtek. A keletiek megtanultak nyugatnémet márkában számolni. A keletiek lázadását követő örömműzenéje idővel halkult, megszűnt a valamivel szemben állás oka, elmúlt a mámor, melyet a fal leomlása okozott. A szürke hétköznapiak következtek. Kialakult a másodrendű állampolgárság érzése. A keletnémet értelmiség nem nosztalgiázott, Honecker és társai a feledés homályába vesztett. Próbálták helyüket megtalálni az új rendszerben. A feledés viszont nem volt szelektív, ami pozitív érték maradt, ha nem is tagadták meg, szintén a homályba vesztett. A tőlünk Nyugatról érkező csak jó és követendő lehet. Feladásra kerültek korábbi értékek, vakon követve a haladónak hit nyugati eszméket. A szürke hétköznapiak érezték a problémák felismerését, de ideje nem maradt az értelmiségnek arra, hogy megfogalmazza azokat. Elkövetkezett a második „pénzváltás korszaka”. Bevezetésre került az Euro, a határok eltűntek, a munkaerő és a szolgáltatások szabad áramlása vette kezdetét. Az Euro egy új változás szimbólumává vált. Az eltűnő határok, az addig globálisnak tűnő problémákat lokálisként jelenítették meg. A gyors, egymást követő változásokat az értelmiség is nehezen követte. Legutko szerint az értelmiség a világ radikális megjavítását tűzte ki célul, melynek egyik legfontosabb tényezője a politikai mozgósítás szelleme.

A XX. század végén az értelmiség politikai mozgósító szelleme kivezető útként az Európai Uniót jelölte meg. Paradox módon ugyanezt mondta az akkori elit, 1990-ig csak az a szovjet Unió volt. A KGST-t felváltotta a közös európai piac. Az előbbiben kevésbé ismert szabályok szerint kerültek leosztásra a gazdaság kártyalapjai, definiálásra került ki hol és mit termel. Tervgazdálkodás volt. Az európai unióban sincs ez másként, talán a szabályok átláthatóbbak. Leosztott kvóták határozzák meg a termelőknek, ki mit és hol termelhet.

A Legutko által papírra vetett gondolatok igen nagy hasonlóságot mutatnak az értelmiség rendszerváltásban képviselt szerepéről, valamint azt követő sorsáról, fejlődéséről. Világossá vált, hogy történelmi cselekedetett hajtottak végre, de azok, akik a változást kieszközltek nem tagadhatták meg önmagukat, hisz többségük a korábbi szocialista értelmiség magját képezték. A kieszközlte változás azonban eltér attól, mint amit korábban a szocializmus kritikájaként megfogalmaztak. A negatív érzések ellenére mégsem erősödtek meg azok a gondolatok, mely a korábbi szocialista rend rehabilitására irányultak volna.

A másolt politikai rendszerek nem hozták el az igazi változást. A világ e közben kitágult, és új kihívásoknak kellene megfelelniük a volt szocialista és kapitalista országok jelen értelmiségének közösen. A kihívást ma már nem az óceán túlpartja, Amerika jelenti, hanem Ázsia.