

ANNAK, HOGY TUD-E VALAKI, A TANÍTANI TUDÁS A JELE

*Tanítványok írásai a 65 éves
Takács Péter tiszteletére*

Szerkesztőbizottság

CSERNE PÉTER • JAKAB ANDRÁS •
PAKSY MÁTÉ • SZERLETICS ANTAL
• TATTAY SZILÁRD

GONDOLAT KIADÓ • BUDAPEST • 2020



Annak, hogy tud-e valaki,
a tanítási tudás a jele



*Annak, hogy tud-e valaki,
a tanítási tudás a jele*

**Tanítványok írásai a 65 éves Takács Péter
tiszteletére**

Szerkesztették

Cserne Péter — Jakab András — Paksy Máté — Szerletics Antal — Tattay Szilárd

Gondolat Kiadó
Budapest, 2020

A kötet megjelenését támogatta az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, a Nemzeti Közszolgálati Egyetem, valamint a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kara.

© Szerzők, szerkesztők, 2020

Minden jog fenntartva. Bármilyen másolás, sokszorosítás,
illetve adatfeldolgozó rendszerben való tárolás
a kiadó előzetes írásbeli hozzájárulásához van kötve.

www.gondolatkiado.hu
facebook.com/gondolat

A kiadásért felel Bácskai István
Tördelő Jeszenszky Katalin

ISBN 978-963-556-048-6

Tartalom

Bevezetés	7
Szerzők	13
CSERNE PÉTER	
Szinkretizmus, szintézis, szinopszis – metaelméleti stratégiák a magánjogban	15
GARAI BORBÁLA	
Az állampolgárság mint árucikk	39
GÁRDOS-OROSZ FRUZSINA	
Összegabalyodott értelmezési kompetenciák a magyar alkotmányjogban	69
GERENCSÉR BALÁZS SZABOLCS	
A nyelvi jogok alapjogi problematikája	87
GYŐRFI TAMÁS	
Az igazságosság keresése és az alkotmányos demokráciák intézményrendszere	103
JAKAB ANDRÁS	
Az osztrák szövetségi alkotmány (1920) és a weimari alkotmány (1919). Weimar káros befolyása az osztrák alkotmányra	121

KÖNCZÖL MIKLÓS	
Nehézségek és nehéz esetek. Szánalom az érvelésben	137
PAKSY MÁTÉ	
Purizmus az építészetben és a jogtudományban: Le Corbusier modulor-tana és a chandigarhi Legfelső Bíróság	153
SÓLYOM PÉTER	
Az általános államelmélet egy lehetősége: államelmélet mint kultúratudomány	177
SZERLETICS ANTAL	
Jogok, jogosultságok, emberi jogok. A jogosultság-fogalom és az emberi jogok igazolásának lehetséges kapcsolódási pontjairól	193
TATTAY SZILÁRD	
A politika mint művészi alkotás. Adalékok Ambrogio Lorenzetti békeallegóriájának értelmezéséhez	213
Az ünnepelt e kötetben hivatkozott művei	229

Bevezetés

Jelen ünnepi kötet a 65. születésnapját ünneplő Takács Péter egyetemi oktatói tevékenységéhez leginkább tanítványként kötődő szerzők tudományos közleményeit tartalmazza. Egy szerző kivételével mindegyikünk a tudományos pályát választotta (ittthon vagy külföldön), és sokunk számára maga az ünnepelt volt a jogászi hivatás mint tudományos oktatási-kutatási tevékenység melletti döntés oka. Tudósi és oktatói magatartásmintákat tanultunk tőle, amelyeket több-kevesebb sikerrel azóta igyekszünk követni. Ezért mindannyian végtelesen hálásak vagyunk neki. Érdekességként megemlítjük, hogy akik e könyvet készítettük, most annyi idősek vagyunk, mint amennyi az ünnepelt volt akkor, amikor államtan és jogelmélet tárgyakra tanított bennünket. Ismerve valamelyest őt, valamint kiterjedt, sikeres pályára állt tanítványi körét, engedje meg a kedves Olvasó, hogy az ünnepeltet az arisztotelészi értelemben vett tudósnek nevezzük, akinek olyannyira színvonalas az oktatási tevékenysége, hogy az már önmagában is tudományos kiválóságnak számít. Ezért, e miatt az erény miatt választottuk – az ünnepelthez hasonlóan, aki mottóként használta¹ – jelen kötet címéül a *Metafizikából* is jól ismert gondolatot, amely szerint a tanítani tudás képessége a tudás igazi jele.²

Talán nem mindegyikünk, de bizonyosan sokan vannak köztünk, akiknek a filozófiai műveltségét is Péter előadásai alapozták meg. Péter ritkán büszkélkedett a filozófiai végzettségével, amit a jogi diplomája után szerzett meg, ám az tudott dolog volt, hogy pályája kezdetén érdeklődése rögtön Arisztotelész felé fordult,³ olyan időkben, amikor sem az antik állambölcselet, sem pedig az interdiszcipli-

¹ Takács Péter: Az ígélet földje, *Valóság* 42 (1999) 60.

² Arisztotelész: *Metafizika*, 981b. (Metafizika. ford.: Halasy-Nagy József. In: Filozófiatörténeti szöveggyűjtemény. I–II. Szerk.: Simon Endre. Bp. Tankönyvkiadó, 1958. és 1960., I. köt. 100.o.: Általában annak, hogy tud-e valaki, vagy sem, a tanítani tudás a jele.)

³ Takács Péter: Aristoteles politika-elmélete és az antik polisz, *Publicationes Universitatis Miskolciensis Sectio Juridica et Politica* 2 (1987) 159–195., Takács Péter: A politikai és jogi konstrukciók megalapozottságának kérdése Arisztotelész Politikájában, *Magyar Filozófiai Szemle* 30 (1986) 3–4., 307–325., Takács Péter: A politikai és jogi rendszerek axiológiai megalapozottságának problémája Arisztotelész Politikájában, in Mezey Barna, Dunay Pál (szerk.) *Fiatal Oktatók Műhelytanulmányai*. 8. kötet Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1985. 191–225.

naritás nem volt divatos. Péter kandidátusi értekezése az igazságosság-elméletekről készült,⁴ és ez a téma egyáltalán nem tette népszerűvé a „tudományos szocializmus” égisze alatt szocializálódott akadémiai jogászok körében. Alapvetően republikánus politikai meggyőződését Péter sosem rejtette véka alá – feltéve, hogy valaki erre kíváncsian rákérdezett. Még kevesebben tudják sajnos, hogy a Kádár-rendszer idején Péter szoros viszonyt ápolt a lengyel demokratikus ellenzékkel, s hogy ezért ki volt téve a rendszer zaklatásainak. Péter politikai meggyőződése mindazonáltal teljes mértékben rejtve maradt az egyetemi hallgatók számára, és a saját érték-felfogásának relevanciáját Max Weberre hivatkozva próbálta tudósként relativizálni.

Péter aprólékosan kidolgozott jogi, jogfilozófiai, államtani és politikaelméleti munkái elsősorban monográfiaértékű tankönyvekben,⁵ példászerűen igényes eszmetörténeti áttekintések⁶ és rövidebb-hosszabb könyvismertetések⁷ formájában

⁴ Takács Péter: *Igazságosság-elméletek – történeti nézőpontból*, Kandidátusi értekezés, 1991.

⁵ Pl. Egresi Katalin, Pongrácz Alex, Szigeti Péter, Takács Péter: *Államelmélet*, Győr: Széchenyi István Egyetem ÁJK 2016. 311., Takács Péter, H. Szilágyi István, Fekete Balázs (szerk.): *Államelmélet: Fejezetek és előadások az állam általános elmélete köréből*, Budapest: SzIT 2012. 404., Takács Péter (szerk.): *Államelmélet: Az államelmélet, az állambölcselet és a politikai filozófia történetének vázlata*, Miskolc: Miskolci Egyetem, Jogtörténeti és Jogelméleti Intézet 1994. 205., Takács Péter: *Bevezetés a jogbölcseleti gondolkodás történetébe*, Miskolc: Miskolci Egyetem 1994., Takács Péter (szerk.): *Előadások az államelmélet, az állambölcselet és a politikai filozófia köréből*, Miskolc: Miskolci Egyetemi Kiadó 1993. 249.

⁶ Takács Péter: Autokrácia és autoriter rezsim: Észrevételek két osztályozó kategória jelentéséhez és használatához, in Takács Péter (szerk.) *Unitas multiplex: Ünnepi tanulmányok Szigeti Péter 65. születésnapjára*, Budapest–Győr: Gondolat Kiadó 2017. 385–410., Takács Péter: A közjő, a közakarat és a közérdek az állam kontextusában, in Lapsánszky András, Smuk Péter, Szigeti, Péter (szerk.): *Köz/érdek: Elméleti és szakjogi megoldások egy klasszikus problémára*, Budapest: Gondolat 2017. 50–67., Takács Péter: Az alkotmány legitimitása, *Alkotmánybírói Szemle* 2 (2011). 1. 58–65., Takács Péter: A szuverenitás mint az állam fogalmi megragadásának kategóriája, in Cserny Ákos (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Rácz Attila 75. születésnapjára*, Budapest: Nemzeti Köszölgálati és Tankönyvkiadó 2013. 549–569., Takács Péter: A közjő, in Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor, Varga Csaba (szerk.): *Iustum, Aequum, Salutare: Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére*, Budapest: Osiris Kiadó 1998. 269–276., Takács Péter: Az állam politikai fogalma, in Cs. Kiss Lajos (szerk.): *Carl Schmitt jogtudománya. Tanulmányok Carl Schmitt-ről*, Budapest: Gondolat Kiadó 2004. 168–180., Takács Péter: A jacksoni Amerika – magyar és francia szemmel. Bölöni Farkas Sándor és Alexis de Tocqueville társadalomszemlélete, *Politika-Tudomány* 2 (1988) 60–76.

⁷ Takács Péter: *Politika & per – politikai per?*, *Politikatudományi Szemle* (2010) 3. 143–152., Takács Péter: „És mi van, ha mégis minden jogász ördög?” Jogelmélet, jogdogmatika, jogpolitika, *Acta Facultatis Politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae* (2008) [2009] Tom. XLV. 253–265., Takács Péter: Történetek és tradíciók. Könyvszemle Arcz Ilona: A politikai tudományok oktatása a Budapesti Egyetem (ELTE) Jogi Karán és elődöntményeiben c. munkájáról, *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae* 41 (2005) 335–342., Takács Péter: A személyes és a rendbe öntött igazságosság szintézise, *BUKSZ Budapesti Könyvszemle* 8 (1996) 420–427., Takács Péter: Fuite en avant. Heller Ágnes: Az igazságosságon túl, *BUKSZ Budapesti Könyvszemle* (1992) 4, 54–62., Takács Péter: A közösségi élet hume-i filozófiája (könyvszemle D. W. Livingstone: *Hume’s Philosophy of Common Life* című művéről), *Filozófiai Figyelő* 13 (1991) 305–311., Takács Péter: H. D. Thoreau: A polgári engedetlenség iránti kötelezettségről. A gazdaságról, *BUKSZ Budapesti Könyvszemle* (1990) 2. 487–489., Takács Péter: Schlett István: Eötvös József című könyvéről, *Politika-Tudomány* 1 (1988) 140–144.

jelentek meg. Frissebb tanulmányai pedig a jog és nyelv,⁸ valamint a jog és művészet⁹ határterületein kalandozó tudományos közlemények. Bár az előbb említett művek elsődleges olvasója az egyetemi hallgatóság, a szakmai közösség tagjai is rendszeresen reflexió tárgyává teszik mindazt, ami az ünnepeelt szerzőségét dicséri. Így 2011-ben Miskolcon egy önálló konferenciaszekció értékelt és vitatta meg Péter államtanának legfontosabb módszertani keretét kitevő, neokantiánus filozófiai gyökerekből is táplálkozó szinoptikus elméletét. E tan szerint a kutató a jogot és az államot mint tényeket folyamatosan egybe kell vesse az azoknak tulajdonított értékekkel. Péter eszmetörténeti írásai viszont a kantianizmus helyett főképpen a magyar politikai gondolkodás történetéből jól ismert Eötvös-féle „uralgó eszmékre” koncentrálnak.¹⁰ Az állam, a jog, a politika – mindezen fogalmak az eszmetörténeti elemzés fényében nyerhetik el tehát elsődleges értelmüket Takács Péter eszmetörténeti univerzumában. *Historia est magistra vitae*. Ez az eszmetörténeti megközelítés pedig akár annak a számára is érdekes lehet, aki nem a katedrán hall a politikáról, de érdeklődése a joguralom és a jogállamiság mibenléte felé fordul. Ekkor az a legjobb, ha az ünnepeelt konceptuális és történeti szempontokat egyszerre érvényre juttató, e fogalmak lehetséges jelentéseit bemutató *Joguralom és jogállam* című szöveggyűjteményével kezdi meg e politikai diskurzus felfedezését.¹¹ A jogállamiságról, annak jogelméleti vonatkozásairól – Szigeti Péterrel mint szerzőtárrsal együtt – egy széles körben forgatott könyvet is írt az ünnepeelt.¹² Mindazonáltal Péter ezzel párhuzamos vonzódása a történetiségtől mentes analitikus politika- és erkölcselmélet iránt – amelyben nem a kordivat, hanem az oxfordi egyetemen egykor eltöltött két szemeszter játszott szerepet – mérsékelni tudta abban, hogy minden jogi és politikai fogalom mögött egyedül a történelmet sejtse és kutassa. Két munka is árulkodik az ünnepeelt *sub specie aeternitatis* konceptuális

⁸ Takács Péter: A rózsza neve: *Magyar Köztársaság: Az államok nevééről és a magyar állam átnevezéséről*, Budapest: Gondolat 2015. 227., Takács Péter: Neveden szólítottalak, enyém vagy...: A magyar állam átnevezése, in Szabó Miklós (szerk.): *A jog nyelvi dimenziója*, Miskolc: Bíbor Kiadó 2015. 139–166., Takács Péter: Az államok nevééről, *Állam- és jogtudomány* 56 (2015) 1. 44–74.

⁹ Takács Péter: A Guernica keletkezése és utóélete, *Ezredvég* 26 (2016) 3. 99–102., Takács Péter: A félbehagyott jogtudomány: Raffaello freskója a Stanza della Segnatura-ban, in Fejes Zsuzsanna, Török Bernát (szerk.): *Suum cuique: Ünnepi tanulmányok Paczolay Péter 60. születésnapja tiszteletére*, Szeged: Pólay Elemér Alapítvány 2016. 204–220., Takács Péter: Ruttkay György: Egy jogász-festőművész élete és munkássága. Két világ, két úr – két élet?, *Miskolci Jogi Szemle* (2013) 2. 5–22., Takács Péter: Picasso politikai színei, in Fekete Balázs, H. Szilágyi István, Nagy Tamás (szerk.): *Iustitia mesél: tanulmányok a „jog és irodalom” köréből*, Budapest: SZIT 2013. 147–176.

¹⁰ Takács Péter: Az uralkodó eszmék és hatásuk az államra, in Egresi Katalin, Pongrácz Alex, Szigeti Péter, Takács Péter: *Államelmélet*, Győr: Széchenyi István Egyetem ÁJK 2016. 104–192., Takács Péter: The impact of ruling ideas of the 19th and 20th centuries upon the structure and activities of modern states, in *Annales Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica* Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2004. 235–242.

¹¹ Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam: Antológia a Rule of Law és a Rechtsstaat irodalmának köréből*, Budapest: Tempus Magyarországi Iroda 1995. 329.

¹² Szigeti Péter, Takács Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Budapest: Napvilág Kiadó 1998. 296.

igényességéről. Az egyik a John Austinról és az analitikai jogelméletéről megírt habilitációs könyve,¹³ a másik pedig Herbert Hart neves vitapartnere, Lon Fuller hatásáról árulkodó, a jogászi érvelés változatos formáit felsorakoztató *Nehéz jogi esetek* című jogesetgyűjteménye.¹⁴ A magyar analitikai jogtudományra fókuszáló eszmetörténet-írási gyümölcse Péter Somló Bódog életművét bemutató változatos publikációsorozata.¹⁵ Az angolszász klasszikusok, köztük Hume,¹⁶ Bodenheimer,¹⁷ Hart¹⁸ műveinek és más jogfilozófusok írásainak magyar nyelvű megjelenítése¹⁹, a magyar fordítások ellenőrzése,²⁰ azaz a szak- és kontrollfordítói tevékenység ugyancsak segíthetett az ünnepeletnek abban, hogy a perspektívákat, a módszertanokat és a stílusokat is reflektáltan ötvözni és váltogatni tudja. Ezeket a szakfordításokat a mai napig használják a filozófusképzésben is, nem csak a jogi felsőoktatásban.

¹³ Takács Péter: *John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete*, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2010. 84.

¹⁴ Takács Péter: *Nehéz jogi esetek. Jogelmélet és jogászi érvelés*, Budapest: Napvilág Kiadó 2000. 399., Takács Péter: *Jogelméleti jogesetek. Kísérleti jellegű oktatási segédlet*, Budapest: Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Állam- és Jogelméleti Tanszék 1994. 183.

¹⁵ Takács Péter: Felix Somló's Three Theories of State, *Acta Juridica Hungarica* 59 (2018) 2. 216–227., Takács Péter: Szladits Károly levelei Somló Bódoghoz. Sajtó alá rendezte, bevezetővel és jegyzetekkel ellátta: Takács Péter, 14 *IAS XIV* 3, 277–323., Takács Péter: Dokumentumok Somló Bódog életéből, in Révész Béla (szerk.): *A szegedi jogbölcseleti iskola alapítója: Horváth Barna emlékkönyv*, Szeged: Iurisperitus Bt. 2017. 185–200., Takács Péter: Az örökkévalóság vagy a pillanat nézőpontjából? Somló Bódog, mint az államtudomány embere, *Acta Universitatis Sapientiae Legal Studies* 5 (2016) 2. 271–293., Takács Péter (szerk.): *Állambölcseleti töredék: Somló Bódog írásai és hátrahagyott jegyzetei egy megírni tervezett Állambölcseletből*, Budapest: Gondolat 2016. 264., Takács Péter: Somló Bódog jegyzetei Cicero állam- és jogbölcseletéről, *Állam- és Jogtudomány* 57 (2016) 1. 72–87., Takács Péter (szerk.): *Somló Bódog: Jogbölcselet. A Juristische Grundlehre kivonata (Budapest: Grill, 1920)* Miskolc: Bíbor Kiadó 1995.

¹⁶ Takács, Péter (szerk.): *David Hume összes esszéi I-II*, Budapest: Atlantisz Könyvkiadó 1992. 298.

¹⁷ Edgar Bodenheimer: *Bevezetés a jogbölcselet történetébe*, 2. kiadás, Miskolc: Miskolci Egyetem 1994. 1–3. fejezet, 5–42.

¹⁸ H. L. A. Hart: A jogi érvelés problémái, *Jogesetek Magyarázata* 1 (2010) 3. 87–94., H. L. A. Hart: *A jog fogalma* ford. (és a válogatott irodalom jegyzékét összeállította) Takács Péter, Budapest: Osiris 1995. 375.

¹⁹ Gustav Radbruch: Öt perc jogfilozófia, in Szabó Miklós (szerk.): *Fejezetek a jogbölcseleti gondolkodás történetéből*, Miskolc: Bíbor Kiadó 1997. 126–128., F. A. Hayek, R. Scruton, J. Raz, R. Dworkin, J. Finnis, F. Neumann, G. Sartori, M. Oakshott és J. Shklar tanulmányainak fordítása. Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam. Antológia a Rechtsstaat és a Rule of Law irodalmának köréből*, Budapest: ELTE ÁJK, Tempus 1995. 331.

²⁰ John Milton, Daniel Defoe, John Ashgill, Joseph Addison, Thomas Gordon és Hohn Trechard, William Blackstone, Jeremy Bentham, James Mill, Walter Bagehot, James F. Stephen, Albert Venn Dicey, John B. Bury és Graham Wallas, valamint Benjamin Franklin, John Adams, Tunis Wortman, Nathaniel P. Rogers, Robert Ingersoll, Fabian Franklin, Henry Schofield, Francis Hackett, James Parker Hall és Oliver Wendell Holmes szövegei magyar fordításának szakmai ellenőrzése. Reményi Édua, Koltay András (szerk.): *A szólásszabadság káprázata. A szólásszabadság brit, amerikai és francia klasszikusainak szöveggyűjteménye*, Budapest: Wolters Kluwer 2017. 296., John Rawls: *Az igazságság elmélete*, ford. Krokovay Zsolt, Budapest: Osiris 1996. 735., Catharine MacKinnon: *Feminizmus, marxizmus, módszer és az állam: úton a feminista jogelmélet felé*, in Szabadfalvi József (szerk.): *Mai angol-amerikai jogelméleti törekvések*, Miskolc: Bíbor Kiadó 1996. 127–154.

Ha egyetemi éveink alatt a jogelmélet és az államtan számunkra, joghallgatók számára intellektuális értelemben az ígéret földjének tűnt, az nem kis részben az ünnepelt példaszerű és maradandónak bizonyuló munkájának köszönhető. Ami a szakmai igényességet illeti, nemcsak a kollégáknak, hanem a hallgatóknak is nyilvánvaló volt, hogy Takács Péter tankönyvfejezetei mögött rengeteg értő és áldozatos munka van. Sokan emlékszünk még arra az igényességét sugalló figyelmeztetésére, hogy egy tankönyvben leírt – például Hobbesról szóló – bekezdés mögött legalább két-három, de inkább fél tucat elolvasott szakirodalmi munkának illik állnia. S aki közelebről is ismeri Takács Péter szellemi műhelyét, az tudja, hogy ezek a hivatkozások és olvasmányélmények, többnyire tipográfiailag rejtetten, de ott vannak minden bekezdése, állítása, érve és értékelése mögött. Azt pedig az egyetemi hallgatók nem is sejtették, hogy a tankönyvek láthatatlanná tett jegyzetapparátusa azért nem látható, mert az ünnepelt nem kívánta ezzel próbára tenni olvasói szellemi tűrőképességét. Arról, hogy a tankönyvek írását ideális körülmények között milyen elmélyült kutatás kellene, hogy megalapozza, a javarészt egyetemi hallgatók bevonásával, háromévnnyi munkával Péter irányítása alatt elkészült közel ezer oldalas Államtan című szöveggyűjtemény tanúskodik.²¹ Az elméleti érdeklődésű vagy legalábbis jó idegen nyelvi kompetenciával rendelkező joghallgatók kitüntetésnek érezték a megelőlegezett bizalmat, a szárnypróbálgatások és első kísérletek iránti türelmet, s az ennek nyomán kibontakozó autonómiát és szinte egyenrangú együttműködést. Ugyancsak nehezen feledhető az a munkával szembeni alázatot tükröző figyelmeztetése, hogy csak a nyomdába elküldött kézirat tekinthető véglegesen lezártnak. És hogy természetesen az sem „kész”, hanem csupán egy ponton „abbahagyott”. Miként a saját, tökéletlen publikációink mutatják, e bölcs intelmet nehéz feledni, még ha nehéz is a gyakorlati életben figyelembe venni, hiszen az akadémiai szférában általában a *publish or perish* elv jut érvényre.

Péter nemcsak *doktorvater*ként, hanem kollégaként is példaadó. „A valódi autoritás nem szorul rá, hogy autoriter módon lépjen fel” – írja államelméleti *magnum opus*ában Gadamert idézve,²² és ez a megállapítás munkatársként és vezetőként egyaránt jól jellemzi az ünnepeltet, aki az intézményi hierarchia kihasználása helyett mindig a kollégákkal való kölcsönös együttműködést igyekszik előtérbe helyezni. Teheti mindezt azért, mert tekintélye – bár ő maga valószínűleg szerényen tiltakozna a ‘tekintély’ szó használata ellen – nem pozíciójából, hanem szakmai hozzáértéséből és emberi kvalitásaiból fakad. Péter számára mindig fontos volt egy olyan szabad és nyugodt, egyetemhez méltó munkahelyi légkör megteremtése, ami lehetővé teszi a kollégák számára az egyéni kutatásban való elmélyülést, ugyanakkor nem jelent egyet a tudomány elefántcsonttornyába való

²¹ Takács Péter (szerk.): *Államtan: írások a XX. századi általános államtudomány köréből*, Budapest: SzIT 2003. 962.

²² Takács Péter: *Államtan. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből. Az állam általános sajátosságai*, Budapest: Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011. 142.

bezárkózással. Mint minden jó vezető, tisztában van azzal, hogy egy jó hangulatú munkahelyhez a szakmai eszmecserek és a mindennapos oktatási feladatok rutinja mellett hozzátartozik az is, hogy olykor egy pillanatra megálljunk, és egy kávé vagy tea mellett elbeszélgessünk az élet apró-cseprő dolgairól. Ajtaja – szó szerinti és átvitt értelemben egyaránt – nyitva áll kollégái és tanítványai előtt, és személye példamutató abban is, hogy miként kell barátságos érdeklődéssel és előítéletektől mentesen fordulni bárkihez, aki szakmai ügyben felkeresi, legyen szó egyszerű egyetemi hallgatóról, külföldről hazatérő doktoranduszról, nyugdíjas oktatókollégáról vagy az utcáról betérő, tudományos ambíciókkal rendelkező lelkes „műkedvelőről”. Végezetül sokatmondó az a Voltaire *Candide*-jéből kölcsönzött kedvelt fordulata is, amellyel a vele folytatott, jó kedélyű beszélgetéseket gyakran le szokta zárni: „Műveljük kertjeinket!”²³

* * *

A kötetben szereplő tizenegy tanulmány olyan kérdéseket jár körbe, amelyek az ünnepeltet is foglalkoztatták s máig foglalkoztatják. Így az elmélettörténet és a módszertan kérdései mellett érintik a jog gyakorlatának és intézményeinek a retorikával és a művészettel határos területeit, továbbá a jog- és politikaelmélet olyan tartalmi és a közjoggal határos kérdéseit is, mint a jogállamiság, az alkotmányosság és az emberi jogok. A kötet létrejöttének támogatásáért köszönettel tartozunk a Gondolat Kiadónak, valamint a finanszírozásban részt vevő felsőoktatási intézményeknek.

Aberdeen–Budapest–Chartres–Salzburg, 2020. június 3.

A szerkesztők:

Cserne Péter, Jakab András, Paksy Máté, Szerletics Antal és Tattay Szilárd

²³ Voltaire: *Candide, avagy az optimista világnézet*, ford. Kemény Gábor, Békéscsaba: Tevan 1924. 30. fejezet.

Szerzők

Cserne Péter reader, Aberdeeni Egyetem

Garai Borbála jogász, 2012-től 2020-ig az Európai Bizottság korrupcióellenes szakértője, jelenleg az Igazságügyi Minisztérium munkatársa

Gárdos-Orosz Fruzsina tudományos főmunkatárs, intézetigazgató, Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet; egyetemi docens, Eötvös Loránd Tudományegyetem, Állam és Jogtudományi Kar

Gerencsér Balázs Szabolcs egyetemi docens, az Erekly István Közjogi Kutatóközpont igazgatója, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Közigazgatási Jogi Tanszék
Györfi Tamás egyetemi tanár, Aberdeeni Egyetem

Jakab András egyetemi professzor, Salzburgi Egyetem, Közjogi Intézet

Könczöl Miklós egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jobbölcséleti Tanszék; tudományos munkatárs, Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Paksy Máté kutató, Nanterre-i Egyetem, Jogelméleti Tanszék, Párizs

Sólyom Péter tanszékvezető egyetemi docens, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Alkotmányjogi Tanszék

Szerletics Antal adjunktus, Nemzeti Közszerológati Egyetem, Kormányzástani és Közpolitikai Tanszék

Tattay Szilárd egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Jobbölcséleti Tanszék

Szinkretizmus, szintézis, szinopszis – metaelméleti stratégiák a magánjogban

CSERNE PÉTER

Vajon hogyan lehet különféle jogelméleti hagyományok és iskolák nézeteit összhangba hozni, összeegyeztetni, egybenézni egymással, lehetőleg ismeretelméleti és módszertani hibák nélkül? Hogyan járjunk el, ha el akarjuk kerülni a Weber, Jellinek majd Kelsen által kárhozott „módszerszinkretizmust”;¹ nem bízunk a szintézis lehetőségében; netán Horváth Barna nyomán² lehetségesnek tartjuk az eltérő ismeretelméleti szempontok és/vagy tartalmi értékek egybenzését vagy szinopszisát?

Ilyesféle metaelméleti kérdésekkel Takács Péter több alkalommal is foglalkozott explicit módon, például az uralkodó eszmékről szóló habilitációs előadásában, *A modern állam elmélete* című összefoglaló művének bevezető fejezetében, valamint a 2011-es miskolci államelméleti konferencián elmondott vitaindító előadásában. Tágabb értelemben idetartozik az is, ahogyan Takács Péter az általa jegyzett legtöbb tananyagban a lehetséges elméleti paradigmák és értékválasztások sokféleségének kiegyensúlyozott bemutatására vállalkozik. Az ezekből, valamint munkáinak implicit állásfoglalásaiból kibontakozó válasz inspirálja jelen tanulmányt is,

¹ Hans Kelsen: *Veröffentlichte Schriften 1911–1917*, szerk. Matthias Jestaedt. Tübingen: Mohr Siebeck 2010. 227, 539. A szinkretizmus kifejezést, alighanem Max Weber „objektivitás”-tanulmányának eredetileg Gustav Schmollert kritizáló szóhasználata nyomán (Max Weber: Die „Objektivität” sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer Erkenntnis, *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* 19 (1904) 27, magyarul: Max Weber: A társadalomtudományos és társadalompolitikai megismerés „objektivitása” in uő: *Tanulmányok*. Budapest: Osiris 1998, 12) Georg Jellinek közvetítésével vette át, s használta, módosított értelemben Kelsen. Lásd még Stanley L. Paulson: Konstruktivismus, Methodendualismus und Zurechnung im Frühwerk Hans Kelsens *Archiv des öffentlichen Rechts* 124 (1999) 631–657.

² Horváth Barna: *Jogszociológia. A jog társadalom- és történelemelméletének problémái*, ford. Zsidai Ágnes, Budapest: Osiris 1995. 118–121.

amely ugyanezt a metaelméleti és módszertani kérdést a jogelmélet egy másik területének példáján keresztül igyekszik megválaszolni vagy legalábbis megvilágítani.

Kutatásaim során hasonló tapasztalatra jutottam, mint ami alighanem egy szinoptikus államelmélet kidolgozását is motiválhatja, vagyis, hogy az elméletek ugyan gyakran a konfrontáció révén nyerik el legmeggyőzőbb megfogalmazásukat, ám legalább ugyanilyen gyakori az is, hogy a konfrontáció túlfeszített retorikája élesebbnek mutatja a szembeállítást, mint amilyen az valójában. A legjobb példa erre alighanem a természetjogi elméletek és a jogpozitivismus szembeállítása.

Nem világos azonban, hogyan járjunk el módszeresen az egymással összeegyeztethetetlennek tűnő elméletek egymásra vonatkoztatott értelmezése során. Az alábbiakban a magánjogtudományban vizsgálom meg a szinopsis lehetőségét, pontosabban azt, hogy milyen metaelméleti pozíciók lehetségesek a magánjog természetéről szóló, egymásnak legalább látszólag ellentmondó elméletek összeegyeztetésére – abban a reményben, hogy *mutatis mutandis* alkalmazhatjuk a tanulságokat az államelméletben is.³

Célom tehát azoknak a metaelméleti stratégiáknak a rendszerezése, amelyek révén az ugyanazon tárgyra, esetünkben a magánjog természetére (struktúrájára, funkciójára, stb.), vonatkozó elméleti vizsgálódások kapcsolatba hozhatók egymással. Ezen a ponton egyelőre tudatosan a „kapcsolatba hozás” homályos kifejezését használom; a későbbiekben igyekszem bemutatni az elméletek egymás alá-fölrendelésének, tematikus munkamegosztásának, egymásból való levezetésének stb. lehetőségeit. Ebben az értelemben a szinopsis nem más, mint a metaelméleti stratégiák egyik esete vagy típusa.

Mármost a szinoptikus módszer, amelyben leírás és értékelés, valóság és ideál stb. mintegy a dolog természetének megfelelően fonódik össze, kapcsolódik, s ha Horváth Barnának igaza van, nem is véletlenül kapcsolódik, a jogász tevékenységhez és szemlélethez. Akár elfogadjuk a szinoptikus módszert az állam vagy a hatalom fogalmának explikációja esetében, akár nem, fontos kérdés, hogy vajon az elméleti fogalomalkotásnak mennyire kell kapcsolódnia a jogász, vagyis jogdogmatikai terminológiához.⁴

³ Meglehet, az ünnepeelt magát a kérdésfeltevést is túlzott elméletieskedésnek tartja. Ha így áll a helyzet, akkor türelmes elnézésére számítok. Örömmel iktatom ide azt a személyes megjegyzést is, hogy rendkívül hálás vagyok azért a bizalomért és nagyvonalúságért, amivel Takács Péter immár húsz éve, még joghallgató koromban bevont az általa szerkesztett államelméleti szöveggyűjtemény fordításába, sőt felkért a válogatásban való közreműködésre is – ennek nyomán jelenhetett meg három Nobel-díjas közgazdász egy-egy államelméleti szövegének magyar fordítása –, később pedig doktori témavezetőként, majd tapasztalt kollégaként támogatott, bátorított a tudományos pályán való elindulásban.

⁴ A kérdést látszólag fordított irányból, de a mi számunkra is relevánsan elemzi Oliver Lepsius: Braucht das Verfassungsrecht eine Theorie des Staates? Eine deutsche Perspektive: Von der Staatstheorie zur Theorie der Herrschaftsformen, *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 31 (2004) 370–381.

Ez a kérdés különösen élesen vetődik fel azoknál az elméleteknél, amelyek tárgya kifejezetten a jogászai praxisban határozódik meg. Némileg eltérő a helyzet az állam- vagy politikaelméleti gondolkodás esetében, hiszen ott másféle gyakorlatok fogalomhasználata is releváns lehet. A kapcsolódás mikéntje külön elemzést igényel és nyer Takács Péter államelméletében, amely bevallottan kapcsolódik az általános államtan eredetileg a német politikai-jogi egységesítést elméletileg alátámasztó, majd pedig a megszülető pozitív közjogban lehorgonyzott, de mindenképp jogászias hagyományához. Tágabb értelemben itt a megértő társadalomtudományok és a hermeneutikai jellegű értelmező elméletek egyik módszertani kérdéséről van szó, mégpedig arról, hogy a releváns szereplők „közfelfogásának” mekkora szerepe van a vizsgálódás tárgyának kijelölésében.

A magánjogelméletben első ránézésre nyilvánvalóan az a helyzet, hogy az elmélet kiindulópontja és tárgya a jogi praxis és dogmatikai diskurzus által meghatározott artefaktum.⁵ Mint egy a „különös” jogelméletekről (*special jurisprudence*) vagyis az egyes jogterületek elméleti vizsgálatáról szóló friss tanulmány⁶ érvel, ezen elméletek célja egy konvencionálisan, vagyis a joggyakorlat és jogi dogmatika útján meghatározott „különös” jogterület elméleti megvilágítása. Vagyis azt, hogy minek az elmélete például a magánjog vagy az antidiszkriminációs jog elmélete, s egyáltalán van-e ilyen, azok a változó és konvencionális kritériumok határozzák meg, amelyek szerint maga a joggyakorlat, valamint az arra reflektáló jogdogmatikai diskurzus, időben változó és jogrendszerenként eltérő módon szerveződik, ideértve az egyes jogterületek önállósága körüli vitákat is. Mindez együtt lesz az elméleti reflexió kiindulópontja. Egyúttal ez az a pont, ahonnan kezdve gondolatmenetem a magánjog elméleteire fókuszál. Úgy vélem azonban, hogy fejtegetéseim nagy része, a tárgy meghatározásának itt jelzett különbségén túl, tágabb körben is releváns.

⁵ Az itt vizsgált konkrét esetben persze, mivel elsősorban az angol-amerikai elméleti vitákra reflektálok, külön kérdés lehet, hogy a „magánjog” vajon dogmatikai értelemben jól körülhatárolt és kellően egységes terület-e. A jogi oktatás és tankönyvírás legtöbbször speciálisabb területekre (szerződési jog, kártérítési jog, tulajdonjog, stb.) koncentrál. Ehhez hasonló felosztást persze a kontinentális jogrendszerek is alkalmaznak a magánjogon belül, ott mégsem ritka az átfogó kategóriának a *common law* országok gyakorlatától idegen, jogdogmatikai használata. Természetesen az elméletalkotók, elsősorban filozófiai orientációjuk vagy ambícióik folytán, gyakran lépnek fel a *common law* országokban is azzal az igénnyel, hogy a magánjog általános elméletét fogalmazzák meg; általánosat abban az értelemben, hogy az a teljes magánjogra kiterjed, s abban az előzőtől független értelemben is, hogy nem egy meghatározott jogrendszer gyakorlatára reflektálnak csupán. Ez utóbbi kérdésre alább visszatérek.

⁶ Tarun Khaitan és Sandy Steel: *Theorising Areas of Law* [kézirat, 2019. október 4., <https://ssrn.com/abstract=3464432>].

1. A MAGÁNJOGELMÉLETEK KÉT TÁBORA

Az alábbiakban a magánjogelmélet területén zajló vitákat leegyszerűsítve úgy rekonstruálom, mint két elméletcsalád, a „közgazdasági” és a „morális” elméletek közötti vitát. Ez a szembenállás viszonylag jól leírja az angol nyelvű szakirodalomban az utóbbi mintegy harminc-negyven évben megfigyelhető szembenállást. Természetesen, mint minden leegyszerűsítés, figyelmen kívül hagy más tendenciákat, valamint a két elméletcsaládon belüli különbségeket. Ez utóbbi, „családon belüli” ellentétek a jelen kontextusban másodlagosak a lényegi szembenálláshoz képest. Maga a szembenállás azonban többféle módon fogalmazható meg, s amint az alábbiakban közelebbről megvizsgáljuk ezeket a megfogalmazásokat, kiderül, hogy ezen fényében a két tábor közötti frontvonal sem ugyanott húzódik. Az alábbi elemzés feladata többek között éppen annak megállapítása, hogy milyen lényegi, tartalmi különbség rejlik a szembenállás mögött.

Bár vizsgálódásom metaelméleti, s nem tudományszociológiai vagy elmélet-történeti jellegű, annak érdekében, hogy a kontextus érthetőbb és e szembeállítás középpontba állítása legalábbis plauzibilis legyen, röviden ki kell térnem e két elméletcsalád szembenállásának kialakulására és jellegzetességeire.

A jog gazdasági elemzése, mint azt kritikusan is elismerik, az 1980-as évektől jelentős befolyásra tett szert az amerikai jogi oktatásban és jogtudományban egyaránt. Ez a befolyás különösen a magánjog területén érzékelhető. Az irányzat vonzereje és sikere, több más tényező mellett azon alapult, hogy a nagyrészt precedensekben megtestesülő, vagyis jogesetektől és viszonylag elszigetelt dogmatikai konstrukciókból álló magánjog számára olyan racionális értelmezési keretet kínált, amely a jog magatartás-befolyásoló (ösztönző) hatásaira és társadalmi jólétet befolyásoló funkciójára irányította a figyelmet. Mint Cooter és Ulen fogalmazott, ahogyan a nyúl Ausztráliában, úgy találta meg az ökológiai *niche*-t és hódította meg az amerikai jogi oktatást és jogtudományi gondolkodást a közgazdasági elemzés.⁷

Míg ötven évvel ezelőtt meglepően hangzott volna, hogy közgazdászoknak bármi mondanivalójuk lehetne (a jogászok számára) a kártérítési vagy a szerződési jogról, mára a helyzet alaposan megváltozott. Szinte nincs olyan magánjogi tárgyról írott jogi tankönyv, amely a tranzakciós költségek, a legolcsóbb kockázatviselő, a Pareto-hatékonyság vagy az aszimmetrikus információ fogalmát ne használná. Kis túlzással, ma már szinte nem találni olyan amerikai magánjogász professzort, aki – bármilyen elméleti vagy ideológiai elkötelezettségű legyen is egyébként – ne ér-

⁷ Robert Cooter és Thomas Ulen: *Jog és közgazdaságtan: Jogintézmények közgazdasági elemzése*, Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2005. 15.

tené s gyakran beszélné is ezt a nyelvet: a közgazdaságtan egy meghatározott változata, legalábbis a magánjogban, a *lingua franca americana* rangjára emelkedett.⁸

Ez az elmélet, természetéből adódóan nem csupán az amerikai jogra, s nem is csak a magánjogra alkalmazható, szerepe mégis itt vált a leginkább meghatározóvá. A *common law* világ jogelméletének egyik mesteri áttekintése szerint az elmélet fő vonzereje abban áll, hogy a korábbi káosz és határozatlanság helyére egy szikár elméletet állít, amely egyaránt ígér magyarázóerőt és bizonyos módon vonzó értékelési mércét.⁹ Ennek a *benthami* jogelméletre emlékeztető ambíciónak paradigmaticus kifejezése Richard Posner tézise a *common law* hatékonyságáról. Ez a tézis nemcsak magyarázza (pozitív vagy deskriptív értelmezés), hanem új struktúrába, szemléleti keretbe helyezi a *common law* szabályait (heurisztika), továbbá normatív értelemben igazolja is azokat. Más szóval, a jog közgazdasági elmélete egyaránt vállalkozik a bírósági döntések kimenetelének előrejelzésére, kínál normatív szempontokat a jogalkotó számára és tárja fel a jog egymástól látszólag távol eső területeit összekapcsoló és megalapozó gazdasági logikát.

A hatékonyság mint heurisztika a pozitív és normatív elemzés egyfajta ötvözeteként a jog szabályainak racionalizálást kínálja, s ezáltal kihívást intéz a hagyományos jogászai gondolkodással szemben. A JGE ugyanis a hagyományos jogászai gondolkodás által természetes vonatkoztatási keretnek tekintett fogalmi kategóriák és dogmatikai megkülönböztetések mögött, sőt helyett, a magánjog új struktúráját pillantja meg. Azáltal, hogy heurisztikus elemzési keretet nyújtva segít felfedezni a *common law* olykor archaikus eredetű szabályai, illetve történelmileg esetleges kategóriái mögött rejtett működési struktúrát (vagyis a jog tranzakciókat könnyítő és magatartás-befolyásoló, ösztönző szerepét), lehetővé teszi, hogy az elemző és a gyakorló jogász egyaránt könnyedén mozogjon a hagyományos jogterületek, illetve különböző jogrendszerek között.¹⁰

A közgazdasági elemzés tehát egy olyan magánjogelméletet implikál, amely szerint a magánjog természete annak „célja”, „funkciója” vagy „magyarázó elve”, vagyis a társadalmi jólét maximalizálása felől közelíthető meg legjobban. Ez a funkció a magánjog egyes területein speciálisabb megfogalmazást nyer: a kártérítési jogban például a balesetek összes társadalmi költségeinek (a megelőzés költségeinek, a káresetekben elszenvedett veszteségeknek és a kártérítési rendszer működési költségeinek együtt) minimalizálása formájában.

⁸ Részletes elemzésére lásd Cserne Péter: *Közgazdaságtan és jogfilozófia: Rendszertelen áttekintés a jog gazdasági elemzésének elméleti és módszertani alapjairól*, Budapest: Gondolat 2015, rövid összefoglalásként Cserne Péter: *A jog gazdasági elemzése*, in Jakab András és Sebők Miklós (szerk.): *Empirikus jogi tanulmányok. Paradigmák, módszertanok és alkalmazási területek* (Budapest: Osiris 2020 megjelenés előtt).

⁹ Gerald J. Postema: *Legal Philosophy in the Twentieth Century: The Common Law World*. Dordrecht: Springer 2011. 282.

¹⁰ Richard Posner: *Economic Analysis of Law*, New York: Aspen 1998. 272–273.

A káosz és meghatározatlanság diagnózisa persze másféle gyakorlati és elméleti válaszokat is előhívott. Különösen angol jogtudósok írnak, egyenesen büszkén, vagy egyfajta perverz elégedettséggel arról, hogy az egyes jogterületek esetjogát csak ábécérend szerint lehet értelmesen rendszerezni, vagy hogy egy „tort law” című tankönyvet csak a fedele, s nem a szerző által a joganyagra erőltetett elmélet tarthat egyben; így aztán felesleges, sőt nevetséges erőfeszítés is a „tort law” átfogó igazoló elméletét keresni.¹¹ Ez a válasz persze, noha időnként filozófiai igénnyel is megfogalmazódik,¹² inkább retorikai túlzásnak tűnik.

A jog gazdasági elemzésének amerikai sikerében többféle kihívás is rejlett a jogi oktatás, a joggyakorlat és a jogtudomány számára. Ami a kihívás intellektuális aspektusát illeti, a releváns válasz a jogfilozófia felől érkezett. Az 1990-es években, részben párhuzamosan más jogterületek filozófiai értelmezése mint gyakorlati filozófia iránti érdeklődés növekedésével, de legalább ennyire a közgazdasági elemzés előretörésére válaszul, virágzásnak indultak a magánjog filozófiai elméletei, olyan műveket eredményezve, mint Ernest Weinrib „formalista”, s elsősorban a kártérítési jogra fókuszáló elmélete,¹³ Peter Benson hegeliánus szerződési jogi elmélete,¹⁴ Arthur Ripstein kanti/rawlsi alapozású magánjog-filozófiája¹⁵ (mindhárom szerző Toronto jogi fakultásához kötődik), Jules Coleman neopragmatikus magánjogelmélete¹⁶ vagy a nemrég elhunyt két oxfordi jogtudós, Tony Honoré¹⁷ és John Gardner¹⁸ magánjogi írásai.

Ezek az elméletek, különböző hangsúlyokkal ugyan, de egyszerre törekszenek megérteni, megvilágítani, illetve igazolni, kritizálni a magánjog szabályait. Vitatkoznak egymással nem csak egyes jogforrások, rendszerint felsőbbírósági döntések, helyes értelmezéséről, a normatív igazolás erejéről és mikéntjéről stb. Heterogenitásuk ellenére összeköti ezeket az elméleteket az anti-szkepticizmus, vagyis az elméletalkotás lehetőségének komolyan vétele: egyrészt a magánjog hagyományos arisztotelészi, kanti, hegeli filozófiai igazolásainak újragondolása, másrészt

¹¹ Tony Weir: *An Introduction to Tort Law*, Oxford: Oxford University Press 1996. ix–x.

¹² Patterson például olyannyira szkeptikus azzal kapcsolatban, hogy „mivel járulhat hozzá a filozófia jogi gyakorlataink igazolásához”, hogy kijelenti, „olyasmi, hogy helyes szerződési jogi elmélet, nem létezik.” Ez azzal függ össze, hogy szerinte „[j]obb úgy tekinteni a szerződési jogra, mint egy folyamatban lévő és önmagát alakító kulturális tevékenységre, semmint egy dologra.” Dennis Patterson: *An Open Letter to Professor James Gordley*, *Wisconsin Law Review* 1991. 1432, 1436.

¹³ Ernest J Weinrib: *The Idea of Private Law*, 2. javított kiadás, Oxford: Oxford University 2012.

¹⁴ Peter Benson: *Justice in Transactions: A Theory of Contract Law*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press – Belknap Press 2019.

¹⁵ Arthur Ripstein: *Private Wrongs*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press 2016.

¹⁶ Jules L. Coleman: *Risks and Wrongs*, Cambridge: Cambridge University Press 1992. Uo.: *The Practice of Principle: In Defence of a Pragmatist Approach to Legal Theory*. Oxford: Oxford University Press 2001, I. rész.

¹⁷ Tony Honoré: *Responsibility and Fault*, Oxford, Portland: Hart Publishing 1999.

¹⁸ John Gardner: *From Personal Life to Private Law*, Oxford: Oxford University Press 2018 és uő.: *Torts and Other Wrongs*, Oxford: Oxford University Press 2019.

a *common law* gyakorlatában kikristályosodott szabályok és dogmatikai kategóriák erkölcsi elvek fényében való újraértelmezése. Különböző élességgel és mélységgel valamennyien bírálják a közgazdasági megközelítést, amiért az, úgymond torzképet fest a bilaterális kapcsolatokat erkölcs-igazságossági elvek szerint rendező magánjogról. A gazdasági elemzés különféle, pozitív, normatív, heurisztikus változatait legjobb esetben is úgy tekintik, mint egy külsődleges nézőpontot, amely képtelen számot adni a magánjog természetéről: fogalmi struktúrájáról, tartalmi elemeiről vagy *ex post* jellegéről.¹⁹ Nem tekintik viszont az amerikai joggyakorlathoz kötődő „anomáliának”, hanem mint érdemi elméleti riválissal néznek vele szembe.

Összefoglalva, a magánjogelmélet angol nyelvű irodalmát az utóbbi nagyjából három évtizedben egy önmagát erősítő polarizáció jellemzi: két, látszólag inkompatibilis elméleti megközelítés áll szemben egymással, vagy ahogyan Jody Kraus egy 2002-es áttekintő tanulmányában²⁰ fogalmazott, halad el egymás mellett, mint két hajó az éjszakában. A hasonlat persze sántít, mert igaz ugyan, hogy a két tábor között hosszú ideig ritka volt az érdemi párbeszéd, s a tudományos energiák a táboron belüli vitákra összpontosultak, az ezredforduló óta egyre több hibrid elméleti törekvés, valamint a szembenállás meghaladására tett egyéb javaslat is megfogalmazódott.

2. A SZEMBENÁLLÁS ALAPJAI

Mielőtt ezeket a metaelméleti stratégiákat rendszerezném, érdemes röviden áttekinteni az azzal kapcsolatos álláspontokat, hogy hol húzódik a releváns frontvonal a magánjogelméletek között. A vita rendezésének egyik kiinduló nehézsége ugyanis éppen abban áll, hogy a szembenállás alapjával kapcsolatban sincs egyetértés sem a felek közt, sem a tágabb szakirodalomban. A releváns oppozíciók közül a legfontosabbak talán a következők.

¹⁹ Ezekre a bírálatokra persze a közgazdasági elemzés képviselői hol defenzív, hol konstrukív válaszokat adnak, amint ezt alább látni fogjuk.

²⁰ Jody S. Kraus: *Philosophy of Contract Law* in Jules Coleman és Scott Shapiro (szerk.): *Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford: Oxford University Press 2002. 687.

instrumentális	expresszív
hatékonyság	kiegyenlítő igazságosság
jólét	autonómia
konzekvencializmus; a „jó” elmélete	deontológia; a „helyes” elmélete
személytelen cél-maximalizálás (preferenciák és költségek)	személyközi elszámoltathatóság (jogosultságok és kötelezettségek)
előrettekintő (<i>ex ante</i>)	hátratekintő (<i>ex post</i>)
funkcionalista	formalista
magyarázat	igazolás

Az első dichotómia, az instrumentális és expresszív elméletek szembeállítását a magánjog céljára vonatkozik és lényege a következő.²¹ Az instrumentális elméletek szerint a magánjog gyakorlatát valamilyen külső cél igazolja. A közgazdasági elmélet instrumentális jellegű, de ide tartoznak azok az elméletek is, amelyek szerint például a magánjog célja a társadalmi kockázatok méltányos elosztása. Az expresszív elmélet szerint viszont maga a gyakorlat testesít meg vagy fejez ki inherens elveket és értékeket. Ez utóbbi felfogás jó példája Weinrib elmélete²², aki szerint a magánjog olyan, mint a szerelem: nincs önmagán kívüli célja, vagy legalábbis nincs más célja, mint hogy magánjog legyen, vagyis kifejezze és formát adjon a kiegyenlítő igazságosságnak. Rossz típusú kérdést tesz fel tehát az, aki a magánjog célja felől érdeklődik. Ha például a törvényhozás valamilyen közpolitikai cél érdekében szabályozás alá vonja a formálisan egyenlő jogalanyok közti tranzakciókat, vagy egy bíróság az osztó igazságosság szempontjait próbálná érvényesíteni a kártérítés során, ezzel kilép a szó valódi értelmében vett magánjog köréből.

Ezt a fajta szembeállítást, s különösen a magánjog nem-instrumentális felfogását sokan bírálják; valójában a filozófiai magánjogelmélet legtöbb képviselője sem fogadja el. John Gardner például úgy érvelt, hogy a „közpolitikai technokraták” hangos, de elméletileg súlytalan próbálkozásaira válaszul nem érdemes olyan védőbástyák mögé visszavonulni, ahol nincs is értelmes élet. Hiba volna például lemondani arról, hogy a magánjogot legalábbis részben instrumentálisan fogjuk

²¹ Jules Coleman, Scott Hershovitz és Gabriel Mendlow: Theories of the Common Law of Torts, in Edward N. Zalta (szerk.): *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2015 Edition), <<https://plato.stanford.edu/archives/win2015/entries/tort-theories/>>.

²² Weinrib, *The Idea of Private Law*, 12.

fel, azaz mint kollektív erkölcsi – igazságossági – céljaink eszközeként szolgáló artefaktumot.²³

Így aztán – s ez a második típusú javaslat a frontvonal meghúzására – sokan két tartalmi érték vagy normatív elv szembeállításával operálnak: társadalmi hatékonyság *versus* kiegyenlítő igazságosság; jólét *versus* autonómia.²⁴ Mint alább látni fogjuk, gyakran ez az oppozíció a kiindulópontja hibrid vagy integrált elméleteknek, amelyek vagy azt állítják, hogy ezek a különböző értékek, legalábbis a magánjog bizonyos területein, ugyanolyan szabályokat implikálnak (konvergálnak),²⁵ vagy egyfajta értékluralizmusban összeférnek,²⁶ netán hierarchikus rendben az egyik érték a másikból levezethető.

A szembenállás továbbgondolható azután erkölcseleméleti irányban is, amikor is a gazdasági elméleteket a következményorientált etika speciális eseteként állítják szembe a kötelességetika (deontikus erkölcsi elméletek) álláspontjával, némileg másképpen pedig a „jó” elméletét a „helyes” elméletével.²⁷ Ez nyilvánvalóan olyan terepre helyezi át a vitát, ahol a szembenálló álláspontok régóta makacsul tartják magukat; a legérdekesebb releváns fejleménynek az arról szóló viták tűnnek, hogy elvész-e valami akkor, ha a nem-konzekvencialista elméleteket „konzekvencializáljuk”.

Egy további dichotómia, a funkcionális és a formális elméletek szembeállítása, elsősorban kétféle nézőpontra utal, s részben az instrumentális-expresszív dichotómiához hasonló. Míg az előbbi elméletek teleologikusak és a jogi normákat és viszonyokat egy jogon kívüli cél fényében értékelik, ezzel szemben a formális elméletek a jogban immanens normákra és viszonyokra utalnak, vagyis az elméleti magyarázatnak része az is, hogy az adott normák és viszonyok jogilag szabályozottak. Schwartz és Markovits friss tanulmányukban javasolják ezt a szembeállítást, amelyet azzal a tartalmi érveléssel egészítenek ki, hogy

²³ John Gardner: Dagan and Dorfman on the Value of Private Law, *Columbia Law Review* 117 (2018) 179–201. Megjegyzésre érdemes, hogy Hanoch Dagan és Avihay Dorfman tanulmányukban [„Just Relationships” *Columbia Law Review* 116 (2016) 6] a magánjog három további jellegzetességét azonosították. Az instrumentalizmus elvetése mellett szerintük a magánjog (1) nélkülözhetetlen, (2) relációs, vagyis személyközi jellegű és (3) meghatározott tartalmi értékeket szolgál. Gardner a magánjog e három további ismérvének túlhangsúlyozását is bírálja.

²⁴ Ripstein, *Private Wrongs*, 19.

²⁵ Michael Trebilcock: *The Limits of Freedom of Contract*, Cambridge: Harvard University Press 1993.

²⁶ Lásd pl. Stefan Grundmann, Hans Miklitz, Moritz Renner (szerk.): *Privatrechtstheorie I–II*. Tübingen: Mohr Siebeck 2015. A pluralizmus különféle értelmezéseire és bírálatára lásd Daniel Markovits és Alan Schwartz: Plural Values in Contract Law: Theory and Implementation, *Theoretical Inquiries in Law* 20 (2019) 571–593.

²⁷ Lásd pl. Eyal Zamir és Barak Medina: *Law, Economics and Morality*, Oxford: Oxford University Press 2010, kritikájára: Patricia Marino: Value Pluralism and the Foundations of Normative Law and Economics: The Case of Threshold Deontology in Péter Cserne és Magdalena Małecka (szerk.): *Law and Economics as Interdisciplinary Exchange: Philosophical, Methodological and Historical Perspectives*, Abingdon & New York: Routledge 2020. 115–134.

a(z angol-amerikai) szerződési jog (általános szabályainak) területén a formális és a funkcionális elméletek megállapításai konvergálnak egymással („operacionálisan” hasonlítanak).²⁸

Vannak, akik a fő különbséget az előrettekintő (*ex ante*) vagy hátratekintő (*ex post*) szemlélet között látják. Közelebbről nézve azonban ez a szembeállítás a magánjognál általánosabb, a bírászkodás természetével kapcsolatos nézőpontbeli különbségre utal, ti. hogy az esetjog „lényege” vajon az egyedi viták eldöntése vagy szabályadás a jövőre nézve.

Az instrumentális-expresszív dichotómiát, valamint az előző két szembeállítást strukturális-analitikus irányban továbbgondolva és elmélyítve és a magánjogelméletek közötti ellentét alapját keresve az ugyancsak a torontói egyetemen működő Bruce Chapman az érvelés két egymással strukturálisan inkompatibilis formáját különbözteti meg.²⁹ Az egyik oldalon a jog közgazdasági elméletéből általánosítva a társadalmi választások elmélete (*social choice theory*) felé, a magánjog olyan modelljéhez jutunk, amelynek analitikus magva az aggregatív érvelés. Ez tág értelemben magába foglal minden optimalizációs programot, vagyis személyek feletti célt.³⁰ A magánjog ilyen felfogásával áll szemben egy másik, s az előbbivel „strukturálisan összeegyeztethetetlen” modell. Ezt Chapman a kölcsönös elszámoltathatóság (*interpersonal accountability*) modelljének nevezi, amely lényegében a polgári per, sőt bármilyen bíróság előtti jogvita elméleti megragadása vagy absztrakciója: olyan szekvenciális érvelési struktúrát jelent, amelyben igények és ellenigények fogalmazódnak meg jogokkal és kötelezettségekkel kapcsolatban; s fontos sajátosság, hogy a folyamatnak nincs a felek jogain és kötelezettségein túli alapja, illetve külsődleges célja. E dichotómia célja, bevallottan, a magánjogelméletek „torontói” iskolájának filozófiai megalapozása.

Végül tisztán módszertani vagy perspektivikus az a szembeállítás, amely szerint az egyik elméletcsalád pozitív (magyarázó, előrejelző), a másik normatív (értékelő, kritikai) jellegű. Ezt a fajta „horizontális elméleti munkamegosztást”, amelyet mindkét szereposztásban javasoltak már a szakirodalomban, többféleképpen lehet továbbgondolni aszerint, hogy lehetségesnek tartunk-e ebben

²⁸ Alan Schwartz és Daniel Markovits („Function and Form in Contract Law” kézirat [2019. május 23., <https://ssrn.com/abstract=3392999>]) megkülönböztetik egymástól az „elméleti” és az „operacionális” hasonlóságot s az utóbbit (nagyjából) úgy definiálják, mint annak arányát, hogy a különböző elméletből következő értelmezési szabályok azonos döntéshez vezetnek.

²⁹ Bruce Chapman: *Interpersonal Accountability and Impersonal Maximization: Two Structurally Incompatible Perspectives on the Theory of Private Law* [előadás az *Economics and Philosophy in Private Law Theory* című 10th MetaLawEcon műhelykonferencián, Bucerius Law School, Hamburg, 2019. július 5.].

³⁰ Vagyis a kollektív optimalizációs cél egészen általános megfogalmazást nyer: nemcsak az egyetlen dimenzióban mért össztársadalmi jólét lehet az, hanem bizonyos elosztási szempontok, sőt jogosultságok mintázatát is magába foglalhatja.

az értelemben hibrid vagy integrált elméleteket, ahol például a közgazdasági elmélet magyarázó erejét és az erkölcsi/igazságossági elmélet normatív igazolási potenciálját egyeztetjük össze.³¹

3. KRAUS JAVASLATA:

METAELMÉLETI INTEGRÁCIÓ

Jody Kraus több írásában is igyekezett végiggondolni a két elmélet(család) viszonyát, s részletesen foglalkozott az elméletek „integrációjának” lehetőségével is. Ennek során két témánk szempontjából fontos megállapítást tett.³² Egyrészt meggyőzően érvelt amellett, hogy a két elmélet-család közti elsősztintű tartalmi konfliktusok mögött módszertani különbségek húzódnak, vagyis a konfliktust csak módszertani vita révén lehet feloldani. A módszertan kifejezés persze itt rendkívül tágan értendő, hiszen Kraus több olyan fentebb vázolt dichotómiát kívánt integrálni, amelyek alapja pontosabban értelmezhető metafizikai vagy ismeretelméleti, semmint módszertani terminusokban. Kraus metaelméleti állítása mindenesetre az volt, hogy a látszólagos egyet nem értés mögött nem egyes szerződési doktrínák értelmezése körüli közvetlen viták, hanem négy, tág értelemben véve módszertani kérdésben elfoglalt eltérő álláspontok állnak.³³ A két elméleti tábor képviselői abban nem értenek egyet, hogy mit tekintenek az elmélet tárgyának (doktrínális tételek vagy döntések), az elmélet céljának (magyarázat vagy igazolás), valamint az ítélkezés lényegi aspektusának (vitarendezés vagy magatartás-irányítás). Mivel Kraus szerint ezekre a kérdésekre nem adható helyes-helytelen válasz, egyik elmélet se tekinthető a másik felett

³¹ Jody S. Kraus: „Transparency and Determinacy in Common Law Adjudication: A Philosophical Defense of Explanatory Economic Analysis” *Virginia Law Review* 93 (2007) 287–359.

³² Kraus, *Philosophy of Contract Law*, 691–703.

³³ Kraus a szerződési jog területére összpontosítva autonómia-alapú és közgazdasági elméleteknek nevezte a két szembenálló táborát és négy pontban ragadta meg megkülönböztető tételeiket: „Az autonómia-alapú elméletek elsődlegesnek tekintik a létező szerződési dogmatika igazolását mint normatív projektet, a szerződési jogot a doktrínák hétköznapi jelentésével azonosítják, megkövetelik az elmélettől, hogy magyarázza a szerződési jog megkülönböztető jellegét, s végül ex post nézőpontból tekintenek a bíraskodásra. Ezzel szemben a közgazdasági elméletek elsődlegesnek tekintik a létező szerződési jogi doktrínát magyarázó pozitív elméletet, a szerződési jogot az esetek kimenetelével azonosítják, arra törekkenek, hogy cáfolják (*explain away*), semmint megmagyarázzák a szerződési jog megkülönböztetett jellegét, s végül ex ante nézőpontból tekintenek az ítélkezésre.” Jody Kraus: *The Methodological Commitments of Contemporary Contract Theory* [kézirat, 2001. június 1., <https://ssrn.com/abstract=272412>] abstract. A kérdést tovább bonyolítja, hogy a magánjog sok esetben nem vagy nem csupán esetjog, hanem törvénykönyvek vagy más elsődleges jogforrások szövegében jelenik meg. Ám ez a sajátosság különösebb bonyodalom nélkül összeilleszthető mindkét típusú elmélettel: a bírói döntések, illetve az azokat alátámasztó érvelés kiindulópontja is lehet a tételezett, kodifikált magánjogi szabály.

állónak. Másképp fogalmazva, a két elméletcsalád képviselői előzetes módszertani elkötelezettségeikből adódóan más kérdésekre keresnek választ. Ennek folytán a továbblépés útja Kraus szerint vagy a módszertani választásokat problematizáló meta-módszertani vita lehet vagy a kétféle elmélet egyfajta „integrálása”.

Kraus második metaelméleti állítása mármost ez utóbbira vonatkozik. Több cikkében konkrét metaelméleti integrációs stratégiákat is javasolt, amelyek révén a kétféle elmélet erőnyeit egyesíteni lehet, vagyis „megalkotni egy olyan elméletet, amely magába foglalja mindkét típusú elmélet erősségeit és elkerüli gyengeségeiket”³⁴

Bár sokban egyetértek Kraus megállapításaival és támaszkodom is azokra, metaelméleti gondolatmenete mégsem kielégítő. Érvelése két elméletre és a magánjog egy részterületére korlátozódott, bizonyos elemeiben pedig inkább programatikus maradt, s nem kínált részletes megoldást. A következőkben általánosítva többféle elméletet és a magánjog teljes területét figyelembe veszem, valamint a metaelméleti stratégiák egy tágabb körét azonosítom. A szembenállásra válaszoló metaelméleti stratégiák négy lépését különböztetem meg és példákkal is illusztrálom, hogyan néz ki az elméletek közötti konfliktus feloldása, elkerülése, meghaladása.

4. NÉGY METAELMÉLETI KÉRDÉS

A magánjog ellentmondónak tűnő elméleteinek problémájával négy lépésben nézhetünk szembe. Mindegyik lépésnél juthatunk kielégítő megoldásra vagy eszkalálhatjuk a problémát a következő szintre.

Mielőtt az elméletek szinopsziséval vagy másféle összeegyeztetésével foglalkozhatnánk, tisztáznunk kell két alapvető kérdést az elméletek összehasonlíthatóságával kapcsolatban. Először, hogy ugyanannak a jelenségnek az elméletei-e, másodsor, hogy ugyanazt a feladatot tűzik-e maguk elé. (E két kérdést nem mindig könnyű elválasztani egymástól és nem feltétlenül kell őket ebben a sorrendben megválaszolni.) Ha ugyanis kiderül, hogy az elméletek tárgya, az esetleges terminológiai egyezés ellenére különböző, vagy pedig nem ugyanazt a feladatot tűzik maguk elé, akkor a metaelméleti vizsgálódást rövidre zárhatjuk: a két elmélet hajója, a korábban idézett hasonlat nyelvén, elhaladhat egymás mellett. Dönthetünk egyik vagy másik mellett, vagy akár párhuzamosan legitimnek tekinthetjük mindkettőt. Ha viszont mindkét fenti kérdésre igenlő választ adunk, az elméletek konfliktusba kerülnek egymással, és komolyabb metaelméleti munkára van szükség. Ekkor tehát fel kell tennünk a harmadik kérdést: melyik a sikeresebb elmélet. Más szóval, a versengő elméleteket, a tudományelméletből

³⁴ Kraus: *Philosophy of Contract Law*, 689.; Jody Kraus: *Reconciling Autonomy and Efficiency in Contract Law: The Vertical Integration Strategy*, *Philosophical Issues* Vol. 11, *Social, Political, and Legal Philosophy* (2001) 420–441.

ismert módon, az elméleti siker(esség) többféle és vitatott mércéit alkalmazva össze kell hasonlítanunk. Ha mármost ennek az összemérésnek az eredménye nem egyértelmű, vagyis egyik elmélet(család) sincs minden szempontból fölényben a másikkal (többivel) szemben, akkor a konfliktus eljut a negyedik szintre, ahol az a kérdés fogalmazható meg: hogyan tudunk kidolgozni olyan további, például hibrid vagy integrált elméleteket, amelyek az előbbi mércék szerint az eredetiekénél sikeresebbek. Az erre a kérdésre adott válaszok tipológiájával zárul az áttekintés.

4.1. *Explanandum avagy minek az elmélete magánjogelmélet?*

Először tehát az a kérdés merül fel, hogy „minek az elmélete” az adott elmélet.³⁵ Ugyanarra a tárgyra (explanandumra) vonatkozik-e a két (vagy az összes) kérdéses elmélet? A korábban jelzett előzetes feltevéseink alapján ez a kérdés látszólag egyszerűen megválaszolható, tudniillik azzal a tautologikus érveléssel, hogy a magánjog elméleteinek tárgya a „magánjog”, amelynek határait lokális (jogrendszer-specifikus és időben változó) dogmatikai konvenciók határozzák meg. Ez a válasz azonban nem kielégítő. Még ha a joggyakorlatra való támaszkodás révén tovább is jutunk, mintha pusztán terminológiai egyezéssről lenne szó, a „magánjog” kifejezés referenciája mégsem tisztázza teljes mértékben azt a kérdést, hogy mi az, amit egy adott magánjogelmélet magyarázni és/vagy igazolni igyekszik.

A különböző magánjogelméletek ugyanis más-más explanandumot tűznek maguk elé. Mint korábban láttuk, a közgazdasági elméletek leggyakrabban a bírói döntések kimenetelét, pontosabban rendelkező részét tekintik releváns explanandumnak.³⁶

A filozófiai elméletek tárgyát többnyire a bírói érvelésben szereplő alapvetőnek ítélt fogalmak képezik. Ezekhez a fogalmakhoz elérkezhetnek „felülről” vagyis általános erkölcsi/igazságossági elvek felől, több vagy kevesebb lépésben, esetleg megengedve azt is, hogy egy adott, az elvek szintjén meghatározatlan (aluldeterminált)

³⁵ Vö. Lewis A. Kornhauser: *The Economic Analysis of Law*, in Edward N. Zalta (szerk.): *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2017 Edition) [<https://plato.stanford.edu/archives/fall2017/entries/legal-econanalysis/>] 3.2. szakasz.

³⁶ Kornhauser: „*Economic Analysis of Law*”, i. m. érvelése szerint ez azért is indokolt, mert több bírói döntése esetén nem is feltétlenül lehet azonosítani egyetlen, a döntést alátámasztó érvelést. Kornhauser ezt nevezi a jog gazdasági elemzése „közpolitikai” (policy analysis) módszerének, amely a jog hivatalos személyeinek tett jogpolitikai javaslatokként értelmezhető. Lehetséges azonban közgazdasági elemzés ún. politikai gazdaságtani módusza is, amely a hivatalos személyek döntéseit magyarázandó tényeknek (explanandum) tekinti, vagyis például azt a szociológiai kérdést teszi fel, hogy (kauzális értelemben) miért döntenek a bíróságok adott esetekben az adott módon. Kornhauser megkülönbözteti továbbá a közgazdasági elemzés harmadik, jogdogmatikai vagy interpretív módszerét is, amely, a hagyományos jogtudományi, jogdogmatikai érveléshez illeszkedve a magánjogi fogalmak és szabályok legjobb értelmezése körüli viták résztvevője kíván lenni, vagyis jogértelmezési kérdések megválaszolására törekszik – erre alább visszatérünk.

jogi kérdés eldöntése valamilyen legitim döntéshozó feladata (a szenttamási természetjogi elmélet értelmében vett *determinatio*). Mások „alulról”, a vezető esetek, dogmatikai írások vagy a kodifikált tételes jog szabályait értelmezve, esetleg a „megfontolás egyensúlya” rawlsi módszerét követve, vagyis az általános elvek és konkrét esetek egymásra vonatkoztatásnak iterációiban érvelnek. Mindenesetre a fogalmi elemzés és a morális érvelés tárgya a jogi diskurzus és annak kulcsfogalmai (felelőség, vétkesség, jogosultság, stb.).

Mindkét elméletcsalád közös problémája ugyanakkor a jogdogmatika partikularitása és az elméleti magyarázat általánossága közötti feszültség. A versengő elméletek „általánosságának” problémája felmerül többféle értelemben is. Itt most csak jelzésszerűen szólok ezekről.

Az általánosság egyrészt a pozitív jogi anyagtól való távolságra utal. Vannak olyan különös jogelméletek, akár a magán- akár a büntetőjogban, amelyeket akár egy évszázaddal megalkotásuk után, több rendszerváltás és radikális tételes jogi reform elmúltával is általánosan elfogadott fogalom- és rendszeralkotó teljesítményként vannak jelen a jogtudományi gondolkodásban. Mások viszont szorosabban tapadva konkrét és változó jogi tartalmakhoz egy törvényhozói reform vagy fontos bírói döntés után rögtön kerülhetnek a zúzdába, elveszítve tételes jogi referenciájukat vagy magyarázó erejüket. Ráadásul az egyes magánjogelméletek nem mindig válnak el élesen a jogdogmatikai, vagyis közvetlenül a gyakorlatot szolgáló rendszerezés, áttekintés, bemutatás különféle változataitól. Egy adott írásmű szolgálhat például (akár a szerző szándéka, akár az olvasók értelmezése szerint) egyszerre vagy bizonyos részeiben a gyakorlat kézikönyveként, az oktatás tananyagaként és a tudományos vitákhoz való elméleti hozzájárulásként. Mindenesetre tárgyuk azonosításakor még a legelvontabb elméleteknek is, amennyiben valóban a magánjog (egy részének) elméletei kívánnak lenni, kapcsolódniuk kell a magánjog gyakorlatának dogmatikai felfogásához mint komplex artefaktumhoz. Ennek jó példája Gardner egy 2005-es tanulmánya, amely explicit módon a kártérítési jog tankönyvi vagy „jogászi” felfogásából indul ki,³⁷ hogy azután ennek filozófiailag releváns kulcsfogalmaira összpontosítson.

Az elméletek absztrakciós szintje az elméletalkotó döntésén múlik. Fontos azonban, hogy átlátható legyen mind a szerző, mind az olvasók számára, hogy például a szerző a kaliforniai szerződési jog elméletét kívánja adni, annak egy adott időpontban hatályos állapotából kiindulva, vagy a modern nyugati szerződési jog olyan intézményeit vizsgálja, amelyek közösek a *common law* és a kontinentális jogrendszerekben.³⁸ Amikor tehát valaki „a” magánjog elméletét

³⁷ John Gardner: Backwards and Forwards with Tort Law, in Joseph Keim-Campbell, Michael O'Rourke és David Shier (szerk.): *Law and Social Justice*, Cambridge (Mass.): MIT Press 2005. 255–256, újraközölve in uó.: *Torts and Other Wrongs*.

³⁸ Brian H. Bix: The Promise and Problems of Universal, General Theories of Contract Law, *Ratio Juris* 30 (2017) 391–402.

ígéri, rendszerint jogrendszerek egy időben és (nem feltétlenül földrajzi) térben körülhatárolt szűkebb csoportjára utal, még akkor is, ha ezt nem teszi explicitté.³⁹

Összességében, az elméletek összevetésének első lépése annak megállapítása, hogy ugyanarra a tárgyra vonatkoznak-e.

4.2. Az elmélet célja

Másodszor meg kell vizsgálnunk azt is, hogy a kérdéses elméletek mit kívánnak elérni. Idézett tanulmányukban Khaitan és Steel háromféle különös jogelméletet határoz meg, amennyiben az elméleti kérdések három fő típusát különböztetik meg: fogalmi, empirikus, valamint normatív (értékelő, funkcionális) kérdéseket.⁴⁰

A közgazdászok rendszerint ragaszkodnak a pozitív és a normatív elmélet közötti megkülönböztetéshez s ahhoz is, hogy az elmélet egyik változatának sikere vagy sikertelensége logikailag elválnak a másik változat sikerétől.⁴¹ Mint fentebb láttuk, a jog gazdasági elemzésének kifinomult változatai három módozatot különböztetnek meg: a közpolitikai és a politikai gazdaságtani kérdésfeltevés egyaránt pozitív vagyis magyarázó-előrejelző jellegű, míg a harmadik, dogmatikai vagy interpretatív módozat a magyarázat és az igazolás elemeit vegyíti. Hasonló köztes helyzetben van a közgazdasági elméletek fentebb tárgyalt heurisztikus változata is, amelyet úgy is tekinthetünk, mint a fogalmi elemzés kritikai változatát.

Hasonló bizonytalanság vagy átmeneti jelleg figyelhető meg egyes filozófiai elméletekben is, amikor például Ripstein *Private Wrongs* című könyvében arra a kérdésre, hogy az ott kifejtett elmélet deskriptív, preskriptív vagy értelmező jellegű-e, könnyed kitérő választ ad.⁴² A magyarázó és igazoló elméletek közötti megkülönböztetés bizonytalansága összefügg a jogelmélet általános módszertani

³⁹ Az egymástól több-kevesebb részletben különböző jogrendszerek összehasonlító vizsgálata is elvégezhető persze mindkét elméletcsalád módszertani premisszái alapján. Az ún. kulturális jogösszehasonlítás, amely a magánjog fent említett expresszív (nem-instrumentális) megközelítéséhez áll közel, s az egyes jogrendszerekben megtestesülő kulturális identitások összemérhetetlenségét hangsúlyozza, gyakran zavarba ejtő eredményekhez vezet. Catherine Valcke több tanulmányban érvelt amellett, hogy a francia és az angol szerződési jogban kétféle erkölcselmélet sőt erkölcsi nézőpont jut kifejezésre. Legutóbb pl. „Comparing Legal Styles” *International Journal of Law in Context* 15 (2019) 3. 274–296. Lásd még a jogösszehasonlítás és a kulturális relativizmus viszonyáról szóló vitát Karácsony András és Varga Csaba között: Karácsony András: A jog mint kulturális jelenség, *Jogelméleti Szemle* 2002/3. jesz.ajk.elte.hu/karacsony11.html, Varga Csaba: A jog mint kultúra?, *Jogelméleti Szemle* 2002/3. jesz.ajk.elte.hu/varga11.html.

⁴⁰ Khaitan and Steel, 4.

⁴¹ A megkülönböztetés kritikájára ugyanakkor a közgazdászok makacs ragaszkodására lásd John B. Davis: Economists’ Odd Stand on the Positive-Normative Distinction: A Behavioral Economics View [kézirat, 2013. március 7., <https://ssrn.com/abstract=2230062>].

⁴² Ripstein: *Private Wrongs*, 19.

vitáival az ún. belső nézőpont mibenlétéről és változatairól, a dworkini „interpretív” módszerről stb.

A legtöbb filozófiai inspirációjú normatív magánjogelmélet a feltételesen elfogadott normatív elvek fényében való racionális rekonstrukció vagy konstruktív értelmezés valamelyik változatát képviseli.

Ennek során néhányan úgy járnak el, hogy a magánjog gyakorlatát mint inherensen értelmes és igazolható gyakorlatot írják le, mintegy fogalmilag azonosítva a (magán)jogot a helyes (magán)joggal. A magánjog dogmatikai kategóriái nem tetszőleges normatív tartalommal kitölthető üres keretek, hanem formát és terepet adnak a normatív gondolkodásnak. A filozófus tehát a pozitív jogban ismeri fel a helyeset. Ezáltal válik például Weinrib (magán)jogelmélete egyfajta természetjogi felfogássá.

Más normatív elméletek célja, hogy a magánjogot⁴³ legjobb színben feltüntető erkölcsi elveket azonosítsák, de ez az adott gyakorlatnak csak feltételes vagy *pro tanto* igazolását adja. A feltételes igazolás esetében nyitva marad az a kérdés, hogy ezek az elvek valóban helyesek-e. Ilyen félteteles igazolásról van szó, ha például a szerződésszegésért járó kártérítés szabályainak legjobb magyarázatát a Pareto-hatékonyság elve adja, de az elméletalkotó nyitva hagyja azt a kérdést, hogy ez az elv végső soron igazolható-e.

Az utóbbi ún. *pro tanto* igazolás esetében az elméletalkotó „feltétel nélkül” elfogadja az adott gyakorlatot igazoló normatív elvet, ám lehetséges, hogy bizonyos empirikus körülmények vagy más erkölcsi elvek oda vezetnek, hogy a gyakorlat végül nem igazolható. Ha például a kártérítési jog alapvető struktúráját legjobban a kiegyenlítő igazságosság elve igazolja, elképzelhető, hogy egy adott helyen és időben a tényleges intézményesült kártérítési gyakorlat olyan nem kívánt következményekkel jár, amelyek fényében a magánjogi kártérítés intézményét, mindent figyelembe véve, nem tartjuk igazoltnak, s úgy érvelünk, hogy helyesebb azt egy alternatív, társadalombiztosításhoz hasonló kompenzációs mechanizmussal felváltani.⁴⁴

Ennek megfelelően bizonyos magánjogelméletek, mindkét táborban, tisztán és következetesen előíró, értékelő jellegűek. Mások, s különösen a közgazdasági elméletek közt vannak ilyenek, tisztán fogalmi vagy leíró-empirikus jellegűek. Ezek a különböző típusú elméletek plauzibilis módon összeegyeztethetők egymással, mivel valóban más feladatot vállalnak ugyanarra a tárgyra vonatkozóan.

⁴³ Itt feltételezzük, hogy az általánosság fent jelzett problémájával szembenézve az adott elméletalkotó az elmélet tárgyát a maga és olvasói számára is átlátható absztrakciós szinten jelölte ki.

⁴⁴ Többek között erről a kérdésről szóltak, több hullámban, az utóbbi másfél évszázad kártérítési jogi közpolitikai vitái. A kötelező felelősségbiztosítással, az államosított vagy központosított kompenzációs mechanizmusokkal részben az elméletben, részben a gyakorlatban s néhány országban, például Új-Zélandon a kártérítési jog központi területein is megjelentek a magánjogi megoldás alternatívái.

Az elméletek talán legnagyobb, mindenesetre témánk szempontjából legérdekesebb csoportja viszont vagy egyetlen kategórián belül ütközik (mint rivális fogalmi vagy normatív elméletek) vagy pedig nem sorolható be egyértelműen a fent említett tiszta kategóriák egyikébe sem. Ezek közé tartoznak a magánjog valamely kiválasztott területét akár morális érvek akár prudenciális közpolitikai célok fényében racionalizáló-explikáló-értelmező elméletek, amelynél az elméletalkotók olykor felfüggesztik az arra vonatkozó ítéletet, hogy a kérdéses gyakorlat mindet összevéve igazolható-e.⁴⁵

Összegezve, az első két metaelméleti kérdésre adott válaszokból három stratégia rajzolódik ki. (1) A feszültség feloldása azáltal, hogy az egyik elméletcsalád egy adott területről visszavonul. Ez a „horizontális munkamegosztás” különböző területeket és feladatokat jelöl ki különböző elméleteknek. Ez azonban, látszólagos harmonikussága ellenére, nem feltétlenül stabil megoldás. Mint korábban utaltam rá, nincs egyetértés az efféle munkamegosztás szerepeivel kapcsolatban. Kraus szerint például a közgazdasági elmélet fölényben van az empirikus magyarázat terén, de alulmarad az autonómia-alapú normatív-igazoló filozófiai elmélettel szemben.⁴⁶ Hedley viszont úgy érvelt, hogy bár a kiegyenlítő igazságosság jobban magyarázza a szerződési jogot, a közgazdasági elmélet jobb igazolással szolgál. E két álláspont nyilvánvaló ellentmondása mögött talán az húzódhat, hogy a két szerző más kritériumot használ annak megállapítására, mi számít jó vagy sikeres magyarázatnak, illetve igazolásnak. E két tartalmi álláspont közötti vita tehát az elméleti siker(esség) mércéi körüli módszertani vagy tudományelméleti vitává alakul, amelyről alább lesz szó.

(2) Lehetséges az is, hogy visszavonulás helyett mindkét elméletcsalád képviselői ragaszkodnak ahhoz, hogy kompetensek és képesek megválaszolni az összes releváns kérdést.

(3) Végül az is előfordulhat, hogy az egyik típusú elmélet képviselői megpróbálják a kérdések körét a saját elméletük szempontjából kedvezőbb variánusra redukálni, illetve a többi kérdésre irányuló erőfeszítések jelentőségét marginalizálni. Ez utóbbi két metaelméleti stratégia indokolásához már összetettebb filozófia-módszertani elemzési eszközök szükségesek.

Mindhárom fenti esetben további metaelméleti munkára van szükség, s problematizálnunk kell az elméleti siker kritériumait. Ennek folytán a metaelméleti viták eskalálódnak egy következő szintre.

⁴⁵ John Gardner: What is tort law for? The role of corrective justice, *Law and Philosophy* 30 (2011) 1–50.

⁴⁶ Kraus: Reconciling, i. m. és uő: Determinacy, i. m.

4.3. Az elméleti siker mércéi

Ebben a pontban, a kimerítő tudományelméleti áttekintés helyett csak vázlatosan utalok néhány fontos megkülönböztetésre.

Amennyiben normatív elméleteket vetünk össze, a releváns normatív elvek (erkölcsi vonz)ereje fog számítani. Magyarázó, illetve előrejelző elméletek esetén pedig a magyarázat, illetve előrejelzés pontossága. Akár leíró, akár igazoló elmélet esetén egyaránt relevánsak az olyan kritériumok, mint az elmélet egyszerűsége, koherenciája, eleganciája, más elméletekkel való illeszkedése.⁴⁷

A kritériumok egy viszonylag általánosan elfogadott magvát, az ún. értelmező elméletekre vonatkozóan, három követelmény jelenti: az illeszkedés (*fit*), a meghatározottság (*determinacy*) és a transzparencia.

Az első nagyjából arra utal, hogy az elmélet milyen mértékben tud számot adni tárgyáról. Esetünkben a magánjog bármely komolyan vehető elméletének számot kell adnia mind a magánjog strukturális vonásairól, például arról, hogy a kártérítést, rendszerint pénzben, a károsult kapja (nem egyszerűen elvonják vagy büntetesként róják ki a károkozóra), mind különböző tartalmi szabályairól, például arról, hogy a *common law* országokban a segítségnyújtási kötelezettség (az ún. irgalmas samaritánus szabályok) köre sokkal szűkebb, mint másutt.

A meghatározottság azt kívánja, hogy az elméleti világosan határozza meg (jelezzze előre), hogy egy adott tényállásra milyen szabály alkalmazandó.

Végül a harmadik, leginkább vitatott metaelméleti kritérium a transzparencia, azt követeli, hogy az elméletnek megfogalmazhatónak kell lennie a gyakorlat résztvevői által használt jogászai, jogdogmatikai terminusokban, vagy pedig oksági magyarazattal kell szolgálnia arról, hogy a jogászok, különösen a bíróságok miért használnak következetesen az elméleti rekonstrukciótól eltérő fogalmakat és érveket.

E kritériumokat alkalmazva talán lehetséges olyan tendenciaszerű megállapításokat tenni, miszerint a gazdasági elméletek sikeresebbek a meghatározottság mércéjén mérve,⁴⁸ míg az elméletek normatív verziójának meggyőző erejét⁴⁹ vagy a transzparenciát összevetve az autonómiára vagy kiegyenlítő igazságosságra alapozó elméletek vannak fölényben.⁵⁰ Az is lehet azonban, hogy mindkét elmélet-

⁴⁷ Jules Coleman: *The Practice of Principle: In Defence of a Pragmatist Approach to Legal Theory*, 3.

⁴⁸ Richard Craswell: Contract Law, Default Rules, and the Philosophy of Promising, *Michigan Law Review* 88 (1989) 489–529.

⁴⁹ Kraus: Reconciling Autonomy and Efficiency in Contract Law: The Vertical Integration Strategy. 428.

⁵⁰ Stephen A. Smith: *Contract Theory*, Oxford: Clarendon Press 2004. 24–35. Khaitan és Steel elvetik ezt a kritériumot, s implicit módon Postema (i. m. 197.) is, amennyiben szerinte a közgazdasági elméletek nyilvánvalóan nem is igyekeznek a résztvevők fogalmait és kategóriáit használni. Ez azonban nem áll a közgazdasági elméletek minden változatára.

család csak részben felel meg a metaelméleti kritériumoknak, netán mindkettő ugyanolyan módszertani fogyatékoságokban szenved.⁵¹ Más szóval, a metaelméleti vita ezen kritériumok fényében eldöntetlen marad.

4.4. Négy metaelméleti stratégia

Az elméletek összevetésének utolsó lépésében, miután az elméletalkotók elismerték, hogy a rivális elméletek ugyanazon tárgyra irányulnak, azonos vagy hasonló elméleti ambícióval, s sikerességük is nagyjából hasonló vagy a fölény kérdése nem dönthető el megnyugtató módon, érkezünk el a szűk értelemben vett metaelméleti stratégiák lehetőségéhez. Itt négy stratégiát különböztetek meg, de nem törekszem teljességre.

4.4.1. Gyakorlati egyensúlyozás és pluralizmus

E stratégia két példája Shmueli elmélete, illetve Grundmann, Miklitz és Renner enciklopédikus magánjogelméleti kézikönyve. Előbbi úgy érvel, hogy kártérítési esetekben „az eset körülményeitől”, például a felek magán- vagy jogi személy jellegetől függően esetről esetre dől el, hogy a közgazdasági vagy a deontikus elméletek nyújtanak-e jobb magyarázatot, s egyúttal mércét a bírósági gyakorlat számára. Nem fogalmaz meg azonban világos kritériumot sem a két esetkör elhatárolására, sem arra, hogy a sokféle dimenzió közül melyik a döntő.⁵² Utóbbi, félreérthető módon, a társadalmi értékpluralizmus szociológiai tényével, illetve az interdiszciplinaritás ismeretelméleti előnyeivel érvelve igyekszik alátámasztani azt a gazdag, de ugyanakkor logikai rendezőelveket alig felmutató áttekintést, amelyre e több mint kétezer oldalas mű, részben szöveggyűjtemény, részben enciklopédia népes szerzőgárdája vállalkozott.⁵³

Bár ezek a példák önmagukban nem meggyőzőek, maga a stratégia mindenképp figyelemreméltó. Ide tartozhatnak, tágabb értelemben, mint az elméletcsaládok

⁵¹ Ez volt, legalábbis szó szerinti értelmezésben William Lucy tanulmányának, „Method and fit: two problems for contemporary philosophies of tort law” *McGill Law Journal* 52 (2007) 605–656., mérlege, lásd még uő: *Philosophy of Private Law*, Oxford: Clarendon Press 2007, 280. Ennek ellenére e monográfiában Lucy lényegében érdemi indoklás utasítja el a közgazdasági elméletet, s követi az analitikus filozófiai módszert.

⁵² Benjamin Shmueli: Legal Pluralism in Tort Law Theory: Balancing Instrumental Theories and Corrective Justice, *University of Michigan Journal of Law Reform* 48 (2015) 745–812.

⁵³ Grundmann, Miklitz, Renner: *Privatrechtstheorie*, i. m.

közötti döntés elhalasztásának vagy elkerülésének változatai, az elméletek közötti konvergencia vagy átfedő konszenzus keresésének kísérletei is. Végül Horváth Barna szinopszisa⁵⁴ is alighanem a metaelméleti stratégiáknak ezzel a típusával áll leginkább rokonságban.

4.4.2. Monizmus és anomáliák lokális kezelése

A második stratégia kiindulópontja az a tudományelméletből jól ismert probléma, hogy ha valamilyen módon eljutunk az egyik elméletcsalád melletti elkötelezettséghez (az érvelés kedvéért elfogadjuk, vagy kifejezetten érvelünk is mellette, ez most mellékes), akkor számot kell adnunk azokról az esetekről amelyek, például az illeszkedés mércéje szerint, „anomáliának” minősülnek. E korrekciós stratégia révén tehát egy monisztikus elmélet részleteiben javított s így összességében erősebb változatához jutunk.⁵⁵ Természetesen csak bizonyos anomáliák kezelhetők meggyőzően ezen a módon; az *ad hoc* javítások pedig egy bizonyos ponton csökkenthetik az elmélet sikerét más dimenziókban.

4.4.3. Hierarchikus integráció

Az előző stratégiával ellentétben itt a két elmélet egymásnak való alá-fölérendelésével van dolgunk, amennyiben az egyik lexigografikusan elsődű vagyis „megalapozza” a másikat. Ennek az integrációs stratégiának mindkét változata felmerült az irodalomban. Lehet emellett érvelni, hogy a közgazdasági, értsd hatékonysági igazolás egyfajta szabály-konzekvencializmus formájában megalapozza a látszatra vagy dogmatikai megfogalmazásuk szerint deontikus vagy jogosultság-alapú magánjogi szabályokat.⁵⁶ Másrészt az is gyakran megfogalmazódott, hogy legalábbis a magánjog egyes területein, egy autonómia-alapú normatív elméletből hatékonysági-pragmatikus szabályok következhetnek; illetve a magánjog szabályait sikeresen magyarázó hatékonysági (jólét-maximalizálási) elv annyiban igazolható, amennyiben egy általános politikaifilozófiai elmélet alapozza meg.⁵⁷

⁵⁴ Horváth Barna: *Jogszociológia*, i. m. 118–121.

⁵⁵ Egy példa: Omri Rachum-Twaig és Ohad Somech: The Right-Based View of the Cathedral: Liability Rules and Corrective Justice, *Pepperdine Law Review* (2016) 74–113.

⁵⁶ Craig Purshouse: Utilitarianism as tort theory: countering the caricature, *Legal Studies* 38 (2018) 1. 24–41.

⁵⁷ Francis H. Buckley: *Just Exchange: A Theory of Contract*. London – New York: Routledge 2005; Daniel A. Farber: Economic Efficiency and the Ex Ante Perspective in Jody S. Kraus és Steven D. Walt (szerk.) *The Jurisprudential Foundations of Corporate and Commercial Law*, Cambridge: Cambridge University Press 2000, 54–86.

4.4.4. Sem-sem:

„politikai”, „deliberatív” és „antifundacionalista” elméletek

Végül a negyedik stratégia azt javasolja, hogy a két elméletcsalád közötti választás feladatát elutasítva ne is törekedjünk a magánjogi szabályok tartalmának meghatározott tartalmi elvekből való levezetésére (ez naivítás, „fundacionalizmus”, netán antidemokratikus törekvés volna).⁵⁸ Ehelyett vállalkozhatunk, leíró módon vagy történeti magyarázat formájában, a politikai diskurzus jogdogmatikai következményeinek azonosítására, mint amilyen a magánjog közpolitikai céloknak való alárendelése, azaz autonómiájának csökkenése.⁵⁹ Emellett értelmező, igazoló vagy kritikai szemléletben vállalkozhatunk a magánjog szabályaiból kielemezett normatív elvek és különféle politikai filozófiák egymásra vonatkoztatására.⁶⁰

Ez az álláspont átvezet a különös és az általános jogelméletek közötti kapcsolat kérdéséhez is, ti. hogy van-e mód vagy szükség a magánjog *mint jog* speciális igazolására vagy pedig a jog autoritásának általános kérdésével van dolgunk egy különös kontextusban. Másképp fogalmazva, szükség van-e egyáltalán különös jogelméletekre, azaz nem-jogászi, hanem kifejezetten elméleti munkára a magánjog belső koherenciájának és normatív értékelésének során.

5. ÖSSZEGZÉS

E tanulmány azokat az explicit és implicit metaelméleti stratégiákat igyekezett rendszerezni, amelyek révén a magánjog különféle, főként gazdasági és morális elméleti közötti konfliktusok rendezhetők. Tipológiai keretet kíván nyújtani, amely segíthet a viták tisztázásában. Ha például sikerül tisztábban látnunk abban a kérdésben, hogy miben nem értenek egyet a szembenálló felek: empirikus tényállításokban, módszertani kérdésekben, normatív elvekben, ezáltal előbbre jutunk a magánjogról szóló elméleti gondolkodásban. Mivel a konfliktusok egy része *mutatis mutandis* más jogterületeken s a jogról való gondolkodásban általában is felmerül, így a javasolt tipológia alighanem általánosítható olyan problémákra is, amelyek az ünnepekt Takács Pétert is foglalkoztatják.

⁵⁸ Prince Saprai: *Contract Law Without Foundations*, Oxford: Oxford University Press 2019.

⁵⁹ Steve Hedley: *The Rise and Fall of Private Law Theory*, *Law Quarterly Review* 134 (2018) 214.

⁶⁰ Martijn W. Hesselink: *Democratic Contract Law*, *European Review of Contract Law* 11 (2015) 81–126.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Benson, Peter: *Justice in Transactions: A Theory of Contract Law*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press – Belknap Press 2019.
- Bix, Brian H.: The Promise and Problems of Universal, General Theories of Contract Law, *Ratio Juris* 30 (2017) 4. 391–402.
- Buckley, Francis H.: *Just Exchange: A Theory of Contract*. London – New York: Routledge 2005.
- Chapman, Bruce: Interpersonal Accountability and Impersonal Maximization: Two Structurally Incompatible Perspectives on the Theory of Private Law [Előadás az *Economics and Philosophy in Private Law Theory* című 10th MetaLawEcon műhelykonferencián, Bucerius Law School, Hamburg, 2019. július 5.].
- Coleman, Jules L.: *The Practice of Principle: In Defence of a Pragmatist Approach to Legal Theory*. Oxford: Oxford University Press 2001.
- Coleman, Jules L.: *Risks and Wrongs*, Cambridge: Cambridge University Press 1992.
- Coleman, Jules, Scott Hershovitz és Gabriel Mendlow: Theories of the Common Law of Torts, in Edward N. Zalta (szerk.): *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Winter 2015 Edition), <<https://plato.stanford.edu/archives/win2015/entries/tort-theories/>>.
- Cooter, Robert és Thomas Ulen: *Jog és közgazdaságtan: Jogintézmények közgazdasági elemzése*. Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2005.
- Craswell, Richard: Contract Law, Default Rules, and the Philosophy of Promising, *Michigan Law Review* 88 (1989) 489–529.
- Cserne Péter: A jog gazdasági elemzése in Jakab András és Sebők Miklós (szerk.): *Empirikus jogi tanulmányok. Paradigmák, módszertanok és alkalmazási területek* (Budapest: Osiris 2020 megjelenés előtt).
- Cserne Péter: *Közgazdaságtan és jogfilozófia: Rendszertelen áttekintés a jog gazdasági elemzésének elméleti és módszertani alapjairól*. Budapest: Gondolat 2015.
- Dagan, Hanoch és Avihay Dorfman: Just Relationships, *Columbia Law Review* 116 (2016) 6.
- Davis, John B.: Economists' Odd Stand on the Positive-Normative Distinction: A Behavioral Economics View [kézirat, 2013. március 7., <https://ssrn.com/abstract=2230062>]
- Farber, Daniel A.: Economic Efficiency and the Ex Ante Perspective in Jody S. Kraus és Steven D. Walt (szerk.): *The Jurisprudential Foundations of Corporate and Commercial Law*, Cambridge: Cambridge University Press 2000. 54–86.
- Gardner, John: Backwards and Forwards with Tort Law, in Joseph Keim-Campbell, Michael O'Rourke és David Shier (szerk.): *Law and Social Justice*, Cambridge (Mass.): MIT Press 2005. 255–278.
- Gardner, John: Dagan and Dorfman on the Value of Private Law, *Columbia Law Review* 117 (2018) 179–201.
- Gardner, John: *From Personal Life to Private Law*, Oxford: Oxford University Press 2018.
- Gardner, John: *Torts and Other Wrongs*, Oxford: Oxford University Press 2019.
- Gardner, John: What is tort law for? The role of corrective justice, *Law and Philosophy* 30 (2011) 1–50.
- Grundmann, Stefan, Hans Miklitz, Moritz Renner (szerk.): *Privatrechtstheorie I–II*. Tübingen: Mohr Siebeck 2015.

- Hedley, Steve: The Rise and Fall of Private Law Theory, *Law Quarterly Review* 134 (2018) 214.
- Hesselink, Martijn W.: Democratic Contract Law, *European Review of Contract Law* 11 (2015) 81–126.
- Honoré, Tony: *Responsibility and Fault*, Oxford, Portland: Hart Publishing 1999.
- Horváth Barna: *Jogszociológia. A jog társadalom- és történelemelméletének problémái*, ford. Zsidai Ágnes, Budapest: Osiris 1995.
- Kelsen, Hans: *Veröföfentlichte Schriften 1911–1917*, szerk. Matthias Jestaedt. Tübingen: Mohr Siebeck 2010.
- Khaitan, Tarun és Sandy Steel: Theorising Areas of Law [kézirat, 2019. október 4., <https://ssrn.com/abstract=3464432>].
- Kornhauser, Lewis A.: The Economic Analysis of Law, Edward N. Zalta (szerk.): *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2017 Edition) [<https://plato.stanford.edu/archives/fall2017/entries/legal-econanalysis/>].
- Kraus, Jody S.: Philosophy of Contract Law in Jules Coleman és Scott Shapiro (szerk.): *Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford: Oxford University Press 2002. 687–751.
- Kraus, Jody S.: Transparency and Determinacy in Common Law Adjudication: A Philosophical Defense of Explanatory Economic Analysis, *Virginia Law Review* 93 (2007) 287–359.
- Kraus, Jody: „The Methodological Commitments of Contemporary Contract Theory” kézirat, [2001. június 1., <https://ssrn.com/abstract=272412>].
- Kraus, Jody: Reconciling Autonomy and Efficiency in Contract Law: The Vertical Integration Strategy, *Philosophical Issues* Vol. 11, *Social, Political, and Legal Philosophy* (2001) 420–441.
- Lepsius, Oliver: Braucht das Verfassungsrecht eine Theorie des Staates? Eine deutsche Perspektive: Von der Staatstheorie zur Theorie der Herrschaftsformen, *Europäische Grundrechte-Zeitschrift* 31 (2004) 370–381.
- Lucy, William: Method and fit: two problems for contemporary philosophies of tort law, *McGill Law Journal* 52 (2007) 605–656.
- Marino, Patricia: Value Pluralism and the Foundations of Normative Law and Economics: The Case of Threshold Deontology in Péter Cserne and Magdalena Małecka (szerk.): *Law and Economics as Interdisciplinary Exchange: Philosophical, Methodological and Historical Perspectives*, Abingdon & New York: Routledge 2020. 115–134.
- Markovits, Daniel és Alan Schwartz: Plural Values in Contract Law: Theory and Implementation, *Theoretical Inquiries in Law* 20 (2019) 2. 571–593.
- Patterson, Dennis: An Open Letter to Professor James Gordley, *Wisconsin Law Review* 1991. 1432–1436.
- Paulson, Stanley L.: Konstruktivismus, Methodendualismus und Zurechnung im Frühwerk Hans Kelsens *Archiv des öffentlichen Rechts* 124 (1999) 631–657.
- Posner, Richard: *Economic Analysis of Law*, New York: Aspen 1998.
- Postema, Gerald J.: *Legal Philosophy in the Twentieth Century: The Common Law World*. Dordrecht: Springer 2011.

- Purshouse, Craig: Utilitarianism as tort theory: countering the caricature, *Legal Studies* 38 (2018) 1, 24–41.
- Rachum-Twaig, Omri és Ohad Somech: The Right-Based View of the Cathedral: Liability Rules and Corrective Justice, *Pepperdine Law Review* (2016) 74–113.
- Ripstein, Arthur: *Private Wrongs*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press 2016.
- Saprai, Prince Saprai: *Contract Law Without Foundations*, Oxford: Oxford University Press 2019.
- Schwartz, Alan és Daniel Markovits: Function and Form in Contract Law [kézirat, 2019. május 23., <https://ssrn.com/abstract=3392999>].
- Shmueli, Benjamin: Legal Pluralism in Tort Law Theory: Balancing Instrumental Theories and Corrective Justice, *University of Michigan Journal of Law Reform* 48 (2015) 745–812.
- Smith, Stephen A: *Contract Theory*, Oxford: Clarendon Press 2004.
- Trebilcock, Michael: *The Limits of Freedom of Contract*, Cambridge: Harvard University Press 1993.
- Weber, Max: Die „Objektivität“ sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer Erkenntnis, *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* 19 (1904) 22–87. (magyarul: Max Weber: A társadalomtudományos és társadalompolitikai megismerés „objektivitása” in uő: *Tanulmányok*. Budapest: Osiris 1998. 7–69.)
- Weinrib, Ernest J.: *The Idea of Private Law*, 2. javított kiadás, Oxford: Oxford University 2012.
- Weir, Tony: *An Introduction to Tort Law*, Oxford: Oxford University Press 1996.
- Zamir, Eyal és Barak Medina: *Law, Economics and Morality*, Oxford: Oxford University Press 2010.

Az állampolgárság mint árucikk

GARAI BORBÁLA

„A nemzeti szuverenitás a népet illeti... E megfogalmazás olyan, mint egy jó abszint (ami kis mennyiségben talán nem ártalmas dolog): sejtelmes, eredetükben már-már felismerhetetlen ízek kusza és kellemes össze-visszasága, de amúgy semmi több.”

(Takács Péter)¹

1. BEVEZETŐ – HELYZETÉRTÉKELÉS

Lemond-e a szuverenitásának egy apró darabkájáról egy nemzet, amikor magán-cégek, közvetítők segítségével, bár természetesen a politikai döntésre jogosult személy pecsétjének és aláírásának függvényében ismeretlen és megismerhetetlen idegeneknek ígér állampolgárságot a pénzükért cserébe?²

Christopher Chandler új-zélandi milliárdos, az orosz privatizáció egyik legjelentősebb külföldi befektetője, egy befektetési programnak köszönhetően 2016-ban egy európai uniós tagállamban kapott új útlevelet.³ Chandler a dubai székhelyű *Legatum Group* befektetési társaság tulajdonos-alapítója, cége pedig a *Legatum Institute Foundation* legnagyobb támogatója. Az alapítvány a kemény Brexit szószólója. Noha 2018 elején a bíróság megállapította, hogy megsértették Chandler hírnevét azok, akik őt képmutató Brexit-támogatónak nevezték, hiszen máltai honosítási kérelmét már 2015 nyarán, a népszavazás előtt benyújtotta,⁴ cinikus példája mégis jól illusztrálja az állampolgárságot kínáló befektetési programok egyik célsoportját.

¹ Takács Péter: *Államtan. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből*, Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011. 148.

² E tanulmányt legmélyebben tisztelt tanárom, Dr. Takács Péter figyelmébe ajánlom, aki végtelen bölcsességével és emberségével, óvatos tanácsaival sokszor mutatott példát és láttatta meg a dolgok értelmét. Kívánom, hogy sokunk örömére Isten éltesse sokáig.

³ Az e tanulmányban szereplő honosított máltai személyek nevét lásd a máltai kormány 2017. december 22-i közlönyében. *Gazzetta tal-Gvern ta' Malta* 19,925 (2017). 14018. és köv.

[<https://www.gov.mt/en/Government/DOI/Government%20Gazette/Documents/2012/12/Government%20Gazette%20-%202022nd%20December.pdf>] Chandler életútját és Brexithoz való viszonyát lásd pl.: Jane Dalton: Leading Brexiteer activist 'buys EU passport via Malta', *The Independent*, 2018. január 30. [<https://www.independent.co.uk/news/world/europe/brexiteer-hard-brexit-eu-passport-buy-malta-christopher-chandler-single-market-customs-union-a8185336.html>]

⁴ Lásd pl. a Guardian helyreigazítását: Apology – Christopher Chandler. *The Guardian*, 2018. február 28. [<https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/feb/28/apology-christopher-chandler>]

Vagyona révén európai polgár lett Arkagyij Volozs, a mindenkori hatalmi viszonyok között magát jól kiismerő orosz üzletember, a *Yandex* (az orosz *google*) alapítója is. Oleg Deripaszka, Oroszország egykor leggazdagabb embere és az elnök szövetségese szintén „európai” útlevelel rendelkezik. Akárcsak Boris Minc, az orosz nyugdíjalapokban jelentős vagyonnal és befolyással rendelkező milliárdos, aki második állampolgárságának megszerzését követően vagyona jelentős részét nem új otthonába, Máltára, hanem brit ingatlanokba menekítette, moszkvai ingatlanokat, irodaházakat tulajdonló cégét pedig korábban Cipruson jegyeztette be. Vagyonát 2019 nyarán egy londoni bíróság feltehetőleg nemzetközi jogsegély teljesítése érdekében zárta.⁵ Befektetés ellenében európai útlevelet kapott Rami Makhoul, Bassar al-Asszad unokatestvére és közeli bizalmasa, pénzügyi megbízottja is.⁶ Pavol Durov, a *VKontakte* (az orosz *facebook*) és a *Telegram messenger* nem éppen Kreml-közeli alapítója pedig Saint Kitts és Nevis állampolgára. Sok jómódú palesztin szintén e programoknak köszönhetően jutott állampolgársághoz, mert új hazájuk, pl. Dubaj nem nyújt számukra honosítási lehetőséget, még akkor sem, ha ott születtek. Nem állítom, hogy a nevezett, egymástól jelentősen eltérő életutak tipikusak, de közhelyként példaként szolgálnak a befektetési honosítási programok növekvő népszerűségét illetően.

Hogyan valósul meg a gyakorlatban az állampolgárság áruba bocsátása? Az angolban bevett CBI rövidítés a *citizenship by investment* fogalmat, vagyis a befektetési alapú honosítást takarja. A program a köznyelvben leginkább legfontosabb értékéről, az általa megszerezhető útleveletről ismert, erre utal az ún. *golden passport* kifejezés. Ezek a programok előre meghatározott díj és befektetés ellenében lehetővé teszik a befektetőnek, és legtöbbször családtagjainak is egy hozzájuk nem feltétlen köthető országban a honosítást, mindezt viszonylag rövid eljárási határidővel, és előzetes tartózkodás tényleges elvárása nélkül. Ez utóbbi feltétel különleges jelentőséggel bír, hiszen a tartózkodás hiánya egyben az „új hazában” való kulturális és gazdasági integráció hiányát is jelenti. A legtöbb, befektetési honosítással szerzett útlevelel egyben jelentős pénzbeli hozzájárulással, és nem feltétlenül a piaci észszerűsége alapján, közvetlenül megtérülő befektetéssel jár.

E tanulmány célja a befektetési honosítási eljárások elméleti, történeti hátterének elemzése, majd a hozzá kapcsolódó gyakorlati kérdések bemutatása. Bár a befektetési honosítás eredetileg nem európai ötlet, a tanulmány a későbbiekben kiemelten foglalkozik az érintett európai uniós tagállamok programjaival. Itt jegyzem meg, hogy egyes országok nem csupán az állampolgárságból, hanem a letelepedési jogból is árucikket képeztek. Ez utóbbi lényegesen elterjedtebb gyakorlat mind az Európai

⁵ Max Seddon: High Court bars Otkritie co-founder from disposing of assets. *The Financial Times*, 2019. július 12. [<https://www.ft.com/content/4f42e426-a4b5-11e9-974c-ad1c6ab5efd1>]

⁶ Juliette Garside, David Pegg: Mossack Fonseca serviced Assad cousin's firms despite Syria corruption fears, *The Guardian*, 2016. április 5. [<https://www.theguardian.com/news/2016/apr/05/mossack-fonseca-panama-papers-rami-makhoul-syria-assad-hsbc>]

Unióban, mind Európán kívül. A Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet (OECD) becslése szerint világszerte mintegy 100 állam nyújt befektetés ellenében tartózkodási engedélyt, ez az ún. *golden visa*. Részben a témaválasztás, részben az utóbbi jelenség sokszínűsége miatt azonban e tanulmány csupán az állampolgárságra, a *golden passport* jelenségre összpontosít.

2. AZ ÁLLAMPOLGÁRSÁG FOGALMA ÉS JELENTŐSÉGE

Az állampolgárság az egyén államhoz fűződő kapcsolatának megtestesülése. A hagyományos államelméleti, alkotmányjogi felfogás szerint az állampolgár, aki állami főhatalom alatt áll, az adott ország jogszabályainak és más normáinak való alárendeltségben él, és az ezzel járó jogokat és kötelezettségeket egyaránt bírja. Ahogyan Takács Péter államtani tankönyvében megfogalmazta: „Egy ország lakossága vagy egy állam területén tartózkodó emberek köréből egyeseket – az épp ott tartózkodó külföldiekkel (régies kifejezéssel: az idegenekkel) és a hontalanokkal szemben – különleges kapcsolat fűz az adott államhoz. Ennek lényege, hogy ők nem csupán az államhatalom lehetséges tárgyai, hanem az állam alkotói, s így – valamilyen alapon, mértékben és módon – az államhatalom alanyai is. Mint ilyenek, az állam tagjai. Az államhatalom lehetséges tárgyaiként kötelezettségek, annak alanyaiként jogok hordozói. Az emberek e csoportját a régebbi államtani irodalom ‘államnépnek’, a mai jogi nyelv az állam polgárainak nevezi. Az állam népének vagy polgárságának körét az ország lakosságán belül a személyi státusz jelöli ki. Az e státusz alapján meghatározott politikai és jogi viszonyt régebben az alattvaló fogalmával írták le, újabban állampolgárságnak nevezzük. Polgárai felett az állam kötelezettségeket keletkeztető személyi fenségjogot gyakorol, melynek kiegészítéseként őket – történelmi korszakonként különböző mértékben érvényesülő és érvényesíthető – jogok illetik meg, akár az állammal szemben is.”⁷ Politikai értelemben az állampolgár az adott ország politikai közösségének része, aki, ha csak jelképes mértékben is, de jogaival élve képes befolyásolni a közhatalom gyakorlását.

A nemzetközi bírósági gyakorlat megerősíti a fenti értelmezést. A Nemzetközi Bíróság Nottebohm-ítéletében 1955-ben az adott állammal való valódi, tényleges kapcsolat szükségességét hangsúlyozta.⁸ Az Európai Unió Bíróságának értelmezésében az állampolgárság továbbra is az állam és állampolgárai között meglévő,

⁷ Takács Péter: *Államtan. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből*. Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011. 90.

⁸ International Court of Justice, *Liechtenstein v Guatemala* – Nottebohm – Judgment of 6 April 1955 – Second Phase – Judgments [1955] ICJ 1; ICJ Reports 1955, p 4; [1955] ICJ Rep 4 (6 April 1955).

szolidaritáson és hűségen alapuló, különös kapcsolat, az állampolgársági jogviszony alapját képező jogok és kötelezettségek pedig kölcsönösek.⁹

A gyakorlatban azonban ez a szoros kapcsolat már nem mindig valósul meg, mégpedig épp azokban az e tanulmányban tárgyalt esetekben, amikor az előzetes letelepedés nem feltétele a befektetési program révén megszerzett állampolgárságnak. A honosítás ezekben az esetekben nem feltételezi az adott országban a társadalomba való beilleszkedést, az intézményekkel való kapcsolatot, a politikai jogok gyakorlását, vagy magát a letelepedést. Megjegyzendő, hogy egyes szerzők, talán az érintett piaci szereplők befolyása miatt kissé elfogultan, a befektetői programokról szóló értekezésükben úgy értékelik, hogy a Nottebohm-elv valójában soha nem volt a nemzetközi közjog széles körben elfogadott elve.¹⁰

Az állampolgárság szorosan kapcsolódik egy állam szuverenitásához, illetve az államhatalom gyakorlásához, és ez a kapcsolat indokolja e tanulmány mottójának, valamint bevezető kérdésének kiválasztását is. Takács Péter más kontextusban leírt szavaival élve itt is elmondhatjuk: a konkrét esetekben elcsodálkozva tapasztaljuk, hogy a szuverenitás szűkülő területének szabatos meghatározása számos véletlenszerűség és történelmi esetlegesség függvénye.¹¹ Egy ilyen történelmi esetlegességnek tekinthető egy ember alábbiakban bemutatott, naggyá vált álma, hogy a gazdagok világpolgárok lehessenek. Van olyan értelmezés, amely szerint az állampolgárság áruba bocsátása a szuverenitást erodálja – bár feltételezem, hogy ezzel az ünnepelt a szuverenitás-fogalom tisztázatlansága miatt vitatkozna, de legalábbis több fogalmi pontosítást tartana szükségesnek. Egyes szerzők egyenesen arra utalnak, hogy az állampolgárság áruba bocsátása, hasonlóan például egy adóparadicsom működtetéséhez, online kaszinók és kriptovaluták támogatásához, az internet-tartomány végződésének (például .tv) pénzért való átengedéséhez a szuverenitás részbeni áruba bocsátásának is tekinthető.¹²

A szuverenitás egy részéről való lemondás elméleti szinten azt a szimbolikus elvárást vonja maga után, hogy az állampolgárok továbbra is képesek legyenek legalább az információk megszerzése tekintetében figyelemmel követni a honosítási eljárásokat. Ez azonban az átláthatóság teljes hiányában a gyakorlatban sehol nem teljesült. Szintén az ünnepelttől kölcsönvett idézettel zárom az állampolgárság és a szuverenitás kapcsolatának tisztázására tett kitérőt: „A [szuverenitás] fogalom azért mellőzhető, mert mind az eredeti, mind a később felvett jelentései teljesen

⁹ A Bíróság (nagytanács) 2010. március 2-i ítélete a C–135/08. sz. Janko Rottman kontra Freistaat Bayern ügyben, 51. pont.

¹⁰ Peter J. Spiro: Nottebohm and ‘Genuine Link’: Anatomy of a Jurisprudential Illusion, *Investment Migration Working Papers* (2019), IMC-RP2019/1. A szerző megjegyzi, hogy ez a tanulmány a honosítási szolgáltatók érdekképviselete által működtetett online szakmai folyóiratban jelent meg.

¹¹ Takács Péter: Egy politikai eszme a joggyakorlatban: az Altmann-ügy, in uő. (szerk.): *Az állam szuverenitása*. Budapest–Győr, Gondolat 2015. 508.

¹² Joel Slemrod: Why Is Elvis on Burkina Faso Postage Stamps? Cross-Country Evidence on the Commercialization of State Sovereignty, *Journal of Empirical Legal Studies* 5 (2008) 4. 683–712.

elvesztek.(...) [A]z állam lényeges jellemzője nem a szuverenitás, hanem az államhatalom.”¹³ Tagadhatatlan, hogy az államhatalmat megtestesítő személy (rendszerint az államelnök) pecsétje és aláírása nélkül senki nem szerezhet állampolgárságot.

Az állampolgárság jelentőségének változása elméleti vitákban is megjelenik. A nemzetállamokban a közös történelmi hagyományok, a nyelvi és a kulturális örökség morális, érzelmi kötöttségen alapuló összetartozás-érzést keltettek; a hatalomgyakorlás alapja pedig a nemzeti szuverenitás. A hagyományos felfogáshoz képest az állampolgárság jelentősége a kormányzás neoliberais felfogásában átértelmeződött. A neoliberais indíttatású globalizáció a nemzetközi gazdasági versenyképesség jegyében rákényszerítette az országokat határaik megnyitására, a privatizációra, deregulációra és közpolitikai vállalásaik redukciójára.¹⁴ A neoliberais elmélet az állampolgárság árucikké válását piaci igényekkel magyarázza. Ahogyan a piaci működés logikája az állam szerepének csökkenésével erősödött, gazdasági megfontolásból magánkézbe került sok olyan szolgáltatás, ami előtte állami feladat volt.¹⁵ Ilyen értelemben többek között az állampolgárságnak is piaci értéke van, hiszen megvásárolható. (Mint majd látni fogjuk, a piaci értéket változatos módon, de következetesen nagy összegben állapítják meg az érintett országok.)

A neoliberais elmélet kritikusai szerint azonban az állampolgárság árucikké válása nem a piaci megfontolások erősödésére, hanem a (nemzeti) összetartozás jelentésének változására vezethető vissza. Ezen elmélet szerint épp e szemléletváltozással magyarázható a leggazdagabb rétegek mobilitási lehetőségeinek bővülése, ugyanakkor a menekültek, iratok nélküli menedékkérők, valamint a gazdasági bevándorlók mobilitásának globális korlátozása is.¹⁶ Ez a gyakorlatban talán azt jelenti, hogy a választópolgárok könnyebben elfogadják, ha az országukba gazdag idegenek érkeznek, sőt, ennek mértékét nem is érzékelik, mivel az nem része a mindennapi politikai diskurzusnak, szemben a szegény sorsú, kilátástalan külföldiekkel, akiknek a megjelenéséből komoly politikai tőkét lehet kovácsolni szinte minden jóléti államban.

A fentieket összegezve és az elmúlt évtizedek globalizációjából a tanulságokat levonva elmondhatjuk, hogy napjainkban az egyén és az állam közötti kapcsolat jelentősége csökkent, és az állampolgárság egyik legfontosabb eleme a hozzá

¹³ Takács Péter: *Államtan*. 158.

¹⁴ Bayer József: A szuverenitás változása a globalizáció korában, in Takács Péter (szerk.): *Az állam szuverenitása*. Budapest–Győr: Gondolat 2015.

¹⁵ Hachar Ayelet és Rainer Bauböck (szerk.): Should Citizenship Be for Sale? *EUI Working Paper* (2014) RSCAS 2014/01, European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, European Union Democracy Observatory on Citizenship.

¹⁶ Részletes kifejtését lásd Luca Mavelli: Citizenship for Sale and the Neoliberal Political Economy of Belonging, *International Studies Quarterly* 62 (2018) 482–493.

kapcsolódó mobilitás lett.¹⁷ Ebben az értelemben minden útlevel észmei értéke az általa vízummentesen látogatható országok számán alapul. Erről az egyik honosítást közvetítő cég mintegy kedvezőcsinálónak az útleveleket rangsorolva saját hasznossági indexet is alkotott.¹⁸ Világviszonylatban 2020-ban Japán és Szingapúr, Európában Németország nyújtotta a legkedvezőbb mobilitási lehetőségeket, 189 országba való szabad beutazást biztosítva. Ezen a listán Málta a megosztott 8. (184), Ciprus a 16. helyen (174), Bulgária a 18. helyen (171) szerepel. Emellett azonban egyes útlevelek, így például az uniós útlevelek a szabad mozgás lehetőségét is biztosítják, vagyis a máltai vagy ciprusi útlevel birtokában bárki vállalhat munkát például Svédországban mindenféle adminisztratív akadály nélkül, ami ezek észmei értékét jelentősen megnövelik akár a japán útlevelhez képest is. Az érdeklődők több másik indexen is ellenőrizhetik, hogy jól döntenek-e.¹⁹

3. A BEFEKTETŐI HONOSÍTÁS ELTERJEDÉSÉNEK OKAI

Európán kívül már a nyolcvanas években létezett az állampolgárság áruba bocsátása. Európában azonban csak az utóbbi években vált a jelenség annyira elterjedtté, hogy azzal az Európai Unió országok, nemzetközi szervezetek, az Európai Unió intézményei és a civil szervezetek is foglalkozni kezdenek. Jelenleg három uniós tagállam nyújt befektetési alapon gyorsított honosítási lehetőséget: Bulgária 2005, Ciprus 2007, Málta pedig 2013 óta. Emellett több szerző Romániát és Ausztriát is nevesíti a befektetési honosítást kínáló országok között,²⁰ de ezen besorolása vitatott.

A befektetői útlevelek jelentőségét számokkal volna legegyszerűbb bemutatni. Mégis nehéz statisztikai adatokkal, vagy legalább megbízható becsléssel alátámasztani, hogy mekkora piacról, mekkora befektetésről, hány új állampolgárról beszélünk. A befektetői programok egyik legfontosabb jellemzője ugyanis éppen az átláthatóság hiánya: az érintett államok a statisztikákat nem közlik (Bulgária, Ciprus), vagy olyan formában hozzák nyilvánosságra, ami nem teszi lehetővé a releváns csoport megkülönböztetését az állampolgárságot szerzett személyek többi csoportjától (Málta). Az említett három uniós tagállam egyikében sem állnak a nyilvánosság rendelkezésére hivatalos, kormányzati adatok a befektetői honosítási eljárások, vagyis az így kiállított útlevelek pontos számáról, és a kedvezményezett első állampolgárságáról, személyéről. Az Európán kívüli befektetői honosítási programok rész-

¹⁷ Peter J. Spiro: Cash-for Passports and the End of Citizenship, in Rainer Bauböck (szerk.): *Debating Transformations of National Citizenship* (2018) IMISCOE Research series, 17–19. [<https://www.springer.com/gp/book/9783319927183>].

¹⁸ Lásd Henley passport index: [<https://www.henleypassportindex.com/passport/>].

¹⁹ Lásd Nationality index: [<https://www.nationalityindex.com/>]; valamint Nomad Passport index – [nomadcapitalist.com].

²⁰ Bár az Európai Bizottság óvakodott e körbe sorolni Ausztriát, hiszen hivatalosan ott ilyen program nem létezik, több honosításra szakosodott szolgáltató Ausztriában is kínálja szolgáltatásait.

leteit kormányzati titok övezi. A Nemzetközi Valutaalap (IMF) tanulmánya szerint a befektetési honosítás kedvezményezettjei között világszerte a legnagyobb számban oroszok, emellett kínaiak, és az Öböl-országok állampolgárai vannak.²¹ Az Európai Bizottság a három uniós tagállamban benyújtott befektetési honosítási kérelmekről nem ismer adatokat, azonban a tárgyban 2019-ben készített jelentésében (a továbbiakban: Jelentés)²² az Eurostatra hivatkozva megjegyzte, hogy 2016-ban Bulgáriába, Ciprusra és Máltára a legtöbb honosított személy Oroszországból érkezett.²³ Szintén az Eurostat adatgyűjtéséből tudjuk, hogy 2013 óta Cipruson és Máltán – az összes honosítási eljárást figyelembe véve – ugrásszerűen megnőtt a honosítottak száma.²⁴

Az alább bemutatott, befektetési honosítási programok létezése a résztvevők számától függetlenül is rávilágít arra, hogy az utóbbi pár évtizedben nyilvánvalóan megváltozott az állampolgárság szerepe, gyakorlati jelentősége és értéke. Jelen tanulmányhoz folytatott kutatásaim során több életutat áttekintettem. Az egyéni motívációk között voltak teljesen észszerű, tisztességesnek mondható, valamint pusztán üzleti vagy pénzügyi megfontolások, illetve olyanok is, amelyek például humanitárius kényszerhelyzetre, személyes nehézségre vezethetők vissza. Az ilyen ügyekről a sajtó ritkán ír, ezért szinte észrevétlenek; pedig elképzelhető, hogy ez a többség. A megismert életutak között azonban voltak olyanok is, amelyeknél a vagyon nem mindig jogszerű tevékenységből származott. Az áttekintett életutakból és a szakértői elemzésekből az alábbi, a befektetési honosítási programok népszerűségét növelő okok körvonalazódtak.

Az útlevel-vásárlás felértékelődése egyrészt összefügg a *globalizációval*, ami egy újabb mobilitási hullámot teremtett az elmúlt pár évtizedben. Másodikként a World Trade Center elleni terrortámadás nyomán megszigorított *biztonsági intézkedéseket* említem, amelyek jelentősen megnehezítették az üzleti szempontból értékes országokba való beutazást (és az ott tartózkodást, letelepedést). Harmadszor a *pénzmosás elleni szabályok* mennyiségi és minőségi változását sorolom ide, ami

²¹ Xin Xu, Ahmed El-Ashram, Judith Gold: Too Much of a Good Thing? Prudent Management of Inflows under Economic Citizenship Programs. *IMF Working Paper* WP/15/93. (2015) 6. [<https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp1593.pdf>].

²² A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának – Befektetői állampolgársági és letelepedési programok az Európai Unióban. Brüsszel, 2019.01.23. COM(2019) 12 final. [<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2019/HU/COM-2019-12-F1-HU-MAIN-PART-1.PDF>] 21.

²³ Eurostat: *Acquisition of citizenship in the EU*. News release 59/2018 – 2018. április 9. Main recipients of citizenships granted by EU Member States, 2016. [<https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8791096/3-09042018-AP-EN.pdf/658455fa-c5b1-4583-9f98-ec3f0f3ec5f9>] Idézi a Jelentéshez kapcsolódó bizottsági munkadokumentum [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/swd_2019_5_final.pdf] 14.

²⁴ Eurostat: *Acquisition of citizenship*. Number of grants of citizenship of the reporting country to persons usually resident in the reporting country who have previously been citizens of another country or who have been stateless. 2019. július 17. [https://ec.europa.eu/eurostat/databr_észszeru_owser/view/tps00024/default/table?lang=en].

szintén megnehezíti egyes „harmadik” országokban élők számára a nemzetközi pénzügyi tranzakciók végrehajtását. A jelenség negyedik oka a származási országgal vagy konkrét személyekkel szemben alkalmazott *gazdasági szankciók* növekvő száma, amelyek egyeseket kizárnak a kereskedelemből és a vagyonuk határon átnyúló mozgatásából, például az Amerikai Egyesült Államokban vagy az Európai Unió tagállamaiban. Ötödik okként egyes országokban a közelmúltban kialakult háborús helyzet, illetve konfliktus nyomán *rendezetlen állampolgárságú emberek számának növekedése* merül fel: pl. palesztin, iraki, szír útlevéllel bár nem lehetetlen, de nagyon nehéz utazni. Vannak azonban olyanok is, elsősorban a Közel-Keleten, aki semmilyen útlevélre nem jogosultak, vagy adminisztratív okokból nem tudják azt beszerezni. Így például a Palesztin Autonóm Területen kívül született palesztinok és az emirátusi beduinok rendszerint nem, vagy nagyon nehezen kapnak születési helyükön útlevelet. Hatodikként a *politikai üldözés és válság, esetleg gazdasági válság előli menekülést* említem. A hetedik ok egyes *fejlődő földrajzi régiókban élő ultra-gazdag üzletemberek számának gyors növekedése*, akik befektetéseiket is szívesen vennék olyan országokba, ahol jogbiztonság van. Nyolcadik okként említem, hogy egy még szűkebb kör azt is mérlegeli, vajon a célországban van-e esély a vagyon elrejtésére, mert az adott országban a külföldi hatóságokkal való *nemzetközi bűnügyi együttműködés hiánya* ezt lehetővé teszi. Kilencedik okként a *szolgáltató szektor fejlődését* említem. Egyes szolgáltatók elsősorban Európán kívül szerzett tapasztalatuk birtokában uniós tagállamokban megfelelő kormányzati vagy politikai befolyást szerezve, és a kormánnyal együttműködve egy már minden részletében kipróbált, sikeres befektetői honosítási programot teremtettek meg például Máltán és Cipruson, és tovább terjeszkednek az Európai Unió társult országaiban, illetve tagjelölt államaiban, például Montenegróban is. Tizedikként az *adóminimalizálás és adóelkerülés* lehetőségét említem, bár ezek jelentősége az utóbbi időben kezd háttérbe szorulni, mivel egyes országok, mint például az USA, már most is rendelkeznek olyan pénzügyi szabályozással, amelyek jelentősen akadályozzák az állampolgáraik offshore tevékenységét és adóelkerülését. Ez egyre összetettebb megoldások keresésére sarkall. Végezetül megjelent az állampolgárság új, származtatott formája, az *uniós állampolgárság*, ezen keresztül pedig az egyetlen befektetéssel 27 másik tagállamban biztosított jogok összessége, ami bizonyos útleveleket kívánatosabbá tesz nek másoknál. Mindezen tényezők együtt olyan keresletet és kínálatot generáltak, amelynek eredményeként mára már többtízezer (évente többezer) ember szerzett kizárólag jómódúaknak fenntartott programokon keresztül második vagy sokadik útlevelet és állampolgárságot magának. Mint látni fogjuk, a nyolcvanas években ez egy-két országot és legfeljebb pár tucat embert jelentett évente. Ehhez képest az évi többezer (sőt lassan akár a tízezret elérő) honosított személy jelentős növekedés.

Noha a befektetési alapon való rendkívüli honosítás az Unióban jelenleg három tagállamban létezik, valójában más tagállamokban is lehet olyan módon állampolgárságot szerezni, ami nem illik az állampolgárságról alkotott hagyó-

mányos felfogásba. Egyes ilyen esetekben a honosítás hasonló kockázatokat vet fel. Az Európai Bizottság felkérésére készített háttér tanulmány szerzői 2018-ban összesen 27 különböző honosítási eljárás-típust különböztettek meg. A szerzők a rendes honosítás, a nemzeti érdekből való honosítás, és a nemzeti érdekből való könnyített honosítás mellett további 24 eljárási kategóriát azonosítottak az uniós tagállamokban. Számos tagállam biztosít például távoli felmenőkre vagy etnikai hovatartozásra tekintettel gyorsított vagy könnyített honosítást (például Spanyolország és Portugália a szefárd zsidók számára; Magyarország, Bulgária, Románia, Olaszország a felmenőkre tekintettel). Más tagállamok rokoni kapcsolatokra tekintettel, humanitárius okokra hivatkozva, vagy a társadalmi beilleszkedésre tekintettel honosítanak külföldieket.²⁵ Külön tanulmányt érdemelnek a befektetési letelepedési programok, amelyek eredményeként meghatározott idő elteltével szintén honosítás kérhető. Így például az Egyesült Királyság és Portugália a befektetés mellett további feltételeket állít a későbbi honosításhoz, ezek a programok a hosszabb távú letelepedést is előírják, de tényleges, állandó fizikai jelenlét ezekben az országokban sem elvárás. Noha ezen rendkívül sokszínű honosítási eljárások elemzése nem része a tanulmánynak, számos alábbi megállapítás, különösen a kockázatok tekintetében, ezekre az eljárásokra is ugyanúgy érvényes.

4. A SZOLGÁLTATÁSI SZEKTOR JELLEMZÉSE – A KÖZVETÍTŐK

Feltételezhetnénk, hogy a honosításban, mint az állam szuverenitásának egyik legfontosabb részét jelentő állampolgársági kérdésben az adott állam hatóságai járnak el, és ők végzik a kérelmek befogadását, elemzését, az érintett személyek háttérének átvilágítását és a további, ezzel járó feladatokat. Ez azonban nem így van. A befektetési alapú honosítás is határon átnyúló szolgáltatás lett, akár csak a kriptovaluták kezelése, az offshore cégek alapítása, és hasonló, gazdasági vagy más előnyt jelentő nemzetközi szolgáltatások. E tanulmány nem lenne teljes a közvetítők szerepének bemutatása nélkül. A közvetítők ugyanis aktív ismeretterjesztő és reklámtevékenységük révén jelentősen hozzájárulnak újabb programok beindításához, azok célcsoportjának és a különböző paramétereinek megállapításához, és a már meglévő programok iránti igényt is növelik. A közvetítőknek köszönhetően bárki egy egyszerű online kereséssel megállapíthatja, hogy melyik országban felel meg a feltételeknek, és kivel érdemes felvennie a kapcsolatot. Tevékenységükről nem tudományos folyóiratokból, hanem honlapjukról, parlamenti jelentésekből, illetve

²⁵ Milieu Law and Policy Consulting, Factual Analysis of Member States' Investor Schemes granting citizenship or residence to third-country nationals investing in the said Member State, Brüsszel 2018. Notes accompanying Deliverable A. [https://ec.europa.eu/info/files/part-study-investor-citizenship-and-residence-schemes_en].

újságcikkekből tájékozódhatunk. Ezért e fejezet nem a tudományosság, hanem a teljesség igényére tekintettel került be a tanulmányba.

A legrégebbi szolgáltatók egy része az érintett kormányokkal együttműködve dolgozta ki a befektetői programokat. Sok esetben ugyancsak a közvetítők felelnek a biztonsági átvilágításért, az ügyfelek megbízhatóságáért is. A különleges tudást a korábbi tapasztalat, a nemzeti kormányokkal való jó viszony, és a jogszabályi környezet pontos ismerete, illetőleg annak befolyásolási képessége jelenti.

A befektetési honosítások története egy svájci üzletember ötletével kezdődik, amelynek kiviteleséhez a Jersey-szigeten alapított brit és nemzetközi körökben is jól csengő néven céget.²⁶ Ez a cég, a Henley and Partners, a befektetésért honosítást közvetítő cégek között ugyanis úttörő szerepet játszik. E cég a világ első ilyen programját lényegesen jobban szerveztette; az általuk javasolt rendszerszintű változások, például a külső biztonsági szakértői átvilágítás, a későbbi, más országokban bevezetett programokban is megjelentek. A Henley komoly, tudományosnak látszó, ismeretterjesztő tevékenységet is végez hírnevének öregbítésére. Alapítója kézikönyvet írt e témában, majd PhD fokozatot is szerzett befektetési honosításokról szóló tanulmányával,²⁷ amelynek megálmodója és kivitelezője egyébként ő maga. Honlapjukról kiderül, hogy a cég magas rangú meghívottak és előadók közreműködésével *Global Citizenship* címen mintegy évtizede rendszeresen konferenciákat szervez a világ minden táján. A különböző országokban futtatott programot ismeretterjesztő kiadványokban és luxusszállodákban szervezett rendezvényeken mutatják be. A máltai koncessziós szerződésében a miniszterelnök is vállalta a konferenciákon való személyes közreműködést. A cég megalkotta az útleveleket rangsoroló Henley-indexet, majd a már említett *quality of nationality* indexet is. Honlapjuk szerint jelenleg a máltai mellett a moldáviai program koncessziójával rendelkeznek, de emellett a ciprusi és a montenegrói programban is részt vesznek (ezekben az országokban nem kizárólagos közvetítő cég jár el). Az érintett kormányokkal való jó kapcsolatukra honlapjuk szerint kifejezetten büszkék. Ennek visszásságával kapcsolatban egyébként az Egyesült Királyság egyik parlamenti bizottsága jelentésében megállapította, hogy a jelenlegi máltai kormánypártot az SCL (*Cambridge Analytica*) és a Henley együtt segítette a választási kampányban 2013-ban, ami ha valóban igaz, demokratikus szempontból aggasztó.²⁸

A cég profi kommunikációs stratégiával rendelkezik: azon a napon, amikor az Európai Bizottság a már fent említett, politikai szempontból óvatos Jelentését köz-

²⁶ Bár a névadás pontos előzményeit nem ismerjük, Henley egy Oxfordshire megyében, a Temze mellett fekvő település, amely minden évben a világ legrandosabb evezősversenyeinek ad otthont.

²⁷ Christian H. Kalin: *Ius Doni: the Acquisition of Citizenship by Investment*. Zürich Ideaos Publications LTD 2016.

²⁸ A hivatalos máltai források ezt az együttműködést tagadják. Lásd UK Parliamentary Committee on Culture, Media and Sports: *Disinformation and 'Fake News': Final Report*. 2019. február 18. 7. fejezet. [https://publications.parliament.uk/pa/cm201719/cmselect/cmcmds/1791/179110.htm#_idTextAnchor073].

zétette, a Henley sajtóközleményben igyekezett tisztázni, hogy a Jelentés készítői nincsenek tisztában azzal, amiről írtak.²⁹ Különösen az sarkallta reakcióra a céget, hogy a Bizottság az átláthatóság javítását, a biztonsági kockázatok csökkentését, és a visszaélések megelőzését ajánlotta a tagállamok figyelmébe. Saját álláspontjuk szerint a Henley a mintegy húszéves tapasztalata során olyan átvilágítási rendszert fejlesztett ki, ami teljesen kizárja a visszaélés lehetőségét. Ennek fényében a máltai Pilatus-bank pénzmosás gyanújába keveredett tulajdonosa, Ali Sadr Hasheminezsad iráni állampolgár 2008-as Saint Kitts-i honosítása legalábbis a kivételként előforduló tökéletlenségekről árulkodik; vele szemben ugyanis 2017-ben az amerikai hatóságok többrendbeli pénzmosás és csalás miatt eljárást indítottak.³⁰

Időközben más cégek is bekapcsolódtak e tevékenységi körbe. A szakmai körökben elismertebb közvetítőknek mára már nemzetközi érdeklésviseletük is van: a 2014-ben megalapított, a genfi székhelyű *Investment Migration Council* egyben online tudományos szakfolyóiratot is megjelentet e témában.³¹ Sőt a londoni *Global Investor Immigration Council* hasonló érdekvégyesítő feladatokat lát el. Egyes szolgáltatók, önjelölt szakértők még *YouTube*-csatornát is üzemeltetnek. A befektetési honosítás tipikus jellemzője az is, hogy nemcsak a közvetítői feladatokat, de sokszor a biztonsági átvilágítást is magáncégek végzik. Így a jelentkezők biztonsági átvilágítására szintén külön szolgáltatási szektor alakult ki. A legfrissebb, montenegrói programban például a kormány három közvetítőt, és két biztonsági céget jelölt ki a koncesszióra.

5. KONKRÉT PÉLDÁK:

FORUM SHOPPING, AVAGY HOL ÉRDEMES ÚTLEVELET KIVÁLTANI?

Hogyan működnek a gyakorlatban ezek a programok? A korábbi fejezetek alapján talán már körvonalazódtak a befektetési honosítási eljárások közös jellemzői. Az érintett országok, sokszor egyes piaci szereplők sugallatára, sőt akár aktív közreműködésükkel, jogszabályokban szabják meg a befektetési honosítási eljárás kereteit, így például a gyorsított honosításban való részvétel feltételeit és az elvárt

²⁹ Lásd <https://www.henleyglobal.com/press-releases/>.

³⁰ Denise Hassanzade: Iranian in name only: Dual nationals hide Iran ties to avoid US sanctions. *France24*, 2018. augusztus 30. [<https://www.france24.com/en/20180830-iranian-dual-nationals-hide-iran-us-sanctions-ali-sadr-hasheminejad-malta-galizia>].

³¹ A tanulmányokat *Investment Migration Working Papers* címen lásd: <https://investmentmigration.org/academic/>.

befektetés összegét, formáját, valamint a határidőket, kijelölik az eljáró hatóságokat, és az eljárásban részt vevő közvetítőket; emellett előírnak valamilyen biztonsági átvilágítást is. A biztonsági átvilágítás pontos kritériumai, paraméterei általában nem nyilvánosak, pedig ezt demokratikus elvárások egyébként indokolnák. Mindezek közesek az alább bemutatott programokban. Mégis jelentős helyi különbségek mutatkoznak az egyes országok gyakorlatában. E fejezet elsősorban e különbségeket mutatja be. Mielőtt a három érintett uniós tagállamot tárgyalnánk, nézzük meg, honnan indult útjára 1984-ben Saint Kitts és Nevisről az útlevelek árusításának üzlete.

5.1. Saint Kitts és Nevis

Oliver Bullough oknyomozó újságíró elsősorban személyes beszélgetéseire, anekdotikus bizonyítékokra támaszkodva azt állítja, hogy az útlevelek árusítását megelőző időszakban, a hatvanas, hetvenes években eredetileg az anguillai banktitok vonzotta a bűnözőket, elsősorban a kábítószer-kereskedőket Saint Kittsre.³² Ők a helyi bankok segítségével bevételeiket igyekeztek tisztára mosni.³³ Az ügyfelek egy részének a lebukás veszélye miatt új útlevelekre is szüksége volt, és e kis szigetország kormánya hajlandó volt kiszolgálni ezt az igényt, bár ezt a célközönséget természetesen soha nem ismerték el nyilvánosan. A program Saint Kitts szigetén eleinte kevés és bennfentes érdeklődőt vonzott, és elsősorban offshore, illetve adóelkerülési lehetőséget jelentett, teljes banktitok garانتálása mellett. A már létező állampolgársági programot, a gazdasági recessziót ellensúlyozandó, a kormány 2005-ben a *Henley and Partners* segítségével rendszerezte. A gyakorlatban ekkor a program kiszámíthatóvá, így a „tömeges” fogyasztásra alkalmassá vált, például ekkor vezették be az ügyfél-átvilágítást is. Míg 2006-ban csak hat személy kapott útlevelet, 2013-ban már 2014 fő.³⁴

E program azonban az említett reformok ellenére is saját népszerűségének áldozata lett, mivel olyanok is szereztek általa útlevelet, akik az ország és az állampolgárság megítélését jelentősen rontották. Mivel a Saint Kitts és Nevis-i útlevelemben a születési hely, illetve a korábbi nevek már nem szerepeltek a személyes adatok között, az új útlevelel megteremtette egy majdnem új személyazonosság megszerzésének lehetőségét is. Ezért az USA Pénzügyminisztériumának FinCEN (*Financial Crimes Enforcement Network*) részlege 2014-ben figyelmeztetést adott ki, attól

³² 1980-ban Anguilla hivatalosan le lett választva Saint Kitts és Nevisről, majd 1983-ban St. Kitts-Nevis független állam lett, Anguilla mind a mai napig brit tengerentúli terület.

³³ Oliver Bullough: *Moneyland*, London: Macmillan Publishers: 2019. 9. fejezet: *The Man Who Sells Passports*. 139–156. A szerző hosszú cikke ugyanerről a témáról elolvasható: <https://www.gq-magazine.co.uk/article/st-kitts-and-nevis-citizenship>.

³⁴ Uo. 150.

tartva, hogy a befektetési honosítással szerzett útlevelek valójában az amerikai, illetve a nemzetközi szankciók kijátszását szolgálják.³⁵ A figyelmeztetés szerint noha számos ország nyújt hasonló programot, a Saint Kittsen működő azért vonzó a bűnözők számára, mert a programban lazán ellenőrzik a kérelmezők személyét. A kormány korábbi nyilvános ígéretei ellenére a FinCEN továbbra sem tartotta hatékonynak az ellenőrzést. Például iráni állampolgárok továbbra is kaphattak titokban útlevelet, és így könnyedén elkerülhették a szankciókat. Ezzel egyidejűleg Kanada bevezette a vízumkötelezettséget, ami azért jelentős lépés, mert mindkét ország a *Commonwealth* tagja, és a szigetország útlevele éppen e tagságára tekintettel vonzó. A kormány 2015-ben az ország jó hírvének súlyos romlását érzékelve visszahívott minden 2012–2014 között kiállított, fontos személyes adatokat mellőző útlevelet, és a lecserélt iratokban feltüntette a korábban hiányzó születési adatokat.

A nevezetes Saint Kitts-i honosítottak között szerepel például az iráni Ali Sadr Hasheminedzsad, akinek a kérelmét a Henley közvetítette.³⁶ Őt 2017-ben az USA-ban pénzmosás gyanúja miatt tartóztatták le; tulajdonosként nevéhez köthető továbbá a máltai Pilatus Bank is, amelynek működését pénzmosás miatt 2016-ban felfüggesztették. Szintén itt honosították Ren Biao kínai állampolgárt, akit a kínai hatóságok az Interpolon keresztül keresnek, mivel állítólag 100 millió dolláros kárt okozott a kínai állami szervezeteknek. Kínával azonban Saint Kitts semmilyen nemzetközi szerződés alapján nem működik együtt, ezért „saját” állampolgárukat nem is adják ki a kínai hatóságoknak.³⁷

Saint Kitts útlevelel 2019 júliusában 152 ország volt vízummentesen vagy a tagállamba való érkezéskor kiadott vízummal látogatható. Az IMF 2015-ös értékelése szerint a felduzzasztott útlevel-programból származó bevételek jelentősen pozitívba fordították a költségvetési egyenleget a legutóbbi gazdasági válság óta.³⁸

Európán kívül hasonló befektetési program működik Antigua és Barbuda, a Dominikai Közösség, Grenada, valamint Saint Lucia államokban. Ezek sok szempontból (befektetendő összeg, eljárás bonyolultsága, ügyfelek eredeti állampolgársága, családtagok bevonása) hasonlóak a fent bemutatott Saint Kitts-i modell jelenlegi változatához, ezért ezek részletes bemutatásától eltekintek.

³⁵ Financial Crimes Enforcement Network: *Abuse of the Citizenship-by-Investment Program Sponsored by the Federation of St. Kitts and Nevis*. 2014. május 20. [<https://www.fincen.gov/resources/advisories/fincen-advisory-fin-2014-a004>].

³⁶ Denise Hassanzade: Iranian in name only. 2018.

³⁷ Starbroek News: Controversy rocks St Kitts over Chinese citizen wanted by Beijing for fraud. 2017. május 12. [<https://www.starbroeknews.com/2017/news/regional/05/12/controversy-rocks-st-kitts-chinese-citizen-wanted-beijing-fraud/>].

³⁸ Xin Xu, Ahmed El-Ashram, Judith Gold: Too Much of a Good Thing? 13.

Három uniós tagállamban évek óta működik ilyen program. Vegyük tehát sorra a három említett tagállamot, és nézzük meg, milyen feltételekkel működik a program, és milyen biztonsági ellenőrzésnek vetik alá a honosítási eljárásban a kérelmezőket.³⁹

5.2. Málta

A másik két, alább bemutatott európai tagállammal összevetve egyértelmű, hogy a máltai program kecsesget a legtöbb előnnyel a befektető számára. Málta tagja az euró- és a schengeni övezetnek, hivatalos nyelve az angol, útlevelével a világ 184 országába vízum nélkül lehet beutazni. Emellett cégnyilvántartási rendszere és a pénzmosás megakadályozására irányuló intézményi rendszere további fejlesztésre szorul, és Máltán az adóoptimalizálásnak is bevett hagyományai vannak. Máltán a kormány 2013-ban vezette be ezt a honosítási programot *Individual Investor Programme* (IIP) néven. A kérelmezők hivatalos közvetítőn vagy a koncessziós szerződésben kijelölt cégen keresztül adhatják be a kérelmüket. A törvény értelmében olyan befektetők kaphatnak így állampolgárságot, aki hozzájárulnak Málta gazdasági fejlődéséhez, ami 150 000 euró befektetést és egy állami alaphoz való, 650 000 eurós hozzájárulást jelent, emellett vásárolt vagy bérelt ingatlan és egyéves előzetes letelepedési engedély is szükséges. A fizikai jelenlétet azonban nem ellenőrzi, és hallgatólagosan sem várja el senki; a honosított jelenlétére az eljárásban csak korlátozott mértékben van szükség, például a biometrikus azonosítók rögzítéséhez és az állampolgári eskütételhez.

Máltán a befektetési honosítottak száma nem ismert, de azt tudjuk, hogy jogszabály alapján a kormány legfeljebb 1800 sikeres jelentkezést fogad el, ezt azonban a családtagok nélkül kell érteni, és 2019-ben éppen duplázni készültek az elfogadható kérelmek számát. 2014 és 2017 között jelentősen megugrott az összes jogcímen honosítottak együttes száma (2014: 314; 2017: 1973).⁴⁰ 2016-ban az Eurostat adatközlése szerint a legtöbb honosított orosz, brit vagy szaúdi állampolgár volt.⁴¹ Ezek a számok azonban természetesen még mindig eltörpülnek a nagyobb tagállamokban történő, bár nem csupán befektetési honosításokhoz képest.

Mindhárom uniós tagállamban be kell szerezni az erkölcsi bizonyítványt. Máltán azonban ez alól kivételes körülmények fennállása esetén el lehet tekinteni, ha az illetékes hatóság úgy ítéli meg, hogy az ilyen igazolás nem beszerezhető. A máltai hatóságok az INTERPOL és az Europol adatbázisait is lekérdezik, valamint Máltának hozzáférése van mindhárom, a harmadik országbeli személyek adatait is

³⁹ E három tagállam bemutatásánál, hacsak máshogyan nem jelölöm a forrást, a Bizottság már korábban említett Jelentésére, valamint a hozzá kapcsolódó munkadokumentumra támaszkodom. Mindkét anyagban e programok sokkal részletesebb bemutatása található meg.

⁴⁰ Eurostat: *Acquisition of citizenship*. 2019.

⁴¹ Eurostat: *Acquisition of citizenship in the EU*. 2018.

nyilvántartó, uniós információs rendszerhez (SIS – *Schengen Information System*, VIS – *Visa Information System*, Eurodac), ezért a máltai hatóságok elvileg képesek ellenőrizni, hogy a kérelmezőt a Schengeni övezetben körözik-e, nyújtott-e be vízumkérelmet Európában, és az ujjlenyomatát, fényképét rögzítették-e korábban az Unióban valahol. Ennek ellenére az Európai Bizottságnak a Jelentés készítésekor nem sikerült megállapítania, hogy a hatóságok az ellenőrzéshez mennyiben használják ezeket az adatbázisokat. Noha a rendőrség hozzáfér az uniós adatbázisokhoz, egy harmadik országbeli személy akkor sem biztos, hogy azokban szerepel, ha egyébként valahol Európán kívül körözés alatt áll. Az átvilágítás során elviekben először a közvetítő ügynökség, majd egy külső szakértő készít kockázati elemzést a kérelmezőről. A programból szintén biztonsági megfontolásból egyes országok állampolgárai, valamint az Amerikai Egyesült Államokba való beutazási tilalom alatt álló személyek ki vannak zárva.

Az erkölcsi bizonyítványra vonatkozó mentesség lehetősége mellett ebben az eljárásban, bár látszólag komplex, több probléma is rejlik. A közvetítő végzi az első ellenőrzést, neki azonban anyagi érdeke fűződik ahhoz, hogy az ügyfele ne bukjon el az átvilágításon. A rendőrség Máltán köztudottan jelentős forráshiánnyal rendelkezik,⁴² így az évi több száz kérelemmel aligha tud alaposan foglalkozni. A külső cégekről nem lehet tudni, hogy pontosan milyen szempontokat vizsgálnak, illetőleg azok milyen etikai szabályok alapján kötelesek az esetleg terhelő, vagy a kérelmezőre nézve nem kedvező tényeket a hatóságok elé tárni. Az is kérdéses, hogy a nekik fizetett díjért cserébe hajlandóak-e a bonyolultabb esetekben szükséges mélységű elemzést elvégezni. A máltai programban egyébként a befektetéshez szükséges banki tranzakciókhoz máltai számlára van szükség. A sikeresen honosítottak között azonban többen a pénzmosási botrány miatt bezárt máltai Pilatus Bank ügyfelei voltak, ami nem tett jót a honosítási program hírnevének.⁴³

5.3. Ciprus

Cipruson a gyorsított honosítási eljárás *Cyprus Investment Programme* néven ismert. Ciprus vonzerejét a Belügyminisztérium szerint a stabil jogi környezet, az adórendszer kiszámíthatósága, a szakosodott munkaerő, valamint a jó biztonsági helyzet adja; hozzáteszem ehhez az euró, valamint az adóparadicsomként való működés hagyománya mellett a világ 174 országába szabad beutazást biztosító útlevélet is. A befektetésen alapuló honosítási program 2007-ben indult, de a „kezdeti

⁴² European Semester – Country Report Malta, Brussels, 27.2.2019 SWD(2019) 1017 final; 41. [https://ec.europa.eu/info/files/2019-european-semester-country-report-malta_en].

⁴³ Caroline Muscat: Pilatus Bank client sues The Shift News. The Shift News, [<https://theshiftnews.com/2018/03/22/pilatus-bank-client-sues-the-shift-news/>].

gyerekbetegségek” miatt több módosítást, átszervezést megélt, ami egyben a program bővülésével is járt.

A legjelentősebb, 2013-as átszervezés apropóját a gazdasági világválság miatt szükséges központi kiigazítások adták. A bankbetétek jelentős részét az állam a költségvetési hiány enyhítése érdekében 2013-ban elvonta, ekkor sok külföldi befektető pénze került így állami kézbe. Részben ennek az intézkedésnek a kárpótlásaként alakultak az új program paraméterei, amelyek nagyobb részben ma is érvényesek. A programban való részvételhez legalább kétmillió euró befektetésére és ingatlan vásárlására, egy központi alapba befizetett 75 000 eurós adományra, valamint fél-éves tartózkodási engedélyre van szükség. Elfogadnak jelentkezőt olyan cégvezetőktől is, akinek a tevékenysége alapján három éven keresztül legalább 100 000 euró éves személyi jövedelemadó fizetési kötelezettség keletkezik, és azt előre megfizették. A fizikai jelenlét Cipruson azonban nem szükséges. A 2013-as reformot követően a ciprusi programra átláthatatlansága miatt komoly külpolitikai nyomás nehezedett, amelynek eredményeként 2018-ban újabb intézményi reformokra került sor, így például felállítottak egy minisztériumi tisztviselőkből álló ellenőrző testületet. 2018 óta jogszabály írja elő a Pénzügyminisztériumnak, hogy kövesse figyelemmel a program gazdasági hatásait.

Cipruson évente legfeljebb 700 sikeres jelentkezőt fogadnak el. Nincs kijelölt közvetítő, azonban az eljárásban részt vevő segítőknek, cégeknek regisztrálniuk kell egy központi adatbázisban, és etikai kódex is vonatkozik rájuk.

A ciprusi rendőrség az Europol és az INTERPOL adatbázisaiban is lekérdezést végez. Ciprus azonban nem fér hozzá a SIS adatbázishoz, sőt nem tagja a Schengen-övezetnek sem. A kérelmezőt a nemzetközi szankciós listákon is ellenőrzik. A közvetítő útján beadott kérelemhez egy külső szakértői biztonsági elemzést is csatolni kell. Amennyiben nemzetbiztonsági aggályok merülnek fel, a kérelmet a ciprusi központi hírszerző ügynökség is értékeli. Hasonlóan a máltai programmal kapcsolatban ismertetett aggályokhoz, ebben az esetben sem egyértelmű, hogy a rendőrségnek, az eljáró ciprusi hatóságoknak van-e kapacitásuk az ellenőrzésre, és a magánszolgáltatók elemzése mennyire elfogulatlan és megbízható.

5.4. Bulgária

Bulgáriában egymillió euró befektetésével van lehetőség a gyorsított honosításra. Lényegesen kisebb összegért ugyanez a folyamat majdnem öt évig tart. Bulgária első látásra nem kecsegtet akkora előnnyel, mint Málta vagy Ciprus. Mégis, uniós tagállamként a bolgár állampolgárokat megilletik az uniós alapszabadságok. Földrajzi közelsége és nyelvi, történelmi kapcsolatai, hagyományai miatt is kedvező lehet egyes régiókból nézve. Ciprushoz és Máltához képest nagy ország, ahol azonban a közigazgatás nem mentes a korrupciótól. Mindezek a tényezők elősegíthetik, hogy

a máshol sikertelen honosítási kérelmet Bulgáriában sikerrel nyújtják be, sőt, ehhez még saját tőke sem feltétlenül szükséges. Sok kérelmező valójában bolgár bankoktól felvett kölcsönből fedezte a honosítás költségeit, mivel ezt nem tiltotta semmi.⁴⁴ Vagyis ezekben az esetekben a program nem jelentett valódi és új külföldi tőkét sem az országban.

A Bulgáriában honosítottak számát hivatalos forrásból nem ismerjük, azonban a Bivol c. újság adatigénylés révén az Igazságügyi Minisztériumtól úgy értesült, hogy 2017 végéig csupán tizenhat külföldi kapott gyorsított eljárásban állampolgárságot: orosz, libanoni, indiai, egyiptomi, etióp, kínai, ukrán, vietnámi, pakisztáni és amerikai állampolgárok. Ez a másik két tagállamhoz képest alacsony szám, ami azt is megmagyarázza, miért kapott a bolgár program relatíve kevés figyelmet.

Az állampolgárságért felelős tanács a döntésnél a belügyminisztérium és az állami nemzetbiztonsági ügynökség (SANS) írásbeli nyilatkozatára támaszkodik, de ezek eszköztáráról nincsen nyilvános információ. Összefoglalóan tehát elmondhatjuk, hogy a bolgár program feltehetőleg kevés kérelmezőt érint, vagyis a hatóságok elvileg képesek lennének az ügyteherrel megbirkózni, de ennek gyakorlati aspektusairól a nyilvánosság keveset tud.

5.5. További példák

Érdekességgként, Európában nem lehet legalább említés nélkül hagyni Ausztria esetét. Ausztriában ugyanis hivatalosan nem létezik befektetésen alapuló honosítási program. Ezzel egyidejűleg egyes szolgáltatók ausztriai honosításra is ajánlják segítségüket, és a szakirodalom is sokszor úgy tekinti, hogy Ausztriában szűk körű, elit befektetési program működik, ami nagyon sokba kerül. Ennek alapja az osztrák állampolgársági törvény 10. § (6) bekezdése, amely arra kiemelten érdemes személyek számára lehetővé teszi a honosítást. Ez azonban egy évnél hosszabb folyamat, és pusztán a befektetés az érdemességhez nem elégség hozzá. Mivel szűk körű honosításról van szó, és maga az eljárás némileg hosszabb, valójában lényegesen kockázatosabb és drágább ebbe belevágni a többi programhoz képest.

Végezetül kitekintésként említsük meg Montenegró és Moldova példáját. A program Montenegróban az Európai Unióhoz fűződő szoros kapcsolatának, többek között a vízummentességnek és az euró informális szerepének, Moldovában pedig az Unióba és Oroszországba egyaránt vízummentes belépést biztosító útlevelnek köszönheti létét és jelentőségét. Ez pontosan illusztrálja, hogy az Európai Unió partnerségi és külpolitikája, ami a vízummentességet is előtérbe helyezi,

⁴⁴ Atanas Tchobanov: Bulgária's Golden Visas: Missed Targets and a Banking Loophole. *Bivol*, 2018. március 8. [<https://www.occrp.org/en/goldforvisas/bulgarias-golden-visas-missed-targets-and-a-banking-loophole>].

hogyan teremt ideális feltételeket az Unió kívül a befektetési honosítási eljárások sikerének. Mindkét ország 2019-ben indította el a programját, de népszerűségükről e tanulmány lezárásakor még keveset tudni.

6. BIZTONSÁGI KOCKÁZATOK:

MIÉRT FONTOS A BIZTONSÁGI ÁTVILÁGÍTÁS?

A korábbi konkrét példákban igyekeztem nem csupán a kockázatos esetekre felhívni a figyelmet, hanem az olyanokra is, ahol a honosított személyt jelentős vagyonán túl különleges üzleti érzéke vagy sikere valóban kiemeli őt a tömegből. Ez a gazdaszosnak mondható eszme jár a legtöbb befektetési honosításra irányuló program ötletgazdája fejében. Legyen szó akár az érintett kormányokról, akár a Henley híres-hírheht tulajdonosáról, abban egyetértenek a szemlélők, hogy céljuk nem a bűnözők megsegítése volt, hanem a gazdaság felpörgetése arra érdemes befektetők érdekeltté tételével. Ahol azonban nagy vagyon gyűlt össze, ott kivételesen előfordulhat, hogy a vagyon eredete nem legális. Hiszen nemcsak a sikeres üzletembereknek, hanem a szervezett bűnözői alvilágnak is jelentős összeg forog a kezei között, és az ő működésükhöz is elengedhetetlen a mobilitás. Ha e honosítási eljárási programokat nem a program céljaival összhangban, hanem visszaélésekre használják, a program magában hordozza a gazdasági bűncselekmények elkövetésének és a korrupciónak a kockázatát. Ezért kiemelten fontos a minden egyes honosítási kérelmet megelőző biztonsági átvilágítás.

A biztonsági kockázatok előzetes feltárása gyakorlati okokból is fontos. Az állampolgárság megszerzése főszabály szerint a legtöbb országban születéssel, azaz területi vagy származási alapon lehetséges, kivételesen azonban honosítás útján is. Egyes országok tiltják a többes állampolgárságot, így az új állampolgárság felvétele automatikusan a régi állampolgárság elvesztésével jár, vagy arról le kell mondani. Ez azért probléma, mert a honosítással szerzett új állampolgárság utólagos megvonása, amit például az utólag feltárt visszaélés indokoltá tehet, az ilyen kérelmezőt hontalanná teszi.

6.1. A biztonsági problémákról általában

A biztonsági kockázatokkal kapcsolatban a kérdéssel foglalkozó nemzetközi szervezetek, intézmények, úgymint az OECD és az Európai Bizottság elemzéseiből tájékozódhatunk. Az Európai Bizottságnak a Befektetői állampolgársági és letelepedési programok az Európai Unióban című 2019-es Jelentése⁴⁵ például rögtön az első bekezdésben a program kockázatairól szól, amelyek között a pénzmosást, az adókijátszást és a korrupciót nevesíti is. A Jelentésben a Bizottság aggályosnak tartotta az érintett tagállamokban a biztonsági átvilágítás jelenlegi formáit. Eszerint a tagállamok közötti versengés az ügyfelekért egyben azért is veszélyes, mert a lécc egyre lejjebb kerülhet a biztonsági átvilágításnál. A Jelentést előkészítő szakértői tanulmány szerint ugyanis a hatóságok még olyan esetekben is honosíthatnak valakit, aki nem felel meg a feltételeknek.⁴⁶

A biztonsági kockázatok azért érdekesek, mert a harmadik országból származó kérelmezők között vannak olyanok, akik a büntetőeljárás, illetve vagyonek Kobzás elől menekülnek, vagy újabb bűncselekmény, például pénzmosás elkövetésében érdekeltek. A vagyon külföldre mentése például Kína számára jelentős probléma. Ez abból is levezethető, hogy az utóbbi években a kínai külpolitika legfontosabb prioritása a korrupció elleni nemzetközi küzdelemben a „szökevények hazatoloncolása” (*fugitive repatriation*), és az általuk külföldre vitt vagyon visszaszerzése és elkobzása lett. Ezt a prioritást minden évben napirenden tartják, többek között a G20-ak rendszeres találkozóin.⁴⁷ A kínai kormány egyébként az interneten is közzétette a 100 legkeresettebb szökevény személyes adatait, közülük sokan e tanulmányban említett államokban telepedtek le.⁴⁸

E befektetési programok, ha a honosításra jelentkezőket nem kellő óvatossággal vizsgálják át, felvetik a szervezett bűnözői csoportok beépülésének, és a pénzmosásnak, esetleg a terrorizmus finanszírozásának lehetőségét. Ezen aggályok miatt elsősorban a 2001-es World Trade Center elleni terrortámadás után Belize, Grenada és Nauru meg is szüntette korábbi honosítási programját. Kérdés, hogy az érintett tagállamok képesek-e arra, hogy e kockázatokat előzetesen kiszűrjék. Ha pedig ez nem sikerül, akkor annak konkrétan milyen következményei lehetnek más tagállamokra nézve.

⁴⁵ Európai Bizottság: Befektetői állampolgársági és letelepedési programok az Európai Unióban.

⁴⁶ Jelentés 13.

⁴⁷ Lásd például a 2016-ban, Kína G20 elnöksége alatt elfogadott politikai irányelveket: G20 High-Level Principles on Cooperation on Persons Sought for Corruption and Asset Recovery. [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/EN/G20/High%20Level%20Principles%20on%20Cooperation%20on%20Persons%20Sought%20for%20Corruption%20and%20Asset%20Recovery.pdf?sessionid=10D74F72794C13EEC0E5BFCB19777637.1_cid324?__blob=publicationFile&v=1].

⁴⁸ A Central Commission for Discipline Inspection (CCDI) honlapja kínaiul elérhető: www.ccdi.gov.cn/. Az akciónak rókavadászat (*fox-hunt*) és égi háló (*sky net*) fedőnevet adták.

6.2. Pénzmosás és terrorizmus finanszírozása

Az európai kockázat-elemzésekben elsősorban a pénzmosás és a terrorizmus-elleni küzdelem érdekében megfogalmazott fenntartásokkal találkozunk. A Bizottság 2019-es pénzmosás-elleni jelentés-csomagjában a kiemelten kockázatos szektorok között elemezte a befektetői programokat. A Bizottság 47 olyan belső piaci szolgáltatást azonosított, amelyek a pénzmosás szempontjából különösen kockázatosak, és ezek között 2019-ben először nevesítette a befektetői programokat is.⁴⁹ Ajánlásai között ezért felhívta a tagállamokat arra, hogy mérjék fel a befektető programokkal kapcsolatos kockázatokat. Ebből feltételezhetjük azt is, hogy a Bizottság megítélése szerint a kockázatelemzés és -értékelés e területen nem a tagállamok erőssége.

Mindhárom országban jogszabály kötelezi a honosítási eljárásban résztvevő ügynököket, bankokat, hogy a befektetés forrását ellenőrizzék. A honosítást kérelmezők is kötelesek nyilatkozni a vagyon eredetéről. A 2018-ban elfogadott, ötödik pénzmosás-elleni irányelv⁵⁰ magas kockázatúnak minősíti és fokozott ügyfélátvilágítást ír elő azon harmadik országbeli állampolgárok esetében, akik „tartózkodási jogért vagy állampolgárságért folyamodnak a tagállamban tőkeáttörésként, ingatlan- vagy államkötvény-vásárlásért vagy az adott tagállamban lévő gazdasági társaságokba való befektetésért cserébe”. E rendelkezést a tagállamoknak 2020. január 10-ig át kell ültetniük. Az irányelv azonban csak a gazdasági szereplők vonatkozásában állapítja meg ezeket a kötelezettségeket, és nem terjed ki a kormányzati szervezetekre és állami ügynökségekre, mivel a befektetői állampolgársági és letelepedési programokért felelős hatóságok nem tartoznak a címzetek körébe. Ez azt jelenti, hogy míg a honosításra váró ügyfél bankja, ingatlan-közvetítője fokozott körültekintésre kötelezett, a hatóságok, akik a legfontosabb döntést hozzák, semmilyen fokozott átvizsgálásra nem kötelesek, és akár enélkül hozhatják meg a döntésüket. Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy megfelelő átvilágítás, és a befektetésre szánt összeg eredetének ellenőrzése hiányában a honosítási eljárás maga is eszköze lehet a pénzmosásnak.

⁴⁹ Supranational risk assessment of the money laundering and terrorist financing risks affecting the Union: European Commission Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the assessment of the risk of money laundering and terrorist financing affecting the internal market and relating to cross-border activities. Brussels, 24.7.2019 COM(2019) 370 final. [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/supranational_risk_assessment_of_the_money_laundering_and_terrorist_financing_risks_affecting_the_union.pdf].

⁵⁰ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2015/849 irányelve (2015. május 20.) a pénzügyi rendszerek pénzmosás vagy terrorizmusfinanszírozás céljára való felhasználásának megelőzéséről, a 648/2012/EU európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról, valamint a 2005/60/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv és a 2006/70/EK bizottsági irányelv hatályon kívül helyezéséről; 1. cikk (44) OJ L 141, 5.6.2015, 73–117.

Erre tekintettel a Bizottság kockázatelemzése⁵¹ 2019 nyarán rendkívül kritikus megállapításokat tett: a programokat a terrorizmus-finanszírozásának és a pénzmosásnak való kiszolgáltatottság szempontjából jelentős / nagyon jelentős tényezőnek minősítette. A terrorizmus finanszírozása szempontjából kritikus, hogy a biztonsági átvilágítás gyakorlati kivitelezéséről és az eljárásban gyakorolt diszkrecionális jogról a tagállamokban nem áll rendelkezésre adat, vagy legalábbis nem közlik azokat. Ezzel egyidejűleg a program működésének ellenőrzéséről sincs adat. A Bizottság szokatlanul erős szavakkal jellemezte a pénzmosás elleni helyzetet, mivel világosan leírta, hogy például Ciprus az ukrán és orosz oligarchák számára pénzügyi menedékké vált. Máltán az orosz mellett a szaudi kérelmezők száma magas. A programokat a Bizottság feltételezése szerint sokan a szankciók elkerülésére használják, hiszen másik útlevél birtokában enyhébb ellenőrzés alá esnek.

6.3. Szervezett bűnözés

Egy 2018-ban készült, szervezett bűnözésről szóló európai átfogó tanulmány a tárgyalt befektetői programokat kiemelten fontos problémaként kezeli az érintett uniós tagállamokban.⁵² A tagállami szinten végzett elemzés kimutatta, hogy a befektetési honosítás a szervezett bűnözői köröknek előnyös, mivel az új állampolgárság lehetővé teszi, hogy a származási országban folyó nyomozás, vádemelés elől elmeneküljenek. A második útlevél megszerzése egyben új személyazonosságot is jelent, amivel a bűnügyi előéletüket el tudják titkolni. Az unión belüli szabad mozgás (és az uniós alapszabadságok) pedig megsokszorozza a pénzmosási lehetőségeket.

Az EU által kifejlesztett, biztonsági ellenőrzésekre három fő információs rendszer létezik: a Schengeni Információs Rendszer (SIS), amely személyekre és tárgyakra vonatkozó figyelmeztető jelzések széles körét tartalmazza, a rövid távú tartózkodásra jogosító vízumokat felölelő Vízuminformációs Rendszer (VIS), valamint az Eurodac rendszer, amelyben a vízumkérelmezők és azon harmadik országbeli állampolgárok biometrikus azonosítói találhatók, akik szabálytalanul lépték át a külső határokat. E rendszerek azonban nincsenek egymással összekapcsolva (noha a Bizottság már dolgozik a rendszerek közötti kapcsolat megteremtésén), és ráadásul nem minden

⁵¹ Staff Working Document accompanying the Report on the assessment of the risk of money laundering and terrorist financing affecting the internal market and relating to cross-border activities, SWD(2019) 650. 251. [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/supranational_risk_assessment_of_the_money_laundering_and_terrorist_financing_risks_affecting_the_union_-_annex.pdf].

⁵² Ernesto U. Savona, Michele Riccardi (szerk.): *Mapping the risk of Serious and Organised Crime infiltration in European Businesses – Final report of the MORE Project*. Milano: Transcrime – Università Cattolica del Sacro Cuore (2018) [http://www.transcrime.it/wp-content/uploads/2018/12/MORE_FinalReport.pdf].

uniós tagállam fér hozzá mindhez.⁵³ Nem világos az sem, hogy a tagállamok mennyiben használják a SIS adatbázist a kérelmezők ellenőrzésére. A tagállamok mindenesetre nem folytatnak adatcserét az elutasított kérelmezőkről.

A szervezett bűnözés szempontjából a biztonsági kockázatok leginkább a jelenlegi információs rendszerek közötti adattovábbítás problémáira, a túl gyors elbírálási eljárásra, valamint a kérelmezőre nézve esetleg terhelő adatok beszerzésének nehézségeire vezethetők vissza. Mint azt a konkrét országoknál láttuk, gyakran a közvetítő végzi az első ellenőrzést, neki azonban anyagi érdeke fűződik ahhoz, hogy az ügyfele ne bukjon el az átvilágításon, kivéve a nyilvánvaló eseteket. A rendőrség ezekben az országokban köztudottan jelentős forráshiánnyal rendelkezik,⁵⁴ így az évi vélhetően több száz kérelemmel aligha tudnak alaposan foglalkozni.

A Jelentés egyik fontos megállapítása, hogy a tagállamoknak létre kell hozniuk egy információ és statisztikák cseréjére szolgáló rendszert a beérkezett, elfogadott és elutasított kérelmek tekintetében, és a biztonsági okokból elutasított kérelmezőkről pedig külön konzultációt kell kezdeményezni.⁵⁵

6.4. Adóelkerülés

A befektetési honosítást nyújtó országok között sok az offshore pénzügyi központ, ahol szigorúan őrzik a banktitkot, és emellett kedvező adózási feltételeket is nyújtanak. Az érintett egyben az ország újdonsült állampolgára, és így belsőpolgárnak minősül, sok helyen lényegesen kevesebb energiát fektetnek az érintett átvilágításába.⁵⁶

Az OECD kockázatelemzése szerint, ami mintegy száz ország befektetési alapú honosítási és letelepedési programját vizsgálta meg, egyes programok alkalmasak a tagállamok közötti információcserre kijátszására.⁵⁷ Tehát adóelkerülési szempontból is számos lehetőséget nyújtanak e programok, hiszen ha egy kettős állampolgár adóügyi illetékessége egyik államban van, de valójában egy másikban kellene adóznia, képes mentesíteni magát az adó megfizetése alól, de legalábbis lényegesen alacsonyabb adókulccsal adózhat. Az OECD szerint különösen azok a programok

⁵³ A tanulmány készítésével egyidejűleg hozta létre az Európai Unió az ún. ECRIS-TCN rendszert: ld. az Európai Bűnügyi Nyilvántartási Információs Rendszer kiegészítése érdekében a harmadik országbeli állampolgárokkal és a hontalan személyekkel szemben hozott ítéletekre vonatkozó információval rendelkező tagállamok azonosítására szolgáló központosított rendszer (ECRIS-TCN) létrehozásáról szóló 2019/816 rendeletet (HL L 135, 2019.5.22., 1. o.).

⁵⁴ European Semester – Country Report Malta, Brussels, 27.2.2019 SWD(2019) 1017 final, 41. [https://ec.europa.eu/info/files/2019-european-semester-country-report-malta_en].

⁵⁵ Jelentés, 23.

⁵⁶ Supranational risk assessment of the money laundering and terrorist financing risks affecting the Union: 2019.

⁵⁷ Corruption Risks Associated with Citizen- and Resident-by-Investment Schemes. 2019 OECD Global Anti-corruption and Integrity Forum.

kockázatosak, amelyeknél az adott országban való tényleges fizikai tartózkodás kötelezettsége nincs előírva, vagy nagyon rövid tényleges tartózkodási időszakot írnak elő. További kockázatot jelent, ha a programot alacsony adókulcsot alkalmazó országban, a külföldieket adómentességben részesítő országban, vagy olyan országban vezették be, ahol a befektetésük alapján letelepedési engedélyt szerzett személyekre alacsony adókat vetnek ki.

Emellett előfordulhat például, hogy a kettős adóztatás elkerülése végett alkalmazott adatcserénél az információt nem a megfelelő államnak küldik meg. A Bizottság a Jelentésben arra hívta fel a figyelmet, hogy e programok némelyikének keretében kibocsátott iratok jelentősen megnehezítik a pénzügyi intézmények számára az adóügyi illetőség jogszerű helyének helyes megállapítását.⁵⁸ Szintén a Bizottság Jelentése hivatkozik az OECD által közzétett listára, amelyeken a közös jelentéstételi standardok hatékony végrehajtására nagy kockázatot jelentő befektetési programok szerepelnek. E listán mind a máltai, mind a ciprusi program szerepel.⁵⁹ Amennyiben nincs hosszabb tartózkodási feltétel előírva, az adóelkerülés elleni nemzetközi szabályozással is ellentétes lehet, hiszen e programokban való részvételhez nem írnak elő jelentős gazdasági tevékenységet sem, csak befektetést.

6.5. Az információ hiánya és az átláthatatlan működés: demokratikus kockázatok

A bemutatott programok mindegyikére jellemző az átláthatatlan működés, hiszen semelyik ország nem közöl hivatalos statisztikákat a honosítottak számáról, állampolgárságáról. Málta a közlönyben közzéteszi, igaz, az újszülöttek nevével vegyítve, a honosítottak nevét is, minimális támpontot adva az oknyomozó újságíróknak, akiknek a bemutatott történeteket is köszönheti a nyilvánosság.⁶⁰ A ciprusi honosítottak listáját, legalábbis egy részét, egy parlamenti vita során hanyagul hátrahagyott bizalmas belügyminisztériumi iratból ismerték meg az újságírók a *The Guardian* szerint.⁶¹ Bulgáriában adatkérés eredményeként jutottak az újságírók legalább korlátozott adatokhoz a sikeres kérelmezőkről.

Diszkrecionális szabályok mellett a kérelmek elbírálása önmagában is korrupciós és biztonsági kockázatot jelent. Többek között az OECD már említett elemzése is kiemelte a korrupció veszélyét. Az átláthatatlan működés és az ellenőrzés hiánya

⁵⁸ Jelentés, 18.

⁵⁹ Jelentés, 20.

⁶⁰ A 2017-es év új máltai állampolgárainak listáját, köztük az e tanulmányban is említett személyek jelentős részét lásd a 2017. december 22-é megjelent közlönyben. *Gazzetta tal-Gvern ta' Malta* 19,925. 14018. o. és köv.

⁶¹ Sara Farolfi: EU citizenship for sale as Russian oligarch buys Cypriot passport. *The Guardian*, 2018. március 2. [<https://www.theguardian.com/world/2018/mar/02/eu-citizenship-for-sale-as-russian-oligarch-oleg-deripaska-buys-cypriot-passport>].

az elbírálás felgyorsítására vagy az eljárás megkönnyítésére irányuló vesztegetés emelkedett kockázatával jár. E kockázatokat csak növeli a szolgáltatási szektorban elterjedt közvetítói tevékenység, ahol ráadásul átláthatatlan tulajdonosi struktúrájú cégek közbenjárása jellemző.

7. A BEFEKTETÉSI PROGRAMOK GAZDASÁGI JELENTŐSÉGE ÉS AZ ÁLLAMI BEVÉTELEK

A befektetési honosítási programok makroökonómiai jelentősége nem elhanyagolható, különösen a kis országok esetében, ahol a programból befolyó bevételek a GDP jelentős részét alkotják. Ugyanilyen okból ezen országok gazdasági kiszolgáltatottak a program hirtelen átalakításának vagy leállításának. A befektetési honosítási eljárást nyújtó országnak az eljárási díjakból, a vissza nem térítendő támogatásokból, amelyet például kötelezően egy állami alapnak kell befizetni, illetőleg a magán- vagy közszférába való tényleges üzleti befektetésből származhat bevétele. A legtöbb ország létrehozott egy olyan alapot, amely e bevételek nagy részét igyekszik fenntartható módon kezelni, mint például Máltán a Nemzeti Fejlesztési Alap, vagy a Saint Kitts-i cukoripari diverzifikációs alap.

Az IMF 2015-ben részletesen elemezte a befektetési programok gazdasági hatását; ebben a vitairatban többek között az alábbi gazdasági kockázatokat emelték ki.⁶² Az állami költségvetésben megjelenő jelentős többlet a fiskális fegyelem lanyhulását és az ország gazdasági kiszolgáltatottságát eredményezheti, ami együtt járhat a szükséges reformok halogatásával is. A magánszektorra hirtelen rázúduló tőke nyomást jelenthet például a gazdaság többi ágazatára, és ez a bérek hirtelen felhajtásához vezethet. Az ingatlanpiacon megjelenő kereslet pedig az ingatlanok árát hajtja fel, így a lakhatással kapcsolatos szociális problémák is közvetve részben erre a jelenségre vezethetők vissza. Az adott országban használt valuta értéke is nőhet, ami kedvezőtlen hatással lehet az ország versenyképességére, bár ennek azon országok, amelyek valamely valutaunió tagjai, kevésbé vannak kitéve. Végezetül e programok a politikai helyzetet is jelentősen befolyásolhatják, azaz a demokratikus működésre való hatásuk sem elhanyagolható.

Bár a legtöbb érintett országról nem voltak teljes körű adatok, az IMF elemzői példaként megállapították, hogy Saint Kitts és Nevis, valamint Dominika GDP-je jelentős növekedést köszönhet a programoknak. Értékelésük szerint 2013-ban a Saint-Kitts-i GDP 13%-át tette ki a programban befizetett díjakból származó bevétel, és ez még kiegészül a többi alapba, illetve befektetésbe áramló összeggel, ami szintén eléri a GDP 12%-át. Ezért a program bevételei jelentősen segítették

⁶² Xin Xu, Ahmed El-Ashram, Judith Gold: Too Much of a Good Thing? 8–12.

a gazdasági fellendülést a válság után, javították a makroökonómiai egyenleget és növelték a banki likviditást is. Az IMF szakértői becslése szerint ha Málta teljesen kihasználta volna a saját maga számára felállított 1800 fős korlátot, a befektetési programból származó bevétele elérhetné akár az adóbevételek 40%-át is.⁶³ Az IMF szerint különösen fontos elkerülni a gazdasági túlélénkület és a fenntarthatatlan gazdasági kiszolgáltatottságot.

A kis országokban a nagy bevételeknek erős gazdaságtorzító hatása van. Ezért fontos, hogy e bevételeket elsősorban jól működtetett és gondosan felügyelt alapokba csatornázzák be, hogy az a fenntartható fejlődést szolgálja. Emellett e bevételek a hirtelen kiadások fedezésére is alkalmasak lehetnek. A megfelelő ellenőrzés és a prudens gazdálkodás hiánya azonban politikai és gazdasági destabilizációt eredményezhet.

8. MEGOLDÁSI KÍSÉRLETEK – AZ UNIÓS MOZGÁSTÉR

Az állampolgárság megszerzésének szabályai nemzeti hatáskörbe tartoznak. Ennek részleteit az Európai Unió Alapszerződesei, a kapcsolódó kiegészítő jegyzőkönyvek, és a bírósági gyakorlat kimerítően szabályozza és értelmezi.⁶⁴ Jelenleg az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 352. cikke jelenti az egyetlen olyan jogalapot, amely alapján az összes feltétel teljesülése esetén, a tagállamok egyhangú döntése alapján lehetőség volna az állampolgárság egyes aspektusainak közösségi szintű szabályozására. Ez sem jelentheti azonban a Szerződésekben lefektetett hatáskörök módosítását.⁶⁵

Az Európai Unión belül a többi tagállamnak is kötelessége beengedni a saját területére, munkaerő-piacára a fent leírt módon állampolgárságot szerzett, de kulturális értelemben egyik tagállamhoz sem kötődő személyeket, családokat is. A mobilitás Európában elsődlegesen a harmadik országokba való vízummentes utazást és az európai, belső határok nélküli térségen belüli szabad mozgás lehetőségét jelenti. Mivel az Uniós állampolgárság és a tagállami állampolgárság kölcsönösen feltételezik egymást, az Uniós tagállamok ilyen programjai gyakorlatilag más tagállamok segítségével, de tudtuk nélkül kovácsolnak tőkét geopolitikai helyzetükből. Az uniós tagállamokban való honosítás egyben más tagállamok szempontjából negatív vagy pozitív externáliát jelent, ha a honosított személy valahol máshol telepedik le. Mint a bevezetőben bemutattuk, a leggazdagabbak sokszor nem Máltán vagy Cipruson, hanem például az Egyesült Királyságban ingatlanokba fektetik be a vagyonukat,

⁶³ Uo. 7.

⁶⁴ Daniel Sarmiento: EU Competence and the Attribution of Nationality in Member States, *Investment Migration Working Papers* IMC-RP2019/2.

⁶⁵ A Bíróság 22/94. sz. véleménye, 1996. március 28. A Közösségnek az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló egyezményhez történő csatlakozása.

lévén az sokkal nagyobb gazdaság, jobb befektetési lehetőségekkel. Egy másik példát említve, a monacói focicsapat orosz tulajdonosa, Dimitrij Ribolovlev például egyben ciprusi állampolgár. A programok azonban többek között az Európai Bizottság szerint is jelentős biztonsági kockázatokat rejtenek. Ebből eredően egyes szakértők az uniós állampolgárság magas összegért való áruba bocsátását a többi tagállamon való élőködésnek is tekintik.⁶⁶

Az utóbbi években megfigyelhető a társult tagállamokban (például Montenegróban), illetve az Unióba vízummentes beutazást élvező államokban (úgy mint Moldáviában) is a befektetési programok bevezetése, ezeknek sokszor kimondott célja, hogy pénzért cserébe az európai uniós beutazást feltétel (vízum) nélkül lehetővé tegyék. Mindez azért különösen lényeges, mert az Európai Unió intézményeinek, illetve a tagállamok kormányainak semmi ráhatása vagy befolyása nincs ezekre a honosítási eljárásokra, mégis, számukra ez konkrét következményekkel jár. Az Európai Uniónak kis mozgásteret van a befektetési honosítási eljárások korlátozására, illetve szabályozására, esetleg a politikai nyomásgyakorlás eszközével élhet.

Az Európai Parlament 2013-ban vitát tartott, ahol a felszólalók nagy része aggasztónak tartotta a befektetésen alapuló honosítási programok bevezetését, és erről határozatot is fogadtak el.⁶⁷ Az EP többek között e programok eredményeként a tagállamok közötti kölcsönös bizalom gyengülésétől, a programok bűnözői célokra való felhasználásától, a gazdagoknak kedvező diszkrimináció megvalósulásától tartott. Az Európai Bizottság részéről is felmerült az igény, hogy kifejezett jögalap hiányában is kontrollálja a helyzetet.

Ennek kiindulásaként 2019 januárjában a Bizottság elfogadta az e tanulmányban már többször hivatkozott Jelentést, amelyben a helyzet felmérése mellett kísérletet tett a helyzet jövőbeli megoldására, és felállított egy tagállami szakértőkből álló munkacsoportot, hogy az ajánlásokat tegyen.⁶⁸ A Jelentésnek annyi eredménye lett, hogy felállt egy tagállami képviselőkből álló szakértői munkacsoport, amelynek munkáját a vonatkozó honlapon figyelemmel lehet kísérni. Az Európai Bizottság szerepe azonban szakértői tanácskozássra, esetleg a tagállamok felé ajánlások megfogalmazására terjed ki. Egyetlen lehetősége politikai súlya, azonban nem várható, hogy ezt a kényes, és a gyakorlatban igen ritkán használt fegyvert egy relatíve kis jelentőségű probléma kapcsán használja. A Jelentés megjelenését követő hónapban egyébként mind Bulgária, mind Ciprus a saját programjának megszüntetését is fontolóra vette, ami azonban a kézirat lezárásáig nem történt meg.

⁶⁶ Raul Magni-Berton: Citizenship for Those who Invest into the Future of the State is not Wrong, the Price Is the Problem, in Rainer Bauböck (szerk.): *Debating Transformations of National Citizenship* (2018) IMISCOE Research series, 21-23 [<https://www.springer.com/gp/book/9783319927183>].

⁶⁷ European Parliament Resolution on EU citizenship for sale (2013/2995(RSP), 2014. január 16. [<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2014-0038+0+-DOC+XML+V0//EN>].

⁶⁸ Lásd a Jelentést és a Jelentéshez kapcsolódó bizottsági munkadokumentumot: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/swd_2019_5_final.pdf.

9. ÉRTÉKELÉS

Mint láttuk, a befektetési honosítási programok hontalanokon, meg nem tűrt ellenzékieken és gazdag befektetőkön kívül szervezett bűnözői kapcsolatokkal rendelkező alvilági figurákat, kegyvesztetté vált oligarchákat és cinikus világpolgárokat egyaránt vonzanak. E programok egyre több gazdag és kiváltságos személy számára elérhetők. A szolgáltatási szektor egyre több embert foglalkoztat, és egyre nagyobb célközönséget szolgál ki.

Tudományos megfigyelések szerint a szuverenitás egy részének áruba bocsátása különösen azon országok számára vonzó, amelyek más módon nehezen jutnak állami bevételhez. Az ilyen országok számára a honosítás mellett az adóparadicsomként való működés is vonzó lehetőség, és a pénzmosást is hajlamosak tolerálni.⁶⁹ Ilyen értelemben a közelmúlt pénzmosási botrányaira is tekintettel megállapíthatjuk, hogy Máltára ez a jellemzés ráillik, de legalábbis a gyanú árnyéka már rávetődött. Ennek az oka lehet az is, hogy a máltai kormányzat működése átláthatóbb és könnyebben megérthető külső szemlélő számára is az angol mint hivatalos nyelv és média diverzifikáltsága miatt. Ebből nem feltétlen következik az, hogy Máltán a legaggasztóbb a helyzet. Bulgáriáról és Ciprusról egyaránt sokkal nehezebb hiteles forrásból az érintett témákban megbízható információhoz jutni. Fontos volna azt is megérteni, hogy mi sarkall egyes tagállamokat arra, hogy letelepedési engedély helyett állampolgárságot adjanak befektetésért cserébe, mindezt előzetes tartózkodás vagy kulturális, nyelvi kapcsolat nélkül. Az Európai Unióban legalább 20 tagállamban létezik, vagy létezett olyan befektetői program, ami nem állampolgársággal, hanem elsősorban letelepedési engedéllyel kecsegtet. Ezek a programok hasonló bevételhez juttathatnák a költségvetést. (Bulgáriában egyébként mindkét program létezik.) Ezek sokszor hosszú távon elérhetővé teszik az Unió állampolgárság megszerzését is, hiszen a legtöbb tagállam meghatározott idejű tartózkodás után rendszerint megadja az állampolgárságot is a kérelmezőnek, főleg, ha az gazdaságilag beilleszkedett. E három tagállam mégis rögtön a drasztikus megoldást választotta, nem kevés kritikának kitéve magát. Ennek ellensúlyozására valamivel több befektetést is kérnek a kérelmezőtől, bár világviszonylatban e programok korántsem a legdrágábbak.

A teljes képhez hozzátartozik, hogy az Eurostat statisztikai adatai alapján nem Málta, Ciprus vagy Bulgária jár élen akár a honosítások számát tekintve, akár bizonyos, e tanulmányban is említett nemzetek (pl. orosz, kínai) honosításában.⁷⁰ Az orosz állampolgárok honosításában számszerűleg Németország, Franciaország és Finnország jár élen. Míg 2016-ban összesen 22 400 orosz állampolgárt honosítottak az Európai Unió tagállamaiban, megközelítőleg minden ötödik honosított orosz

⁶⁹ Joel Slemrod: Why Is Elvis on Burkina Faso Postage Stamps? 2008.

⁷⁰ Eurostat: *Acquisition of citizenship in the EU*. News release 59/2018.

Németországban vagy Franciaországban kapott új útlevélet. A kínaiakat – az uniós tagállamokban összesen mintegy 11 400 embert – elsősorban az Egyesült Királyság, Franciaország és Olaszország fogadta be, még hozzá közülük minden negyedik a szigetországban kapott új állampolgárságot.⁷¹ Szintén az Egyesült Királyság adta ki a legtöbb gazdasági vízumot kínaiaknak. Ezek a számok nagyságrendekkel nagyobbak, mint a tárgyalt országokban. Miért aggasztja mégis a befektetési honosítás jobban a közvéleményt? Talán az átláthatatlan működés és a gazdasági előnyök nyílt vállalása zavar mindenkit, esetleg e programok antidemokratikus folyamatok katalizátorai lehetnek. Az Egyesült Királyság egyik parlamenti bizottsága nagyon súlyos állításokat tett a parlamenti választások eredményei és a befektetői programok közvetítői közötti kapcsolatról.⁷²

A másik oldalról nézve e programok az állami költségvetésben jelentős bevételt jelentenek, amelyek gondos kezelése kiemelten fontos feladat. Hozzájárulnak a költségvetési egyensúlyhoz, és a gazdaságélénkítő hatásuk is jelentős. Felmerül ugyanakkor a kockázat, hogy ha e bevételekkel nem hosszú távú célokat és a fenntarthatóságot szem előtt tartva, különös körülményekkel gazdálkodnak, akkor hasonlóan az ásványkincsekben gazdag országokhoz, az ekkora nagyságrendben megjelenő állami bevétel gazdasági csapdahelyzetet eredményez, és rontja az ország versenyképességét is. Ezzel egyidejűleg megjelenhet a korrupció veszélye is.

Útleveleket már csak azért sem lehet büntetlenül korlátlanul osztogatni, mert könnyen visszajára sül el. Az uniós útlevelek túlnyomó többségével vízum nélkül lehet beutazni például az Amerikai Egyesült Államokba vagy Kanadába. Jelentős számú gyanús ügy esetén azonban várható, hogy ezek a harmadik országok a vízummentességet egyoldalúan felmondják. Könnyen lehet, hogy az adott állam állampolgárait hosszú távon rosszabb helyzetbe hozza a rendszer, pl. bevezetik a vízumkötelezettséget velük szemben.

Mindez kevés visszatartó erőt jelent. Ha a máltai program beindításától számítjuk, akkor is öt év telt el, mire a Bizottság hivatalosan is állást foglalt a kérdésben, és közös fellépést sürgetett. A Jelentést követően Bulgária és Ciprus bejelentette, hogy megfontolja a honosítási program leállítását.⁷³ A jelen tanulmány lezárásának időpontjáig azonban sem közös uniós fellépés, sem tagállami szinten a befektetési honosítási programok feltételeit módosító érdemi intézkedés nem történt e programok kockázatainak minimalizálása érdekében.

⁷¹ Uo.

⁷² UK Parliamentary Committee on Culture, Media and Sports: Disinformation and 'Fake News': Final Report. 2019. február 18. 7. fejezet.

⁷³ The Shift News: Bulgaria set to cancel its cash for passport scheme. 2019. január 23. [<https://theshiftnews.com/2019/01/23/bulgaria-set-to-cancel-its-cash-for-passport-scheme/>].

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Apology – Christopher Chandler. *The Guardian*, 2018. február 28. [<https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/feb/28/apology-christopher-chandler>].
- Ayelet, Hachar, Rainer Bauböck (szerk.): Should Citizenship Be for Sale? *EUI Working Paper* (2014).
- Bayer József: A szuverenitás változása a globalizáció korában, in Takács Péter (szerk.): *Az állam szuverenitása*. Budapest–Győr: Gondolat 2015. 15–27.
- Bullough, Oliver: *Moneyland*, London: Macmillan Publishers: 2019.
- Farolfi, Sara: EU citizenship for sale as Russian oligarch buys Cypriot passport. *The Guardian*, 2018. március 2. [<https://www.theguardian.com/world/2018/mar/02/eu-citizenship-for-sale-as-russian-oligarch-oleg-deripaska-buys-cypriot-passport>].
- Garside, Juliette , David Pegg: Mossack Fonseca serviced Assad cousin's firms despite Syria corruption fears, *The Guardian*, 2016. április 5. [<https://www.theguardian.com/news/2016/apr/05/mossack-fonseca-panama-papers-rami-makhlouf-syria-assad-hsbc>].
- Hassanzade, Denise: Iranian in name only: Dual nationals hide Iran ties to avoid US sanctions. *France24*, 2018. augusztus 30. [<https://www.france24.com/en/20180830-iranian-dual-nationals-hide-iran-us-sanctions-ali-sadr-hasheminejad-malta-galizia>].
- Joel Slemrod: Why Is Elvis on Burkina Faso Postage Stamps? Cross-Country Evidence on the Commercialization of State Sovereignty, *Journal of Empirical Legal Studies* 5 (2008) 4. 683–712.
- Kalin, Christian H.: *Ius Doni: the Acquisition of Citizenship by Investment*. Zürich Ideaos Publications LTD 2016.
- Magni-Berton, Raul: Citizenship for Those who Invest into the Future of the State is not Wrong, the Price Is the Problem, in Rainer Bauböck (szerk.): *Debating Transformations of National Citizenship* (2018) IMISCOE Research series [<https://www.springer.com/gp/book/9783319927183>].
- Mavelli, Luca: Citizenship for Sale and the Neoliberal Political Economy of Belonging, *International Studies Quarterly* 62 (2018) 482–493.
- Muscat, Caroline: Pilatus Bank client sues The Shift News. *The Shift News*, [<https://theshift-news.com/2018/03/22/pilatus-bank-client-sues-the-shift-news/>].
- Sarmiento, Daniel: EU Competence and the Attribution of Nationality in Member States, *Investment Migration Working Papers* (2019) IMC-RP2019/2.
- Savona, Ernesto U. és Michele Riccardi (szerk.): *Mapping the risk of Serious and Organised Crime infiltration in European Businesses – Final report of the MORE Project*. Milano: Transcrime – Università Cattolica del Sacro Cuore (2018) [http://www.transcrime.it/wp-content/uploads/2018/12/MORE_FinalReport.pdf].
- Seddon, Max: High Court bars Otkritie co-founder from disposing of assets. *The Financial Times*, 2019. július 12. [<https://www.ft.com/content/4f42e426-a4b5-11e9-974c-ad1c6a-b5efd1>].
- Spiro, Peter J.: Cash-for Passports and the End of Citizenship, in Rainer Bauböck (szerk.): *Debating Transformations of National Citizenship* (2018) IMISCOE Research series [<https://www.springer.com/gp/book/9783319927183>].

- Spiro, Peter J.: Nottebohm and ‘Genuine Link’: Anatomy of a Jurisprudential Illusion. *Investment Migration Working Papers* (2019), IMC-RP2019/1.
- Takács Péter: *Államtan. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből*, Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011.
- Takács Péter: Egy politikai eszme a joggyakorlatban: az Altmann-ügy. in uő. (szerk.): *Az állam szuverenitása*. Budapest–Győr: Gondolat 2015. 501–519.
- Tchobanov, Atanas: Bulgaria’s Golden Visas: Missed Targets and a Banking Loophole. *Bivol*, 2018. március 8. [<https://www.occrp.org/en/goldforvisas/bulgarias-golden-visas-missed-targets-and-a-banking-loophole>].
- Xu, Xin, Ahmed El-Ashram, Judith Gold: Too Much of a Good Thing? Prudent Management of Inflows under Economic Citizenship Programs. *IMF Working Paper* WP/15/93. (2015) 6. [<https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp1593.pdf>].

Összegabalyodott értelmezési kompetenciák a magyar alkotmányjogban

GÁRDOS-OROSZ FRUZZSINA

1. KÖSZÖNTŐ BEVEZETÉS

Az egyetemi évek alatt, és azt követően sok mindent tanultam Takács Pétertől az állam működéséről, az ezzel kapcsolatos elvárásainkról, a normatív rendről a jogállamban. Gondban voltam az ünnepi kötet témaválasztásakor, hiszen töredékét sem tudom annak, amit ő tud erről: mit is mondhatnék, ami számára érdekes. Születésnapra valami olyat igyekszik adni az ember, aminek örül az ajándékozott. És lehet, hogy az ünnepelt számára kézenfekvő az az egyszerű felismerés, amit én most reflektorfénybe helyezek: a hatalommegosztás alapján működő alkotmányos demokráciák vizsgálatakor az intézményi és eljárási kompetenciák tárgyalásán túl nagyon fontos annak elemzése is, hogy a legfőbb népképviselői szervek (alkotmányozás, alkotmánymódosítás vagy törvényhozás formájában) hogyan alakítják a jogtétel bírói meghatározásának jogát, a jogértelmezési tevékenység jogalakító hatalmát, azaz milyen előírások fogalmazódnak meg a jogértelmezésre vonatkozóan.

Az alkotmányos demokrácia magyarországi válságjelenségeinek tanulmányozása kapcsán külön is érdekessé vált e kérdés. A jogállamiság változásai sokszor nem érhetőek tetten radikális intézményi vagy eljárási változásokban. A változás ennél sokkal kevésbé erőszakos és kevésbé látható, de mégis hatalomkoncentrációhoz vezet, amely legjobb esetben is egy kényes egyensúly megőrzésére alkalmas, ám rendkívül sérülékeny, könnyen támadható és bevehető olyan ambíciók számára, amelyek a fenntartható egyenlőség helyett rövid távú hasznokat hirdetnek.¹

Az alkotmányértelmezés és a jogértelmezés bírói kompetenciájának korlátozása elvezethet az intézmények és eljárások jelenlegi tartalmának a változásához,

¹ Sajó András és Uitz Renáta: *A szabadság alkotmánya – Bevezetés a jogi alkotmányosságba*, Budapest: HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft. 2019; Mark A. Graber, Sanford Levinson és Mark Tushnet: *Constitutional democracy in crisis?* Oxford: Oxford University Press 2018.

és végső soron a jogok látszólagossá válásához vagy a demokratikus eljárások színvonalasításához. Ginsburg és Huq könyve² az intézményi integritás, autonómia vizsgálatára helyez nagy hangsúlyt, és ebben az értelmezési környezetben vetem fel én is azt a kérdést, hogy az alkotmánybíróság és a bíróságok értelmezéssel, értelmezési módszerekkel, kánonokkal összefüggő³ autonómiája hogyan alakul az elmúlt években Magyarországon. A jogalkalmazás feltétele a jogértelmezés, az alkotmány alkalmazásának feltétele az alkotmányértelmezés egy-egy adott ügyben. Az ünnepi dolgozatban azt a kérdést feszegetem, hogy az értelmezési hatalom demokratikus intézmények közötti megosztására, elosztására vonatkozóan milyen előírásokat találhatunk a jogállamiság, alkotmányos demokrácia (b)irodalmában. Végső soron arra keresem a választ, hogy azok az új elemek e tárgykörben, amelyek megjelentek az alaptörvényi szabályozásban, és amelyek egyértelműen és újszerű módon szabályozzák a rendes bíróságok és az Alkotmánybíróság jog- és alkotmányértelmezési tevékenységét, összefüggésben lehetnek-e azzal a hatalomkoncentrációval, amelyet a populista alkotmányosság széles szakirodalma tárgyal a magyar alkotmányos változásokkal összefüggésben is.

2. AZ ALKOTMÁNYOS POPULIZMUSRÓL SZÓLÓ DISKURZUS ÉS A JOGÁLLAMISÁGRA VONATKOZÓ ELŐÍRÁSOK

Az elmúlt időszak egyik intenzíven tárgyalt alkotmányjogi kérdése az, hogy vajon meghaladottá vált vagy csak válságban az alkotmányos demokrácia, a jogállam, általában és különösen Magyarországon: hogyan írhatjuk le és értékelhetjük azokat a változásokat, amelyek ellentétesek a Takács Péter könyveiből és előadásaiból tanultakkal.⁴ Habár a „jogi populizmus” szóösszetétel viszonylag gyakran előfordul a jogtudományi szakirodalomban, e kifejezésnek nincs általánosan elfogadott jelentése – valójában különböző kontextusban többféle értelemben használják. Így például legelőször talán egy olyan értelmezésben merült fel a kínai jogrendszerrel összefüggésben a ma leggyakrabban használt felfogás, amely a professzionalizációval szemben a nép érdekeit előtérbe helyező gondolkodásmódot hangsúlyoz, így a bírói hatalommal szemben a törvényhozóra bízna a társadalmat érintő legfontosabb döntéseket is.⁵ Ezzel összefüggésben a jogi populizmus alatt azt az amerikai

² Aziz Z. Huq és Tom Ginsburg: *How to save a constitutional democracy*, Chicago: University of Chicago Press 2018.

³ Az alkotmányjogi értelmezés összetevőiről lásd összefoglalóan magyarul: Szente Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban*, Budapest–Pécs: Dialog Campus 2013.

⁴ Lásd pl. az immár 15 éve több példányban a szobámban és az irodámban a sok használatból már számarfülesedő Szigeti Péter és Takács Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Napvilág Kiadó 2004.

⁵ Lásd pl. Zhang Taisu: *The Pragmatic Court: Reinterpreting the Supreme People's Court of China*, 25 *Columbia Journal of Asian Law* 1 (2012) 1–61.

jogi attitűdöt érti a szakirodalom, amely a részérdekekkel szemben az általános közérdeket és az egyenlő jogok kiterjesztését tekinti a jog céljának, így az egyes bírói döntéseken (a jogértelmezésen) is ezt kéri számon.⁶ A populizmus szakjogi megjelenítése nem gyakori a szakirodalomban, a demokrácia válságjelenségeinek értékelése keretében egyes problémásnak tekintett bírósági döntésnek a tárgyalása is inkább az alkotmányjogi-alkotmányelméleti kontextusban fordul elő. A vonatkozó szakirodalomban nem alakultak ki a politikai populizmus jogi hatásairól jól megkülönböztethető elméleti irányzatok, a jogtudományi diskurzus elsősorban a populizmus jogi hatásainak elemzésére, illetve e hatások tipizálására és konceptualizálására irányul, de az alkotmányértelmezés transzformációjának külön értékelése még nem jelent meg.

A fogalomhasználatot jelentős mértékben befolyásolja az alapul szolgáló politikatudományi felfogás, vagyis az a vizsgált politikai rendszerek értékeléséhez kapcsolódik. Így megjelenik a „tekintélyelvű alkotmányosság”⁷, a „hibrid alkotmányosság”⁸, az „autokratikus legalizmus”⁹, és az „illiberális alkotmányosság”¹⁰. Egyre több publikáció jelenik meg „populista alkotmányosság” címszó alatt.¹¹ Ezzel kapcsolatban azonban fontos felhívni a figyelmet arra, hogy a kifejezés az amerikai szakirodalomban mást jelent. Amerikában a kifejezés (hasnólóan a *popular constitutionalism*-hoz) a 2000-es évek fordulója óta a bírói felülvizsgálatról szóló klaszszikus vitához kapcsolódik, amelyben a „populizmus” nem pejoratív jelző, hanem olyan felfogást tükröz, amely mérsékelt legfelső bírósági szerepfelfogást támogat a bírói aktivizmussal szemben (nagyobb hangsúlyt adva a demokratikus legitimitációval bíró döntéshozatali formáknak). A széleskörű szakirodalmi vita elindítója Mark Tushnet 1999-ben megjelent *Taking the Constitution away from the Courts* című munkája volt.¹²

A politikai populizmus jogi hatásaival foglalkozó jogtudományi munkák az utóbbi években egyre nagyobb számban jelennek meg. Elsősorban azonban még a leíró, illetve összehasonlító tanulmányok jellemzők, s viszonylag kevés önálló eleméletalkotó mű jelent meg (ez utóbbi kísérletek főleg David Landauhoz és

⁶ John Batt: American Legal Populism: A Jurisprudential and Historical Narrative, Including Reflections on Critical Legal Studies, 22 *Northern Kentucky Law Review* 3 (1995) 651.

⁷ Mark Tushnet: Authoritarian Constitutionalism, 100 *Cornell Law Review* 2 (2015) 391.

⁸ Gert Verschraegen: Hybrid Constitutionalism, Fundamental Rights and the State, 40 *Rechtsphilosophie en Rechtstheorie* 3 (2011) 216.

⁹ Kim Lane Scheppele: Autocratic Legalism, 80 *University of Chicago Law Review* 2 (2018) 545.

¹⁰ Michel Rosenfeld: Is Global Constitutionalism Meaningful or Desirable?, 25 *European Journal of International Law* 1 (2014) 177.

¹¹ Lásd pl. Jan-Werner Müller: Populism and Constitutionalism, in Cristóbal Rovira Kaltwasser et al. (szerk.): *The Oxford Handbook of Populism*, Oxford: Oxford University Press 2017; David Landau: Populist Constitutions, 85 *University of Chicago Law Review* 2 (2018) 521.

¹² Mark Tushnet: *Taking the Constitution Away from the Courts*, Princeton: Princeton University Press 1999.

Jan-Werner Müllerhez kötődnek).¹³ Újabban több olyan munka került publikálásra, amely a liberális alkotmányosság védelmében született, annak esélyeit vizsgálja, illetve módszereket ajánl eróziójának megakadályozására.¹⁴ E munkákban az alkotmányértelmezéssel kapcsolatos kérdéssel összefüggésben két megállapítás közös: az egyik az, hogy a populista vagy hasonló értékű jelzővel illetett rendszerekben a hatalom intézményi koncentrációja figyelhető meg a hatalom megosztására való törekvéssel szemben, illetve a bíróság, a bírói hatalom szerepének a halványulása látható.

Aligha vitatható, hogy a jó állam bármelyik fogalmát fogadjuk is el, annak ma már feltétlenül része kell, hogy legyen az olyan jogállami értékek érvényesülése, mint a jobbiztonság, a jogalkotás és a jogalkalmazás kiszámíthatósága, és az állami szervek jogszerű működése, az emberi jogok tiszteletben tartása és a hatalommegosztás. Épp amennyire közmegegyezés látszik azonban abban, hogy a jogállami értékek érvényesülése, illetve garantálása elengedhetetlen az állam működése során, annyira nincs közmegegyezés a jogállam(iság) pontos fogalmáról. A jogtudomány körében többféle definíció alakult ki¹⁵, ezek a meghatározások elsősorban a jogállamiságot mint az állam joghoz kötöttsége és a polgári jogegyenlőség általános alapelveit foglalják össze. Bár a jogállam és ezzel összefüggésben az alkotmányos demokrácia a jogtudomány hosszú ideje egyik kiemelt kutatási területe, az igazolásáról, tartalmáról és hatáiról napjainkban is folyamatosan intenzív tudományos diskurzus folyik, de nehéz levezetni, hogy a bírói jog és alkotmányértelmezés normatív szabályozásának a jogállami keretei hogyan írhatóak le.¹⁶

2.1. A jogállamiságról elméletben

Az Aquinói Szent Tamás és Szent Ágoston nevével fémjelzett természetjogi elgondolás szerint annak figyelembevételével kellett kialakítani az ember alkotta jogot (*jus humanum*), hogy létezik egy isteni jog, amely e fölött áll.¹⁷ Amikor ez a fel fogás háttérbe szorult, az állami jogoknak már maguknak kellett választ adniuk a korábban más módon rendezett kérdésekre.¹⁸ Három alapvetően megkülönböz-

¹³ Lásd 11. lábjegyzet.

¹⁴ Lásd pl.: Sajó András és Uitz Renáta: *A szabadság alkotmánya – Bevezetés a jogi alkotmányosságba*, Budapest: HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft. 2019; Mark A. Graber, Sanford Levinson és Mark Tushnet: *Constitutional democracy in crisis?* Oxford: Oxford University Press 2018; Aziz Z. Huq és Tom Ginsburg: *How to save a constitutional democracy* Chicago: University of Chicago Press 2018.

¹⁵ Pl. a talán leggyakrabban hivatkozott Albert V. Dicey: *An Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10. kiadás, London: Palgrave Macmillan 1985.

¹⁶ A jogállamiság mérhetőségéről lásd Gárdos-Orosz Fruzzsina és Sente Zoltán: *A jogállamiság mérhetősége*, in Kaiser Tamás (szerk.): *A jó állam mérhetősége*, Budapest: NKE Szolgáltató Kft. 2014.

¹⁷ Lásd bővebben Frivaldszky János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*, Budapest: Szent István Társulat 2007.

¹⁸ Jakab András: *A szükségállapot alapvető dilemmája*, *Jogtudományi Közlöny* (2007) 45.

tethető megoldás született: az angol „rule of law”, a francia „konstitucionalizmus” és a német „Rechtsstaat” koncepciója. A szabadságjogok védelmének zálogát a franciák a rendes bíróságtól elkülönült közigazgatásban látták, amelynek része, hogy a közigazgatási bíraskodással összefüggő jogvédelem is a közigazgatáson belül valósul meg. Később a hatalomkorlátozás záloga, hogy a *Conseil d’Etat* mellett *Conseil Constitutionnel* is működik, amely kifejezetten a jogszabálytervezetek alkotmányossági vizsgálatára volt eredetileg hivatott.¹⁹

A joguralom gondolata Albert Venn Dicey megfogalmazásában vált ismertté. Dicey szerint ez azt jelenti, hogy a kormánynak nincs önkényes hatalma, tehát a jog elsődleges a hatalommal szemben. Ennek garantálása intézményes garanciák megteremtését teszi kívánatossá. Mivel Dicey a *common law* rendszerben gondolkodott, azt is kifejtette a jogállamiság részeként, hogy a rendes bíróságok által alkalmazott közönséges jogot mindenkinek be kell tartani. Dicey értelmezése hasonló tartalmat kapott, minthogy a törvény előtt mindenki egyenlő. Dicey szerint a *common law* értelemben vett alkotmány a rendes jog része, azt az emberek harcolták ki a bíróságok előtt, és mindenkinek be kell tartania.

A német *Rechtsstaat* gondolatát Takács Péter egy Robert von Mohl szemelvénnyel mutatja be. Ezek szerint a jogállam az értelem vezette állam, amely fenntartja önnön jogrendjét, lehetővé teszi az észszerű emberi célok elérését, biztosítja a törvény előtti egyenlőséget, és lehetővé teszi a szabadságjogok gyakorlását.²⁰ A jogállamiság érték kategóriaként született, majd általános értelmezési elvvé, később normatív fogalommá vált. A normatív fogalomnak sok jogi elv képezi a részét, például az, hogy a jogrendszer hierarchikusan épül fel, élén az alkotmánnyal, a törvényalkotás az alkotmányos rendhez kötött, a törvényalkotás tárgyköréit törvény rögzíti, jogszabálynak visszaható hatálya nem lehet, a jog biztosítja az alapvető emberi jogokat, a kormányzás és a közigazgatás a törvénynek alárendelten működik, jogbiztonság van, közigazgatási jogviszonyban az alanyi jogokat a közigazgatási bíraskodás biztosítja, a jogszolgáltatásban az egyént megilleti a bizalmi elv, az alkotmányosság biztosítékát az Alkotmánybíróság jelenti.²¹

Jakab András és Győrfi Tamás összefoglaló céllal készült elméleti munkája az Alkotmány kommentárja vonatkozó részében a Lon Fuller által alkotott jogállamiság-fogalmat állítja előtérbe.²² Ezek szerint a formális jogállamiságnak nyolc kritériuma van. Ezek egy része a törvényalkotás, más részük a jogalkalmazás számára fogalmaz meg követelményeket. Fuller kritériumai alapján rögzíthető, hogy egy jogállamban az államnak csak jogszabályokkal lehet előírni a magatartási

¹⁹ Szigeti Péter és Takács Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Napvilág Kiadó 2004. 171–211.

²⁰ Robert von Mohl: Jogállam, in Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1995. 32–36.

²¹ Tamás András: *A közigazgatási jog elmélete*, Budapest: Szent István Társulat 2001. 209–212.

²² Győrfi Tamás és Jakab András: Jogállamiság, in Jakab András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest: Századvég. 156.

normákat, a jogszabályoknak hozzáférhetőnek kell lenniük, érvényesülnie kell a visszaható hatályú jogalkotás tilalmának, a jogszabályoknak érthetőeknek és világosoknak kell lenniük, nem lehetnek egymásnak ellentmondóak, és nem fogalmazhatnak meg lehetetlen elvárást. A jogszabályok nem változhatnak követhetetlenül gyakran, illetve a kihirdetett jogszabályok és azok tényleges megvalósulása között összhangnak kell lennie.²³

Egyes elméletek nem a jogszabályokból, illetve a jogalkalmazásra vonatkozó követelményekből indulnak ki, hanem abból, hogy a jogállamiság lényege, hogy legyen olyan fórumrendszer (azaz alkotmányos intézmények, részben állami szervek) és eljárási szabályrendszer, amely a viták elvszerű eldöntését lehetővé teszi. Ez azért fontos, hogy a döntések ne a személyes akarat véletlenszerű megnyilvánulásai legyenek.²⁴ Úgy tűnik azonban, hogy a jogállam mai fogalma mindezek mellett vagy éppen ezen kritériumokon felül egy, a formális mellett a tartalmi (materiális) jogállamiság fogalmához kötött, és még azon is túlmutató politikai eszmény.²⁵

Az állam jogszerű, ha szubsztanciája a jogban rejlik.²⁶ Bár a jogátvétel eredményeként a német *Rechtsstaat*, az angol *rule of law* vagy a francia konstitucionalizmus alapján működő jogállamok vitathatatlanul közeledtek egymáshoz, még most is vannak különbségek az egyes államok között a tekintetben, hogy hogyan képzeli el a jog uralmát. Az egyes államokban a fent felsoroltak közül más és más garanciákat tekintenek elengedhetetlennek, mégis van a jogállamiságnak egy közös értelmezése, amelynek lényege a hatalom korlátozottsága.²⁷

A magyar jogirodalom sokszor a német jogfejlődésre hivatkozik, ahol a XIX. században elsősorban a formális jogállam megerősítése volt a cél, a közhatalom joghoz kötöttségét kellett kiépíteni. Nagy-Britanniában és Franciaországban inkább a materiális jogállam-fogalom került előtérbe. Ez azt jelentette, hogy az alapjogok érvényesülését kellett biztosítani a hatalommegosztás elvén működő államnak. A II. világháborút követően Németország után a legtöbb alkotmányos demokrácia áttért a materiális jogállam koncepció érvényesítésére, és Magyarország is ezt a felfogást vette át az 1989-es rendszerváltáskor. Ennek lényege, hogy a demokratikus államban korlátlan és korlátozhatatlan hatalomgyakorlás nincs.

Az alkotmányokban a kiemelkedő normák közé tartoznak a jogállamiságról szóló alkotmányi rendelkezések, mivel igazoló normaként funkcionálnak a többi norma számára. Úgy gondolom, hogy a jogértelmezési kompetenciákkal kapcsolatos szabályozást ebben a keretrendszerben kell értelmeznünk.

²³ Lon L. Fuller: Az erkölcs, ami lehetővé teszi a jogot, in Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1995. 114.

²⁴ Frederick Schauer: A jogszabályok és a jog uralma, in Bódig Máttyás, Győrfi Tamás és Szabó Miklós (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*, Miskolc: Bibor 2014. 418–419.

²⁵ Győrfi Tamás és Jakab András: Jogállamiság, in Jakab András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest: Századvég 2009. 156.

²⁶ Máthé Gábor: Szuverenitás – Jogállam, *Pro Publico Bono* 1 (2013) 19.

²⁷ Lásd erről bővebben Sajó András: *Önkorlátozó hatalom*, Budapest: Akadémiai Kiadó 1994.

2.2. A nemzetközi és az európai uniós környezet

Az Európa Tanács Velencei Bizottságának a jogállam tartalmi elemei meghatározása érdekében elfogadott jelentése hasonlóan összegzi, hogy a jogállam fogalmi elemei a következők: a jog uralma, a törvényesség biztosítása, a jogbiztonság követelménye, az önkényesség tilalma, a független bírói szervekhez való fordulás joga, az emberi jogok védelme, a diszkrimináció tilalma és a törvény előtti egyenlőség elve.²⁸ Az európai közös alkotmányos örökségnek emellett két fő eleméről olvashatunk általában a jogállamisággal kapcsolatban a nemzetközi elvárások szintjén, az egyenlőséget és a politikai pluralitást biztosító választási szabályok mellett rendszeres időközönként lebonyolított szabad választásokról, illetve az emberi jogok védelméről.

Az európai értelemben vett jogállamiság az Alaptörvényen kívül álló és ennél fogva tárgyilagos érték- és eszmerendszer.²⁹ A jogállamiság elvei minden közhatalmat gyakorló jogalanyt kötnek, ezért jelenik meg a kérdés az Európai Unió értékrendjében is. Úgy tűnik, hogy míg más alapértékek, mint az egyenlőség vagy a kisebbségi jogok elismerése tekintetében elég nagy a nézetkülönbség az uniós tagállamok között, a jogállamiság jelentősége kapcsán hasonló álláspontra helyezkedik mindenki.

Az Európai Unióról szóló Szerződés 2. cikk második mondata a jogállamiságot kötelezővé teszi az uniós tagállamok számára. Ezt az értelmezést az EUSZ 7. cikk (1) bekezdése és 49. cikke is megerősíti, amelyek azt mondják ki, hogy az uniós tagállamok megfoszthatók bizonyos jogosultságoktól, ha nem tesznek eleget a jogállamiság követelményének. Az EUSZ 4. cikk (2) bekezdésében foglalt tagállami nemzeti identitás, amelyre hivatkozással egyes tagállami szabályozások esetében kivételt lehet képezni egy uniós rendelkezés kötelező hatálya alól, nem vonatkozhat a 2. cikk (2) bekezdésében foglalt alapértékekre, azaz a jogállamiságra sem.³⁰

Az uniós jog működésének alapvető elve a bizalom, az abban való hit, hogy más tagállamok is alkalmazzák a közös jogot. A bizalom elve pedig azon az alapfeltételén alapul, hogy az uniós tagállamok jogállamok, ahol a jog érvényesülését a jól ismert kritériumok biztosítják. A kölcsönhatás a tagállamok és az uniós *sui generis* jogrendszerei között azt eredményezi, hogy az uniós elvárások mind a német *Rechtsstaat*, mind a *rule of law*, mind a francia konstitucionalizmus elképzeléseit ötvözik.³¹

²⁸ CDL (2010) 14rev2 Draft Report on the Rule of Law, §§ 40–63. 2011. március 24.

²⁹ Herbert Küpper: A jogállam követelményei az Európai Unióban és Magyarország Alaptörvénye, *Jura* (2011/2) 93.

³⁰ A jogállamiságról szóló rendelkezés akkor került be az integráció joganyagába, amikor a jogállamiság megsértése miatt Ausztriával szemben alkalmazott szankciókat kívánták jogi alapokra helyezni. Küpper: A jogállam követelményei. 93–94.

³¹ Uo. 96.

A jogállam lényegének ma már egész Európában az számít, hogy a vitákra a végső választ a jog adja, a társadalmilag jelentős életviszonyokat pedig a jog rendezi. Sólyom László, az Alkotmánybíróság első elnöke és volt köztársasági elnök is erre utal 1983-ban megjelent monográfiájában, amikor azt magyarázza el, hogy más magatartási normák, mint az erkölcs vagy a vallás diverzifikálódása és hatóerejének gyengülése miatt ma már az emberek végső soron a jogtól várják a választ a problémáikra.³²

Az európai jogállamiság garanciális eleme emellett a hatalommegosztás, a független bíráskodás, a bírói út garanciája, az alkotmánybíráskodás, a végrehajtó hatalom joghoz kötöttsége, ezen belül a közigazgatás törvényessége, a törvény fenntartása, a törvény elsődlegessége, a politikailag semleges közigazgatás és a jogellenes közhatalmi tevékenységnek legyenek jogkövetkezmenyei.³³ Ezt az álláspontot erősíti meg Kukorelli István is az Alaptörvény és az Európai Unió szintjén megjelenő jogelvek összevetését elvégző írásában.³⁴ A jogállamiság Európai Unión belüli megóvására szolgáló keret – amelyet 2014. március 11-én fogadott el az Európai Bizottság – a jogállamiságot a működés nélkülözhetetlen alapjának tekinti. Úgy tartja, hogy a jogállamiság az alapja valamennyi olyan értéknek, amelyre az Unió épül. A jogállamiság tiszteletben tartásának garantálása révén a többi alapvető érték védelmét is meg lehet erősíteni. Az Európai Bizottság az Európai Bíróság és az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélkezési gyakorlatában kifejtett elvek alapján tágan határozta meg a jogállamot, amely lényegében véve olyan rendszert jelent, ahol alkalmazzák és végrehajtják a jogszabályokat. A keret második melléklete a következő elemeit határozza meg a jogállamiságnak: a jogszerűség elve, a jogbiztonság elve, a végrehajtó hatalom önkényének tilalma, a jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálata független és hatékony rendszerben, a hatalommegosztás elve és a tisztességes eljáráshoz való jog érvényesülése, és a törvény előtti egyenlőség elvének érvényesülése, amely ebben a kontextusban az egyenlő bánásmód elvét is jelenti.³⁵

A jogállamiság tehát minden elméleti igényű és policy központú, hazai, uniós jogi és nemzetközi jogi olvasatban magában foglalja a hatalommegosztás követelményét, illetve azt is kiemeli, hogy a jogbiztonság és a jogegyenlőség feltételezi, hogy minden egyes magatartásra ugyanúgy vonatkozzon a norma. Arról a kérdésről azonban kevés szó esik ezekben az írásokban, hogy az egyedi esetre vonatkoztatott jogtétel meghatározása, vagy alkotmánybíráskodás esetében az *erga omnes* kötelező értelmezés hogyan kerül kialakításra. A független bíróságokra vonatkozó előírások

³² Sólyom László: *A személyiségi jog elmélete*. Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1983.

³³ Borbás Beatrix: *A bírói hatalom kárfelelőssége*. Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2014; Küpper: A jogállam követelményei. 99–105.

³⁴ Kukorelli István: Az Alaptörvény és az Európai Unió, *Pro Publico Bono* 1 (2013) 4–12.

³⁵ Ezeknek az elveknek a teljesebb kifejtése megtalálható az „A new EU Framework to strengthen the Rule of Law” című közlemény első mellékletében. [http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-237_hu.htm].

és a független közigazgatási bíraskodás vagy az alkotmánybíraskodás szükségessége megjelenik ugyan a különböző koncepciókban, de az nem világos, hogy a függetlenséget az intézményi és a személyi függetlenségen túlmenően befolyásolhatja-e az, ha az alkotmányozó vagy a törvényhozó hatalom a jogértelmezésre vonatkozóan fogalmaz meg előírásokat. Független-e a bíróság akkor, ha az intézményi és a személyi függetlenség mellett a jogértelmezési és jogalkalmazási tevékenysége szigorúan szabályozott, tehát ha a szó szoros értelmében az alkotmány vagy a törvény szájává válik. Az Alaptörvény 28. cikk szövege így szól:

„A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. A jogszabályok céljának megállapítása során elsősorban a jogszabály preambulumát, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolását kell figyelembe venni. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.”

A jogértelmezés és a jogalkalmazás során a magyar a bíróságok tehát nemcsak a normaszöveghez kötöttek, hanem többek között figyelembe kell venniük a törvényhozó preambulumban és az indokolásban pontosított elképzeléseit a jog érvényesülésére vonatkozóan.

3. POPULISTA KONSTITUCIONALIZMUS ÉS AZ ALKOTMÁNYÉRTELMEZÉSI, ILLETVE JOGÉRTELMEZÉSI ELŐÍRÁSOK

Összefoglalva megállapítható, hogy a vonatkozó jogtudományi munkák nem használnak egységes terminológiát sem a jogállam, sem a jogállamiság és az alkotmányosság összefüggései, sem a populizmus értelmezése körében. A definíciók főleg leíró, illetve összehasonlító jellegűek. Az alkotmányos demokrácia válságáról szóló írások főleg a politikai populizmus jogrendszerbeli hatásaira irányulnak, az alkotmányos populizmust nem a jogrendszer saját működéséből eredő jelenségnek, hanem a politikai rendszer meghatározott irányú fejlődése jogi lenyomatának tekintik, amelynek fő eleme, bár legtöbbször forradalom nélkül, a hatalomkoncentráció. A politikatudományi szakirodalom egy része Magyarországot is populistá rendszernek nevezi, és az állam működésének különböző területein mutatja ki a hatalommegosztás csökkenését. A Sente Zoltánnal közösen folytatott kutatásainkban az a hipotézisünk, hogy ez a hatalomkoncentráció a jogértelmezésben és az alkotmányértelmezésben is megjelenik, és nem csupán informálisan, vagy egyes doktrínák,

mint a *deference* előtérbe kerülésével, hanem egészen nyilvánvaló módon, azáltal is, hogy sokféle értelmezési alapelvet és új koncepciót határoz meg az Alaptörvény az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok számára egyaránt.

Varga Csaba a *Jogállamiság, egy ethosz dilemmája* című, 2011-ben megjelent írásában³⁶ átfogó értelmezést ad a jogállamiságról, amely élesen rávilágít a fogalom komplexitására. Lényegi üzenete a jogállamiságnak eszerint az egymással ütköző értékek közt a jogállamiság ethoszának megfelelő egyensúlyozás művészete és mestersége; olyan állami törekvés, amely sohasem zárul le és ér véget. „Örökös tanulási folyamatot feltételez, mert új kihívások folyvást felmerülve folyvást új válaszokat kényszerítenek ki, új összefüggésekben mutatva a jogállami igény kiegyenlítő arcukat”.³⁷ A Sajó–Uitz szerzőpáros írja, hogy nyilván nem ez a legegyszerűbb formája az állami élet megszervezésének, hiszen rengeteg vesződséggel jár.³⁸ A *constitutional design* ma már oda vezetett, hogy nagyon sok államban nagyon hasonló az alkotmányos berendezkedés, miközben egészen mások a problémák, különbözően működik az állam és a társadalom. Van Reybrouck „democratic fatigue syndrome”-nak, demokratikus fáradtságnak nevezi el azt a jelenséget, amikor sem a választópolgárok, sem az egyes intézményeket működtető személyek nem tudják már beletenni a demokratikus rendszer működtetésébe azt az energiát, amely ehhez szükséges.³⁹ A demokratikus intézmények és eljárások azonban többé-kevésbé mégis egységesek, már csak a fent ismeretet uniós jogi követelmények miatt is Európában, de végeredményében lehetségessé válik a hatalomkoncentráció, a fékek és ellensúlyok csak látszólagosak.

A demokratikus fáradtság is okozhatja Magyarországon is azt talán, hogy visszafogottsággal szemléli az Alkotmánybíróság és egyre inkább a rendes bírósági szervezetrendszer is azt, hogy az értelmezésre vonatkozó hatásköreik csökkenni nemcsak a politikai környezet nyomására, hanem egyes alkotmányos és törvényi szintű előírások megjelenésének a következtében is.

Magyarország 2011-ben elfogadott Alaptörvényének egyik érdekes újítása abban állt, hogy szigorúan előírta a saját értelmezése során használható módszereket. E szokatlan, de nem precedens nélküli megközelítés értelmében az Alkotmány megköveteli, hogy az Alkotmánybíróság meghatározott eljárásokat alkalmazzon az Alaptörvény szövegének értelmezéséhez. Az eljárások egy része közismert és bevett része a legtöbb alkotmánybíróság gyakorlatának, ilyen a teleologikus értelmezés vagy a nyilvánvaló jelentés szabálya. Más részük – mint például a történeti alkot-

³⁶ Varga Csaba szerint a jogállamiság egyenesen egy kulturális eszmény, amelynek optimális megközelítésére törekszünk. Varga Csaba: *Jogállamiság: egy ethosz dilemmája*, *Társadalomkutatás* 3 (2011) 292.

³⁷ Uo. 287, 292.

³⁸ Sajó András és Uitz Renáta: *A szabadság alkotmánya*, Budapest: HVG-ORAC Lap és Könyvkiadó 2019. 11–12.

³⁹ David Van Reybrouck: *Against elections*, London: Random House 2013. A „demokratikus fáradtságot” én más értelemben használom, de ezt az ötletet vettem alapul a gondolatmenethez.

mány tisztelete vagy a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható költségvetés – tartalmi követelményekre utal, meghatározott alkotmányos értékek kikényszerítése érdekében.

Magyarország közelmúltbeli alkotmányjogi fejleményei nem csupán az alkotmány értelmezésének új szabályait mutatják, de a bírók törvényértelmezési gyakorlatának befolyásolására tett jelentős erőfeszítést is. E célból egyrészt kötelezővé vált tehát bizonyos értelmezési eljárások alkalmazása a rendes bíróságok számára is. A német típusú alkotmányjogi panasz magyar jogrendbe történt beemelésével az Alkotmánybíróság másrészt hatáskört nyert a bírói döntések alkotmányjogi felülvizsgálatára, miáltal az Alkotmánybíróság jelentős befolyást gyakorolhat a rendes bírói értelmezés folyamatára. Egyes Alaptörvényben meghatározott értelmezési elvek így a bíróságokat is kötik. Az 1949-es/1989-es régi Alkotmány rendelkezéseitől eltérően a 2011-es Alaptörvény meghatározza az alkotmányértelmezés és jogértelmezés legfőbb módszereit. A releváns útmutatás elemei az alkotmány szövegének különböző pontjain jelennek meg, elszórta, a különböző értelmezési elvek hierarchiájának tisztázása nélkül.

Az N cikk (1) szakasza például kijelenti, hogy Magyarország a „kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható költségvetési gazdálkodás elvét érvényesíti”, a (3) szakasz pedig – mások mellett – az Alkotmánybíróság kötelességévé teszi ezen elv tiszteletét. Az R cikk (3) szakasza értelmében az Alaptörvény rendelkezését a) „azok céljával”, b) „a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni”.

Az első hivatkozás az alkotmányértelmezés objektív teleologikus módszerére utal. Figyelemre méltó, hogy az Alaptörvény hasonló értelmezési szabályt ír elő a többi bíróság számára is (28. cikk), s mivel az Alkotmánybíróság többnyire alkotmányjogi panaszokkal foglalkozik, vagyis az egyes bírói döntések felülvizsgálatával, a jogértelmezés ezen módját ebben a kontextusban használják. Más szóval a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálata során az Alkotmánybíróság ellenőrzi, hogy a bíróságok megfelelően tekintetbe vették-e a konkrét esetben alkalmazandó törvényi normák objektív célját. Az „objektív cél” arra a társadalmi törekvésre vonatkozik, amelyet a törvényhozó el kívánt érni az adott rendelkezéssel, nem pedig a törvényhozási folyamat résztvevőinek eredeti és szubjektív intencióira.

Az Alaptörvény 28. cikke végül kimondja, hogy az „Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak”.

3.1. Alkotmánybíróági tapasztalatok

Bárhogy próbálták is alakítani az alkotmányozók az Alkotmánybíróság szabadságát az Alaptörvény értelmezése terén, kezdetben a siker nem volt egyértelmű. Az új Alkotmány hatálybalépését követően az Alkotmánybíróság már 2012-ben deklarálta jogát az Alaptörvény hatálybalépését megelőzően használt érveinek, korábbi határozatainak további használatára, amennyiben az Alaptörvény a korábbi Alkotmánnyal megegyező vagy ahhoz hasonló rendelkezéseket tartalmaz az adott esetre vonatkozóan.⁴⁰ Amikor a negyedik alkotmánymódosítás *expressis verbis* kijelentette az összes 2012 előtti alkotmánybíróági határozat hatályvesztését, az Alkotmánybíróság lényegében fenntartotta a korábbi álláspontját, kiegészítve azzal, hogy ezen túl részletesebb indoklásra van szükség a 2012 előtti döntésekben szereplő érvek további használatához. Ez azt jelenti, hogy az Alkotmánybíróság egyszerűen nem volt hajlandó egészében figyelmen kívül hagyni a korábbi döntéseit, és a gyakorlat is azt mutatja, hogy szinte minden esetben utal a korábbi döntéseire.

Ami az egyes értelmezési módszereket illeti, még nem mutatható ki jelentékeny hatásuk az Alkotmánybíróság joggyakorlatára. Első pillantásra a történeti alkotmány vívmányainak tiszteletben tartására vonatkozó alkotmányos utasítás tűnik a legjelentősebbnek az alkotmányértelmezés gyakorlatát illetően. Az Alkotmánybíróság gyakran használ pusztán formális, a történeti alkotmányra utaló kijelentéseket a döntéseinek indoklásában. Az alkotmánybíróság azonban nem dolgozott még ki olyan stabil doktrínát, amely meghatározná azt a módszert vagy elméletet, amelyet követve figyelembe kellene venni a történeti alkotmány vívmányait.⁴¹ A jogértelmezési gyakorlat csak abban a tekintetben mondható egységesnek, hogy semmilyen jogi norma nem érvényteleníthető egyedül az R cikk (3) szakasza alapján. Valójában a történeti alkotmányra vonatkozó hivatkozások legtöbbször pusztán dekorációként szolgálnak az Alkotmánybíróság döntéseinek indoklásában, nem képezik a *ratio decidendi* részét.⁴² Az bizonyosnak tűnik, hogy a történeti alkotmány vívmányaira vonatkozó kitétel elég rugalmas ahhoz, hogy szinte bármilyen érvelésben használni lehessen, arra azonban kevésbé alkalmas, hogy erőteljes érvekkel szolgáljon konkrét jogértelmezési kérdésekben.

Minthogy a magyar jogi hagyományban a Nemzeti Hitvalláshoz hasonló preambulumok nem bírtak normatív jogerővel, az alkotmány preambulumaának alárendelt értelmezési elvvé tétele igazi újításnak tekinthető. A preambulum azonban rendkívül elvont értékeket fogalmaz meg⁴³, emelkedett frázisokat és történelmi utalásokat is tartalmaz, így a bírósági döntésekre viszonylag korlátozott hatást gya-

⁴⁰ 22/2012 (V. 11.) AB határozat.

⁴¹ Vörös Imre: A történeti alkotmány az Alkotmánybíróság gyakorlatában, *Közjogi Szemle* 9 (2016) 46.

⁴² Szente Zoltán: Az angol és a magyar párhuzamos alkotmányfejlődés mítosza, *Közjogi Szemle* 9 (2016) 32.

⁴³ Fekete Balázs: *Az európai alkotmánypreambulom*, Budapest: Eötvös Kiadó 2019.

korol. A „történeti alkotmány vívmányaira” vonatkozó kitétel hasonló szereppel bír. Az íratlan történeti alkotmány tartalma mindig egyre változott, és a rendelkezés semmilyen útmutatást nem tartalmaz arra vonatkozóan, hogy melyik korszakhoz vagy a történeti alkotmány mely állapotához kellene visszatérni. Az Alaptörvény mindösszesen annyit rögzít, hogy a magyar állam 1944. március 19-én elvesztette az önrendelkezését, amikor a náci Németország megszállta az országot. Feltehetőleg ez tekintendő a történeti alkotmány végpontjának. A gyakorlatban az Alkotmánybíróság többnyire egyes törvényeket vagy szokásokat választ ki a magyar közjog történetéből, vagyis a történeti alkotmányra egyfajta menüként tekint.

Bár az Alaptörvény kétségtől kiemelkedő szerepet szánt a teleologikus értelmezésnek az alkotmányszöveg jelentésének vizsgálatában, ez az intenció nem igazán érvényesül a gyakorlatban. Az Alkotmánybíróság csak ritkán használ ilyenfajta érvelést, és alig utal az Alaptörvény ezen rendelkezésére. A törvényhozási szándék felderítésének az igénye leginkább még azokban az esetekben mutatkozik meg, amikor az Alkotmánybíróság kikéri a törvényhozó véleményét. Ez azonban csak eseti jellegű, nem pedig jól megalapozott gyakorlat, hiszen a teleologikus érvelés használatának szerepe és módszertana tisztázatlan.

Hasonló nehézségek jelentkeznek az N) cikknek a költségvetési szempontok figyelembevételére vonatkozó utasításának alkalmazásával kapcsolatban. Nem csupán a tartalma homályos és tisztázatlan, de még azt is kérdésessé teszi, hogy ha ütköznének az alkotmányosság és a gazdasági racionalitás szempontjai (pl. a kiegyensúlyozott költségvetés), akkor melyik alkotmányos elvárás érvényesül. De bármilyen körülmények között rendkívül nehéz lenne alkalmazni ezt az értelmezési útmutatást, hiszen az államháztartással kapcsolatos törvénykezés alkotmányjogi felülvizsgálatának lehetőségei rendkívül behatároltak. 2011 óta az Alkotmánybíróság csak olyan esetekben vizsgálhat felül és nyilváníthat semmissé központi költségvetési tárgyú törvényeket, ha azok az élethez, az emberi méltósághoz, a személyes adatok védelméhez, a gondolatszabadsághoz, a lelkiismereti szabadsághoz, a vallás szabadsághoz való, vagy a magyar állampolgársággal kapcsolatos jogba ütköznek. Gyakorlatban az Alkotmánybíróság nem vizsgálhat semmilyen központi költségvetési tárgyú törvényt, és a megfelelő hatáskör hiányában aligha tud költségvetési megfontolásokat érvényesíteni az alkotmányértelmezés gyakorlatában.

Ami végül a jog helyességének kötelező feltevését mint értelmezési eszközt illeti, meg kell jegyezni, hogy a törvények józan észhez igazodása feltehetőleg csak a nyilvánvaló jelentés szabályának újrafogalmazása, és azon premisszák, melyek szerint a törvények erkölcsi és gazdasági célokat töltenek be, valamint a közjót szolgálják, olyannyira absztrakt elvek, hogy egyes alkotmányi előírások értelmezése során lehetetlen a használatuk.

3.2. Alkotmányos szabályok és a törvény bírói értelmezésének gyakorlata

A magyar Alkotmánybíróság jogköreinek 2011-es átalakítása az *a posteriori* normakontroll korlátozására fókuszált. A német típusú alkotmányjogi panasz bevezetése feltehetőleg az *actio popularis* eltörlésének ellensúlyozását volt hivatva szolgálni, valamint azt a célt, hogy az Alkotmánybíróság jogköre a jogalkotó hatalom vizsgálata helyett elsősorban a bírói hatalom vizsgálatát szolgálja. A szakirodalomban számos igen erőteljes érv fogalmazódott meg a német típusú alkotmányjogi panasz bevezetése mellett⁴⁴, az intézményesítése mégis előkészítetlen maradt.

Véleményem szerint az alkotmányjogi panasz mint „átültetés”, nagyszerű mód az alkotmányos jogok optimális biztosítására egy alkotmányos jogállamban. Helytelen viszont azzal a céllal használni, hogy elfedje az absztrakt normakontroll szükségességét az alkotmányosság rendszerében. Az is szükséges, hogy az alkotmányjogi panasz ne működhessen a jogszerűtlen befolyásolás eszközeként a rendes bíróságok tekintetében hatáskörön túllépve: a kormányzati többség által választott alkotmánybíróknak nem szabad hatáskörön túli befolyást gyakorolniuk a rendes bírászkodásra az alkotmányjogi panasz eszközével.

Az Alaptörvény 28. cikkében az alkotmányozó meghatározott értelmezési módszereket jelöl ki a rendes bírászkodás számára is. 2012 óta a rendes bíróságok rendszeresen és egyre növekvő gyakorisággal utalnak a 28. cikkre, de ezek a hivatkozások csak díszítőelemként szolgálnak az indoklásban. Mint feljebb kifejtettem, az alkotmányjogi panasz megjelenése hatást gyakorolt a bíróságra, habár az Alaptörvényre épülő jogalkalmazás első éveiben nem volt egyértelmű, hogy a felek nem hivatkozhatnak erre a szabályra az alkotmányjogi panasz eljárás során. A bíróságok alkalmazkodni igyekeztek az Alaptörvény által bevezetett új elvárásokhoz, és ezért úgy utaltak erre a kitételre, hogy nem lehettek biztosak a normatív tartalmában.⁴⁵

Az is kimutatható, hogy azokban az esetekben, ahol szövegbányászati módszerrel megvizsgáltuk a bírói ítéletek indoklását, akkor a 28. cikkre tett hivatkozásokban egy esetben sem szerepelnek külön a konkrét elemei. Ez azt jelenti, hogy a bíróságok kötelességüknek tekintik az Alaptörvény és különösen a 28. cikk alkalmazását, de ez nem befolyásolja a *ratio decidendi*.

Az alapjogok horizontális hatása az 1990-es évek óta vitatott alkotmányjogi kérdés Magyarországon.⁴⁶ Amikor az új Alaptörvény bevezette a kötelező bírói értelmezési módszerekre vonatkozó előírásokat, valamint a német típusú

⁴⁴ Összefoglalóan lásd Gárdos-Orosz Fruzzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban*, Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2011.

⁴⁵ Gárdos-Orosz Fruzzsina, Zódi Zsolt és Lőrincz Viktor: *Az alkotmányjogi panasz jelentősége*, in Darák Péter és Sulyok Tamás (szerk.): *Az alkotmányjogi panasz*, Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft 2017.

⁴⁶ Gárdos-Orosz Fruzzsina: *Alkotmányos polgári jog?* Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2011.

alkotmányjogi panaszt mint az Alaptörvény rendelkezéseinek való megfelelés ellenőrzésére vonatkozó jogkört és eljárást, azzal nagy lépést tett a dilemma eldöntése irányában. Ezek a módszerek és eljárások azonban nemcsak azt a célt szolgálják, hogy a bírói jogértelmezés kövesse az Alaptörvény lényeges előírásait, hanem egy igen jelentős plusz terhet is létrehozott, amely egészen egyedülálló az európai alkotmányjogi környezetben. Ez a teher a törvényhozói szándék figyelembe vételének és a bírói értelmezésen keresztül az általános állami célkitűzések figyelembevételének követelményét jelenti. Az olyan elvont állami célok, mint a pénzügyi megfontoltság általában a kormány és a törvényhozó ág, és nem pedig a bírói ág feladatai közé tartoznak. Egy jogállamban ugyanis a hatalmi ágak szétválasztása megköveteli, hogy az alapelvek, a motivációk és az eszközök mind különbözőek legyenek az egyes hatalomgyakorlási ágakban. Lehetséges ugyan, hogy jogszerű elvárni, hogy a Kormány az alkotmányban kijelölt pénzügyi korlátokat követve cselekedjen, de se nem észszerű, se nem jogszerű ugyanezt megkövetelni a bírói ágtól, mert az ilyen alkotmányos követelmények korlátozzák a funkcióit.

A helyzet tehát az, hogy a rendes bíróságok nem igazán veszik tekintetbe az Alaptörvény ezen előírásait, ők inkább úgy értelmezik, hogy ez a kitétel az Alaptörvény horizontális alkalmazását követeli meg, különösen emberi jogi kérdésekben.⁴⁷ Jó példát jelentenek azok az esetek, amelyekben azt vizsgálták, milyen mértékben jeleníthetők meg a rendőrök képmásai a nyomtatott sajtóban és a televízióban. Az eredeti bírói praxis értelmében személyiségi jogok sérültek, ha a hivatalból fellépő rendőr azonosítható a média közvetítésében. Az Alkotmánybíróság úgy ítélte, hogy ez a gyakorlat sérti a véleménynyilvánítás szabadságát és a közérdekű adatokhoz és információhoz való hozzáférés jogát. A Kúria jogegységi határozatában vitatta ezt az érvelést, mondván, hogy az nem összeegyeztethető a Polgári Törvénykönyvvel, ugyanis az Alkotmánybíróság döntése megsérti a rendőrök emberi méltóságát. Ebben az esetben nagyon világos véleménykülönbség alakult ki a két bíróság között. Végül a Polgári Törvénykönyv alkotmánybírósági értelmezése vált elterjedté a rendes bíróságok gyakorlatában. Ez részben annak a számos alkotmányjogi panasz eljárásnak volt köszönhető, amelyeket az ügyekkel kapcsolatban nyújtottak be, s így az alkotmányjogi panasz eljárás hatékony eszköznek bizonyult az alkotmányjogi értelmezés keresztülvitelére.⁴⁸

Egy másik eset kapcsán az Alkotmánybíróság számos alkotmányjogi panasz eljárásban úgy döntött, hogy a közérdekű adatokat – a rendes bíróságok ítéletét megsemmisítve – rendelkezésre kell bocsátani. A közérdekű adatok fogalmát és meghatározását tekintve jelentős változás ment végbe a bírói értelmezésben, ez részben az alkotmányjogi panasz eljárásnak volt köszönhető, részben annak, hogy

⁴⁷ Lásd pl. 8/2014. (II. 5.) AB határozat.

⁴⁸ 28/2014. (IX. 29.) AB határozat.

az alkotmányozó hatalom egyértelművé tette, hogy az Alaptörvényt tekintetbe kell venni a bírói értelmezés során.⁴⁹

A rendes bíróság érvelése, következetes gyakorlata tehát változhat akkor, ha figyelembe kell venni az Alaptörvény értelmezésére vonatkozó alkotmánybírói gyakorlatot, vagy éppen a jogalkotó indokolását. Ez a bírói értelmezési kompetencia változását jelenti. A jogszabályok bírói értelmezésének befolyásolására tett alkotmányba foglalt kísérletek eddig nem jártak különösebb sikerrel, nem hoztak alapvető változást a jogértelmezés módszereiben. A hatalommegosztás elve nem csupán a hatalmi ágak intézményi elkülönítését követeli meg, hanem annak biztosítását is, hogy területükön autonómiát élvezzenek és a hatáskörükbe tartozó területen sajátos eljárásaikat és módszereiket alkalmazhassak a jognak alárendelten.

4. KÖVETKEZTETÉS ÉS ÚJ KUTATÁSI IRÁNYOK: KORLÁTOZHATÓ-E, ALAKÍTHATÓ-E A BÍRÓI JOGÉRTELMEZÉS A JOGÁLLAMBAN

Annak ellenére, hogy az Alkotmánybíróságot, mint az alkotmány szövegének hivatott értelmezőjét, kötik az Alaptörvényben rögzített módszerek, a testületnek elméletileg jelentős mozgástere van, hiszen az alkotmányozó nem fektette le a különböző értelmezési módszerek hierarchiáját, amelyek (jogi) természetüket tekintve igen eltérőek. Az értelmezést korlátozó elvek és módszerek nem egymagukban befolyásolják az Alkotmánybíróság hatáskörét. Az Alaptörvény 2013. márciusi negyedik módosítása, amely érvénytelenített minden olyan alkotmánybírói döntést, amely megelőzte az új Alaptörvény 2012-es hatálybalépését, érvényesülését tekintve vitatott. Az alkotmányértelmezésre ható rendelkezések célja egyértelműen az Alkotmánybíróság joggyakorlatának módosítása volt, az Alaptörvény értékeihez való igazítás céljával. Az alkotmányjogi panasz bevezetése és az Alaptörvény 28. cikkében a rendes bíróságokra vonatkozó értelmezési előírások pedig a bíróságokat szerették volna orientálni az Alaptörvény irányába, és bevonni jobban az Alkotmánybíróság látókörébe.

Úgy látszik, hogy ezek a rendelkezések az alkotmány- és jogértelmezési hatalom koncentrációját célozzák, az értelmezés pluralizmusa helyett az értelmezés egységességét tartva szem előtt: felborulhat az értelmezési hatalommegosztás. Az alkotmányértelmezés és jogértelmezés egységességének kialakítása azonban klasszikusan nem az alkotmányozó és/vagy a törvényhozó feladata. Ez a jog autonómiájából és sajátos természetéből, a jogállamiságból adódik. Míg a politikai döntéshozatalra a politikai konstitucionalizmus meggyőző érvei mentén akár alkalmasabb lehet

⁴⁹ 6/2016. (III. 11.) AB határozat.

a nép által választott parlament, a legfőbb népképviselői szerv, és vita tárgya lehet az, hogy az alapjogvédelemmel kapcsolatos egyes kérdéseknek vannak politikai természetű rétegei, az kétségtelen, hogy a jogtétel egyedi esetben történő meghatározása a jogalkotótól elkülönült jogalkalmazó feladata. Éppen azért, mert a törvény előtti egyenlőség csak így teljesíthető ki, ha az egyedi esetre formálódó norma megjelenik a bírói döntés formájában. A jog természetéből fakad a jogalkalmazás igénye és az autonómia szükségessége, hiszen csak a bíró látja az előtte folyamatban lévő ügyet, természetszerűleg csak ő tudja pontosan megítélni. Külön bizonyítást igényel, hogy az alkotmánybíráskodás esetében sincs ez másképp, a döntés jogi jellegének bizonyítása nélkül az alkotmánybíráskodás legitimitása aligha bizonyítható. Ha a döntés jogi természetű, akkor pedig politikai jellegű értelmezési előírásokkal befolyásolhatatlan.

Konklúzió tehát az, hogy ha minden igaz, amit Takács Péter Tanár Úrtól tanultunk, akkor nem kell aggódnunk a szabadságon, egyenlőségen és testvériségen alapuló társadalomért mindaddig, amíg az állami bíróságoknak van terük az autonóm jogértelmezésre és a jogalkalmazásra.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Batt, John: *American Legal Populism: A Jurisprudential and Historical Narrative, Including Reflections on Critical Legal Studies*, 22 *Northern Kentucky Law Review* 3 (1995) 651–762.
- Borbás Beatrix: *A bírói hatalom kárfelelőssége*. Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2014.
- Dicey, Albert V.: *An Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10. kiadás, London: Palgrave Macmillan 1985.
- Fekete Balázs: *Az európai alkotmánypreambulumból*, Budapest: Eötvös Kiadó 2019.
- Frivaldszky János: *Klasszikus természetjog és jogfilozófia*, Budapest: Szent István Társulat 2007.
- Fuller, Lon L.: Az erkölcs, ami lehetővé teszi a jogot, in Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1995. 111–115.
- Gárdos-Orosz Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban*, Budapest és Pécs: Dialóg Campus 2011.
- Gárdos-Orosz Fruzsina és Sente Zoltán: A jogállamiság mérhetősége, in Kaiser Tamás (szerk.): *A jó állam mérhetősége*, Budapest: NKE Szolgáltató Kft. 2014. 267–292.
- Gárdos-Orosz Fruzsina, Zódi Zsolt és Lőrincz Viktor: Az alkotmányjogi panasz jelentősége, in Darák Péter és Sulyok Tamás (szerk.): *Az alkotmányjogi panasz*, Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft 2017. 363–385.
- Graber, Mark A., Sanford Levinson és Mark Tushnet: *Constitutional democracy in crisis?*, Oxford: Oxford University Press 2018.
- Gyórfi Tamás és Jakab András: Jogállamiság, in Jakab András (szerk.): *Az Alkotmány kommentárja*, Budapest: Századvég 2009. 127–237.

- Huq, Aziz Z. és Tom Ginsburg: *How to save a constitutional democracy*, Chicago: University of Chicago Press 2018.
- Jakab András: A szükségállapot alapvető dilemmája, *Jogtudományi Közöny* (2007) 39–49.
- Kukorelli István: Az Alaptörvény és az Európai Unió, *Pro Publico Bono* 1 (2013) 4–12.
- Küpper, Herbert: A jogállam követelményei az Európai Unióban és Magyarország Alaptörvénye, *Jura* (2011/2) 93–107.
- Landau, David: Populist Constitutions, 85 *University of Chicago Law Review* 2 (2018) 521–543.
- Máthé Gábor: Szuverenitás – Jogállam, *Pro Publico Bono* 1 (2013) 12–22.
- Müller, Jan-Werner: Populism and Constitutionalism, in Cristóbal Rovira Kaltwasser et al. (szerk.): *The Oxford Handbook of Populism*, Oxford: Oxford University Press 2017.
- Rosenfeld, Michel: Is Global Constitutionalism Meaningful or Desirable?, 25 *European Journal of International Law* 1 (2014) 177–199.
- Sajó András: *Önkorlátozó hatalom*, Budapest: Akadémiai Kiadó 1994.
- Sajó András és Uitz Renáta: *A szabadság alkotmánya – Bevezetés a jogi alkotmányosságba*, Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2019.
- Schauer, Frederick: A jogszabályok és a jog uralma, in Bódig Mátyás, Györfi Tamás és Szabó Miklós (szerk.): *A Hart utáni jogelmélet alapproblémái*, Miskolc: Bíbor 2014.
- Scheppele, Kim Lane: Autocratic Legalism, 80 *University of Chicago Law Review* 2 (2018) 545–583.
- Sólyom László: *A személyiségi jog elmélete*. Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1983.
- Szente Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban*, Budapest–Pécs: Dialog Campus 2013.
- Szente Zoltán: Az angol és a magyar párhuzamos alkotmányfejlődés mítosza, *Közjogi Szemle* 9 (2016) 23–32.
- Szigeti Péter és Takács Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Napvilág Kiadó 2004.
- Taisu, Zhang: The Pragmatic Court: Reinterpreting the Supreme People’s Court of China, 25 *Columbia Journal of Asian Law* 1 (2012) 1–61.
- Tamás András: *A közigazgatási jog elmélete*, Budapest: Szent István Társulat 2001.
- Tushnet, Mark: *Taking the Constitution Away from the Courts*, Princeton: Princeton University Press 1999.
- Tushnet, Mark: Authoritarian Constitutionalism, 100 *Cornell Law Review* 2 (2015) 391.
- Van Reybrouck, David: *Against elections*, London: Random House 2013.
- Varga Csaba: Jogállamiság: egy éthosz dilemmája, *Társadalomkutatás* 3 (2011) 287–302.
- Verschraegen, Gert: Hybrid Constitutionalism, Fundamental Rights and the State, 40 *Rechtsphilosophie en Rechtstheorie* 3 (2011) 210–229.
- von Mohl, Robert: Jogállam, in Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam*, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1995. 32–36.
- Vörös Imre: A történeti alkotmány az Alkotmánybíróság gyakorlatában, *Közjogi Szemle* 9 (2016) 44–57.

A nyelvi jogok alapjogi problematikája

GERENCSÉR BALÁZS SZABOLCS

1. ÁLLAM, ÁLLAMPOLGÁR, TÖBBSÉG, KISEBBSÉG, ÖNRENDELKEZÉS: VANNAK-E MÉG FRUSZTRÁCIÓK?

Takács Péter professzor: tudós és tanár. Amolyan mentor-típus, aki mindig jókor és jól tud szólni a hallgatóihoz és kollégáihoz. Egy-egy beszélgetés vele újra és újra továbbgondolkodásra készítetett, amiért különösen hálás vagyok neki. Végigkísérte a Kárpát-medencei kisebbségi autonómiákat feltáró vizsgálataimat. Így került sor arra, hogy foglalkozzak a nacionalizmus és a kisebbségi autonómiák kapcsolatával, amely kapcsán kiderült, hogy minden egyes autonómia vizsgálatakor külön érdemes megvizsgálni a kisebbség és a többség viszonyát a nacionalizmushoz: mi fűti a kisebbségi törekvéseket, vagy éppen az az ellen irányuló többségi ideológiát.

Az autonómiakutatások különösen nagy haszonnal járnak akkor, ha kellő távolságból és kellő kritikával végezzük azokat. Mára látható: a 90-es évek romantikus autonómiafelfogása semmilyen eredményre nem vezet. E köszöntő tanulmány írásakor, 2020-ban, amikor a száz éve megkötött, első világháborút lezáró békekötésre is emlékezünk, kellő történelmi távolságban vagyunk már ettől az eseménytől. Ahhoz, hogy szembe tudjunk nézni a békekötés (diktátum) tényével és az ezzel kapcsolatban azóta is előttünk álló feladatokkal, tudatosítanunk kell, hogy az elmúlt száz évben milyen óriási mértékben változott meg a társadalom, a gazdaság, a biztonság szerepe, valamint az európai politikai környezet – és mindezekkel együtt az államfelfogás. Mindebből az is következik, hogy ha a nemzetiségek önrendelkezését akarjuk vizsgálni, akkor azt a mai térben és időben kell elvégeznünk.

Mégis, ha itt Európában az államok fizikai határain való áthaladás ma egészen mást jelent, mint három emberöltővel ezelőtt, akkor beszélhetünk-e ma egyáltalán a kisebbségek védelem iránti igényéről? Nyilván, ehhez arra kell figyelni, hogy vannak-e feszültségek a társadalmakban, s hogy megjelenik-e a többség-kisebbség dichotómia ma is. Szűkítsük ezt a kérdést csupán Európára!

A XX. század folyamán megalkotott európai nemzetközi szerződések (Emberi Jogok Európai Egyezménye, Kisebbségi Keretegyezmény, Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Chartája) olyan monitoringrendszert működtetnek, amely – kis túlzással állíthatóan – naprakész információkat ad nekünk. Ezekből az országjelentésekből és a hozzá kapcsolt vizsgálati dokumentumokból látható, hogy a jelentős jogvédelmi előrelépések mellett is még elég sok – Asbjørn Eide-i értelemben használt¹ – *frusztráció* a társadalmakban. Itt, Közép-Európában ezek, véleményem szerint, elsősorban kulturális feszültségek, amelyeknek sokszor az eltérő *nyelv* a kiváltó oka.

Az alábbiakban ennek az anyanyelvhasználatnak az alapjogi kérdéseit próbálom röviden megvizsgálni annak érdekében, hogy alátámasszam: ameddig a kisebbségi nyelvhasználat kérdését az adott állam nem rendezi megnyugatóan, addig a kisebbségek további jogai sem fognak megfelelően érvényesülni.²

2. A NYELV MINT VALÓSÁG

A nyelv kollektív jelenség; társadalmunk és emberi kapcsolataink alapja, az egyik legfontosabb kommunikációs csatornánk. Az ember társadalmiasodásával egyidős jelenség.

A nyelvek sokszínűsége az emberiség történetében elég korán kialakult. A nyelvek különbözősége akadályozta – vagy legalábbis megnehezítette – a népek közötti kapcsolatot politikai és gazdasági értelemben, ezért a különbözőség és földrajzi változatosság problematikája már az ókori embert is foglalkoztatta.

A zsidó-keresztény hagyományban jól látható, hogy az ideális állapot az egy-nyelvű (egyetértő, Isten akaratát cselekvő) környezet volt.³ Amikor az ideális állapot megbomlik: az emberek nem értik meg egymást. Bábel bibliai története természetesen képletes, elsősorban az ember és Isten kapcsolatára vonatkozik, mégis e történetben valahol benne van, hogy az emberben rejlő teljességre törekvés és a közösség megélése egészen szoros kapcsolatban van a nyelvvel, amely az emberiség legősibb korszakaitól kezdve az egyik legfontosabb csatornája a gondolatok, érzések kifejezésének.

Az ókori vallási hagyományok megértették, hogy a földrajzi különbözőségeken rejlő nyelvi változatosság egy *tény*. A különböző népek által használt nyelvek egymástól való különbözősége egy olyan *valóság*, amelyet el kell fogadni, s ahhoz

¹ Vö. Gerencsér Balázs, Juhász Albin: A kisebbségi autonómia – működő modellek, magyar elképzelések, *Flachbarth Füzetek*, 4. kötet, 2018. 14–15.

² Jelen tanulmány a Csink Lóránt, Schanda Balázs, Varga Zs. András (szerk): *A magyar közjog alapintézményei* (Budapest: Pázmány Press 2020) című kötetben megjelent tanulmányrészem átdolgozott verziója.

³ „A föld akkor még egy ajkú és egyazon beszédű volt.” (*Gen.* 11,1)

igazodni kell. A legrégebbi vallások ezért tekintenek erre az *adottságra*, úgy, mint az isteni akarat kifejeződésére. Az ember, mivel elfogadja a népek és nyelvek sokféleségét, ezért vágyik a megértésre. Maguk az ókori társadalmak is soknyelvűek voltak – ennek a Szentírás is jelét adja, még a Római Birodalom előtti időkben is. Nem véletlen, hogy az első Pünkösöd egyik legelső csodája is a nyelveken való szólás, a jó hír anyanyelven való megértésének képessége volt.⁴

A nyelvek különbözőségére az ember tehát története során folyamatosan reflektált. Évezredekken keresztül művészeti és tudományos ágak azt próbálják megfejteni, hogy a nyelvek hogyan működnek és milyen kapcsolatban állnak egymással és a társadalommal. A nyelv önmagában is összetett jelenség, amelyet tudományágak sora vizsgál. A nyelv használata egyszerre személyes és egyszerre társadalmi jelenség és ezek mellett a nyelv belső folyamatai és állandó változása-fejlődése is önálló vizsgálati tárgya a nyelvészetnek. Bár mindezekkel és a nyelv még megannyi összetevőjével tudományágak sora foglalkozik, végtére is céljuk tulajdonképpen egy: annak vizsgálata, hogy a nyelv csatornáján az egyik embertől a másik emberig hogyan jut el az üzenet, illetve azt milyen tényezők befolyásolják.

Mai ismereteink szerint több mint 7000 élő nyelv van a világon.⁵ Ez a szám folyamatosan változik – többnyire amiatt, hogy kisebb törzsek nyelveinek megismerésével a nyelvtudomány hogyan halad, illetve más nyelvek hogyan halnak ki, tűnnek el.⁶

A nyelvről továbbá olyan társadalmi jelenséggént is beszélünk, amelyet elsősorban a nyelvtudomány fogalomrendszerével írunk le. Ezt a terminológiát a jogtudomány is használja. Ezekből a fogalmakból itt csak felvillantok párat, amelyek később, a nyelvek jogi státusának elemzésekor még fel fognak bukkanni.

A nyelvek nem igazodnak az országhatárokhöz, ezért egy országban számszerűségében, funkciójában leginkább a *domináns* nyelvet használják. A domináns nyelvet mind az *egynyelvű*, mind a *többnyelvű* csoportok használhatják, azonban mindez nem az államnyelvi státus. Amennyiben a jog normatív eszközökkel elismeri, megerősíti egy nyelv jogi státusát, *hivatalos* nyelvvé válik. Ha kisebbségi jogi szempontból vizsgáljuk a nyelveket, *többségi* és *kisebbségi* nyelvről beszélhetünk; ha pedig a kisebb nyelvek területiségére reflektálunk, a *regionális* nyelvekre tekintünk. Ha a nyelv eredetét, vagy társadalmi megjelenését vizsgáljuk, akkor *bennszülött*, *őshonos*, vagy *alig használt (védett)*⁷ nyelveket mondunk.

⁴ „Íme, ezek, akik beszélnek, ugye mindnyájan galileaiak? Hogyan halljuk hát mégis mindannyian a saját nyelvünket, amelyben születtünk?” (Ap.Csel. 2, 7-8.)

⁵ 7097 nyelvet közölt a világ egyik legátfogóbb nyelvi adatbázisa, az Ethnologue.com 2019 januárjában.

⁶ Stephen R. Anderson szerint 1911-ben mintegy ezer nyelvet ismert a nyelvtudomány, míg 2009-ben pedig 6909 nyelvet közölt ugyanaz az Ethnologue.com, amelyet előbb idéztem. Stephen R. Anderson: How many languages are there in the world? Linguistic Society of America, 2010. <https://www.linguisticsociety.org/content/how-many-languages-are-there-world>

⁷ Ez utóbbi kategóriát (*Lesser Used Languages*) az Európai Unió használta az európai eltűnőfélben lévő nyelvek védelmére kialakított rendszerben.

Az, hogy egy nyelv dominanciája miben rejlik, összetett kérdés. A történelmi tapasztalatok alapján a nyelvészettudomány egyetért abban, hogy nemcsak a nyelv nyelvészeti sajátosságaitól függ mindez, hanem annak demográfiai, gazdasági és politikai korrelációitól is.⁸ A nyelvnek különösen a kulturális és a politikai determinációja fontos tényező, hiszen „a nyelv ismerete vagy annak hiánya közvetlenül befolyásolja a polgárok politikai aktivitását, politikai jogaik gyakorlását.”⁹

A nyelv tehát egy heterogén tényezőktől befolyásolt társadalmi jelenség. Ez pedig kihat a jogi megítélésére is.

3. NYELV ÉS JOG

Azt már láttuk, hogy fontos a nyelv közösségi karaktere, és hogy a nemzetté válásban is jelentős szerepet kap a nyelv. Azonban mielőtt a nyelv alkotmányjogi szerepét megvizsgáljuk, vessünk egy pillantást a nyelv és a jog kapcsolatára.

A nyelv egyik legfontosabb jellemzője az örök változása-változékonysága. Mivel a nyelv szorosan kapcsolódik az azt használó közösséghez, változásai (gazdagodása, szegényedése, fejlődése, elhalása) úgy alakulnak, ahogy a közege, a társadalom. Felmerülhet a kérdés, hogy mi köze lehet a folyamatos és dinamikus változásban álló nyelvnek a statikus állandóságot igénylő joghoz.

A nyelv és a jog számos területen kapcsolódik egymáshoz. Az első és legkézenfekvőbb kapcsolat, amikor *a nyelvre mint a jog közegére* tekintünk. A jogi parancs, szabályosság megjelenési formája szükségszerűen a nyelv csatornáján keresztül történik. A jogi szabályozás jogszabályban vagy más szabályozóban, szerződésekből, döntésekben megjelenő írásos és a tárgyalótermekben, tárgyalóasztaloknál, konferenciákon elhangzó szóbeli formáját jogi nyelvnek hívjuk. A jogi nyelv folyamatait, jellemzőit a *jogi lingvisztika* vizsgálja.¹⁰

Ahhoz, hogy a jog által közvetíteni kívánt magatartásminta valóban célba érjen, figyelembe kell vennie a használt közeg (a nyelv) sajátosságait és a jelentéstartalmat. A jogi nyelv egy sajátos szakmai fogalomtérát is feltételez, amely alkalmas a jogi tartalmak kellően precíz közlésére. A tartalom és a forma egyensúlyának kibillenésekor a szaknyelv és a köznyelv eltávolodhat egymástól.¹¹ Nem magyar sajátosság, hogy a jogszabályok, határozatok sokszor még a szakember számára is nehezen érthetőek, vagy egyenesen érthetetlenek. Az Egyesült Államokban például 2008-tól egy

⁸ Jean Laponce: *Babel and the Market: Geostrategy for minority languages*, in Jacques Maurais és Michael A. Morris (szerk.): *Languages in a Globalising World*, Cambridge: Cambridge University Press 2003. 59.

⁹ Lános Petra Lea: *Nyelvi jogok*, in Lamm Vanda (szerk.): *Emberi Jogi Enciklopédia*, Budapest: HVG-ORAC 2018. 568.

¹⁰ Heikki E. S. Mattila: *Comparative Legal Linguistics*, Ashgate: Farnham-UK 2013. 5.

¹¹ Pátkai Nándor: *A közérthető jogalkotásról. Az általános közigazgatási rendtartás nyelvezete. Magyar Jogi Nyelv* (2017) 21.

mozgalom indult el a jogi nyelv egyszerűsítése érdekében (*Plain Language Movement*).¹² Az egyszerűsítés célja pedig annyi, hogy a jogi szöveg – hangsúlyozottan a komplexitásához igazodó mértékben – vegye figyelembe a címzetteket és a nem szakemberek által való könnyebb érthetőséget (azaz a közérthetőséget).

A nyelv és a jog másik nagy kapcsolódási területében a *nyelvre mint a jogi szabályozás tárgyára* tekintünk. A legkülönbözőbb okokból kerülhet a nyelv a jogi szabályozás körébe, mint például védelmi funkció betöltése vagy identitásmegerősítő deklaráció. Az előbbire példa az, ha a jogi szabályozás így például valamely nyelvet kívánja védeni külső hatástól. Egyik érdekes magyar példa a gazdasági reklámok és az üzletfeliratok, továbbá egyes közérdekű közlemények magyar nyelvű közzétételéről szóló 2001. évi XCVI. törvény. Ebben az Országgyűlés – többek között – a reklám szövegének, ideértve a jelmondat (szlogen) magyar nyelvű közlését rendelte el. Bár a szabályozás célja – a nyelv fokozott védelme a jövőnyszavak káros(nak tartott) hatásától – egyfelől érthető, mégis a törvény hatálybalépésétől kezdve látható, hogy a nyelv túl dinamikus ahhoz, hogy ilyen merev keretek közé lehessen szorítani. Ekkor már a jogi szabályozás alkalmazhatósága válik kérdésessé.

Másik példa a nyelvhasználat és/vagy az *állam hivatalos nyelvének szabályozása*. Azon államok, amelyek deklarálják a hivatalos nyelvüket, jellemzően valamely, a társadalomban használt nyelvhez kapcsolnak jogi értelmezést. Az így kiemelt nyelv lehet akár a domináns nyelv, de lehet valamely más nyelv is. Azt azonban fontos rögzíteni, hogy egy nyelv nem a formális jogi elismeréstől válik dominánssá, hanem a társadalom választásától. Azzal, hogy egy állam jogi normában rögzíti egy nyelv hivatalos státuszát, nem tesz mást, minthogy valamilyen okból elismeri annak a nyelvnek jogi relevanciáját. Ez azt is jelenti, hogy a hivatalos nyelvről szóló normák nem konstitutív szabályok, hanem deklaratívak – értve ez alatt, hogy a hivatalos nyelvi státus jogi és nem nyelvészeti kategória, amely a nyelv tényleges használatát, a lakosság nyelv választását nem fogja befolyásolni. Jó példa erre az ír nyelv hivatalos státusa,¹³ amely egyáltalán nem eredményezi a hétköznapi nyelvben való domináns használatát. Ugyanígy, bármennyire is hivatalos az USA Hawaii államában az őshonos hawaii nyelv,¹⁴ mégis az angol a domináns nyelv a szigeteken, így a jogi elismerése inkább csak formalitás, a nyelv kulturális értéke előtt való tisztelgés.

Az, hogy milyen okból valósul meg ez a deklaráció, országonként különbözhet. Belgiumban például az 1960-as évekre felerősödő közjogi feszültségben a nyelvi régiók kialakítása és a francia, a flamand és a német nyelvek hivatalossá nyilvánítása

¹² Mark Adler: *The Plain Language Movement*, in Lawrence M. Solan és Peter M. Tiersma (szerk.): *The Oxford Handbook of Language and Law*, Oxford: Oxford University Press 2012. 67.

¹³ Az ír Alkotmány 8. cikk 1. és 2. bekezdésének eredeti angol nyelvű szövege: „1. *The Irish language as the national language is the first official language.* 2. *The English language is recognised as a second official language.*”

¹⁴ Hawaii tagállami alkotmánya XV. fejezetének 4. cikke mondja ki, hogy „*English and Hawaiian shall be the official languages of Hawaii, except that Hawaiian shall be required for public acts and transactions only as provided by law.*”

a politikai stabilizációt célozta. A közép-európai régióban azonban a hivatalos nyelvi deklarációk inkább a nemzeti nyelv szerepét hangsúlyozzák és a nemzeti identitás megerősítését célozzák.

Természetesen lehet egy államnak több hivatalos nyelve is, ahogy azt a svéd, finn, svájci, luxemburgi vagy belga példa mutatja. A jogi szabályozásban a nyelv kérdése többnyire akkor merül fel, amikor a hivatalos nyelven kívül más nyelvek is megjelennek az állam területén. Ekkor a szabályozás már nemcsak a hivatalos nyelv, hanem a regionális vagy a kisebbségi nyelvek védelmét jelenti. E két kategória az Európa Tanács Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Chartájában jelenik meg, így elsősorban az európai nyelvekre (sőt, azon belül is a szerződés részes államainak nyelveire) alkalmazzuk.

A nem hivatalos státuszban lévő nyelvek védelmét összefoglalóan nyelvi jogoknak nevezzük.¹⁵ Európa határain kívül olyan általános szabályozás, mint az előbb említett Nyelvi Charta nincs, sőt a nyelvi jogok általános elismerése-elismertetése is egyike a jogvédő küzdelmeknek ma. Bár a nyelv mint a kisebbségek jellemző karaktere különböző nemzetközi dokumentumokban megjelenik, mint azt alább látni fogjuk, azonban közel sem egységes a nyelvi jogok értelmezése. Skutnabb-Kangas külön nevesíti a nyelvi jogok és az általános emberi jogok közötti halmazt: ezek a „nyelvi emberi jogok” (*Linguistic Human Rights*), mint például a nyelv elsajátításához való jog vagy a nyelv használatához való jog.¹⁶

4. NYELVI SZABÁLYOK AZ ALKOTMÁNYOKBAN

– KITEKINTÉS

Az előzőekben megállapítottuk a nyelvről, hogy a jogszabályok nem hozzák létre a nyelv dominanciáját, hanem csupán egy nyelv közsférában való használatának elsőbbséget (esetleg kizárólagosságot) tudnak biztosítani. A nyelv tehát nem olyan társadalmi jelenség, amely jogi szabályozás útján jönne létre. Az alkotmányos szabályok éppen ezért sokszor nem is reflektálnak a társadalom által választott nyelvre, nyelvekre.

Abban az esetben azonban, amikor a korábban is említett kulturális vagy politikai kapcsolódás annyira erős, hogy ezt indokolja, több olyan példa is található, amikor egy állam (vagy egy tagállam) alkotmánya hivatalos nyelvi státust rögzít. Ennek többnyire a legalapvetőbb jogi következménye, hogy az állam azon a nyelven folytatja a kommunikációját, amelyet hivatalosként deklarált. Akár a belga,

¹⁵ Tove Skutnabb-Kangas: *Linguistic Human Rights*, in Lawrence M. Solan és Peter M. Tiersma (szerk.): *The Oxford Handbook of Language and Law*. Oxford: Oxford University Press 2012. 235–236.

¹⁶ Uo. 238.

svájci, finn, kanadai, akár az ír vagy hawaii példára tekintünk, azaz akár politikai, akár kulturális okból vált egy nyelv hivatalos nyelvvé, a közös nevezőjük, hogy a nyelvnek a nemzeti identitáshoz való szoros kapcsolatát fejezi ki és szimbolizálja a szabályozás.

Azt is azonban látni kell, hogy a nyelv nem egyedüli hordozója a nemzet identitásának. Jó példa erre az Egyesült Államok, amely szövetségi állam lévén, a szövetségi alkotmányban kellene hivatalos nyelvre vonatkozó szabályt rögzítsen. Az évszázados vita ellenére az angol a mai napig nem mondta ki hivatalos nyelvként a szövetségi alkotmány. Mindez azért van, mert nem a nyelv az egyetlen identitáshordozó, viszont abban a soknyelvű társadalomban az egy (egyébként domináns) nyelv kiemelése csak belső társadalmi feszültségeket szülne. Azt azonban a szövetség nem tiltja meg, hogy egyes tagállamok rendelkezzenek az angol nyelv hivatalos státusáról. Így tehát az angol mint hivatalos nyelv ma az USA ötven tagállamának közel a felében megjelenik.

5. NYELVEK AZ ALAPTÖRVÉNYBEN

Az Alaptörvény több szempontból is újdonságot vezetett be a magyar közjogi hagyományban a nyelveket illetően. Először is, a magyar mint hivatalos nyelv deklarálása itt jelenik meg először alkotmányos szinten. Ennek azonban fontos előzményei vannak, amelyek a reformkorig nyúlnak vissza.

A magyar nyelv hivatalos státusa már az 1868. évi XLIV. törvénycikkben is megjelent. A törvénycikk 1. §-a teljesen egyértelműen szabályoz, amikor kimondja: „A nemzet politikai egységénél fogva Magyarország államnyelve a magyar levén, a magyar országgyűlés tanácskozásai s ügykezelési nyelve ezentúl is egyedül a magyar; a törvények magyar nyelven alkottatnak, de az országban lakó minden más nemzetiség nyelvén is hiteles fordításban kiadandók; az ország kormányának hivatalos nyelve a kormányzat minden ágazatában ezentúl is a magyar.”

A kiegyezéskori nyelvjogi szabályok tehát deklarálták a magyar nyelv hivatalos státusát, azonban rögtön mellévették a nemzetiségek nyelvi jogait is, elismerve azok egyenlőségét és – ma úgy mondanánk államalkotó jellegét. E kettő egysége végigkísérte a XX. század magyar nemzetiségi jogi szabályozását is.

Ezt a jogtörténeti hagyományt örökíti meg az Alaptörvény is. A Nemzeti Hitvallás egységként kezeli a többségi (magyar) és a nemzetiségi nyelveket, és így egy mondatban deklarálja ezek identitásformáló tulajdonságát: a magyart mint „örökségünket” és „egyedülálló” nyelvet együtt védi a nemzetiségek nyelvével. A preambulum a nemzet nevében kijelenti, hogy ezeket az „értékeket” „ápoljuk és megóvjuk”.

Ezzel az alapvető értékek katalógusába emeli be a nemzetiségek (és azok nyelveinek) elismerését és védelmét.¹⁷

Az Alapvetés-fejezet tartalmazza a már említett hivatalos nyelvi deklarációt. A H) cikk szerint „Magyarországon a hivatalos nyelv a magyar”, valamint a magyar nyelvet „védi” Magyarország. Ezeken kívül pedig az Alaptörvény – szintén különleges módon – kifejezett oltalom alá helyezi „a magyar jelnyelvet mint a magyar kultúra részét”.

Ezek a szabályok a magyar nyelvre mint a domináns nyelv jogi státusára vonatkoznak. Ezek mellett jelenik meg még két nyelvi kategória; mindkettő a Szabadság és Felelősség fejezetben. Az egyik a kisebbségi nyelv, a másik az általános antidiszkriminációs klauzulában foglalt minden idegen nyelv. Ez utóbbi norma ugyanis nem korlátozza magát sem a többségi, sem a kisebbségi, sem más nyelvekre, hanem általános érvénnyel mondja ki minden nyelvre, hogy „Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek [...] nyelv [...] szerinti különbségtétel nélkül biztosítja.”

A nemzetiségekre vonatkozó alkotmányos normákat a XXIX. cikk tartalmazza. Az alkotmányos kisebbségvédelem a rendszerváltozás után különösen nagy hangsúlyt helyezett arra, ahogy az említett cikk (1) bekezdése is kijelenti, „Magyarországon élő nemzetiségek államalkotó tényezők.” A többségi nemzetről saját identitásuk kialakítása folytán bizonyos mértékben leválnak, de részei, sőt kiemelten fontos részei a népnek.¹⁸ Az alkotmányos szabály továbbra is „a kisebbségek jogainak törvényi szabályozását kiemelkedő fontosságúvá teszi.”¹⁹ A nemzetiségi jogban tehát, követve a reformkortól datálódó hagyományokat, hazánkban a nemzetiségek nyelvi jogai külön elismerést nyernek azáltal, hogy az Alaptörvény ugyanebben a bekezdésben kiemeli, „Magyarországon élő nemzetiségeknek joguk van az anyanyelvhasználatához, a saját nyelven való egyéni és közösségi névhasználatához, saját kultúrájuk ápolásához és az anyanyelvű oktatáshoz.”

A hivatalos nyelv deklarációja, a nemzetiségi nyelvek védelme, valamint bármilyen nyelven való megkülönböztetés megtiltása mellett van még egy (a fenti logika szerinti negyedik) nyelvi elemeket is tartalmazó szabály, ez pedig a határon túli magyarokért viselt felelősségről szóló D) cikk. Ebben a cikkben az Alaptörvény kiemeli, hogy Magyarország „támogatja magyarságuk megőrzésére irányuló törekvéseiket”. E mögött a mondatrész mögött látni lehet, hogy a Magyarország határain kívül (elsősorban a Kárpát-medencében) élő magyar közösségek nyelvi kisebbségeket alkotnak. Magyar identitásuk kulcsfontosságú eleme az anyanyelvükhöz

¹⁷ Horkay Hörcher Fernc: The National Avowal, in Csink Lóránt, Schanda Balázs, Varga Zs. András (szerk.): *The Basic Law of Hungary – A First Commentary*. Dublin: Clarus 2012. 39.

¹⁸ Kántor Zoltán: *A nemzet intézményesülése a rendszerváltozás utáni Magyarországon*. Osiris, Budapest 2014. 104.

¹⁹ 35/1992 (VI.10.) AB határozat.

való kapcsolatuk.²⁰ Ennek megfelelően ezeknek a közösségeknek a „magyarságuk megőrzésére irányuló törekvései” többnyire az anyanyelv használatához, azaz a nyelvi jogokhoz kapcsolódnak. Az Alaptörvény így – rejtve – kiterjeszti a nyelvre vonatkozó rendelkezéseit a határon túl élő és a szomszédos államokban őshonos magyarokra is.

6. A KISEBBSÉGI NYELVRE VONATKOZÓ POZITÍV NEMZETKÖZI HÁTTER

A nyelvek nemzetközi jogi védelme a kilencvenes évek elejéig annak ellenére volt légi, hogy a XIX. századtól találunk dokumentumokat, amelyek kifejezetten nyelvi természetűek voltak.²¹

Mára jól látható, hogy a nemzetállamok rohamos kiépülésével a 1800-as évek végén kialakuló kisebbségvédelmi rendszer itt Európában különösen a nyelvi karakterrel rendelkező kisebbségekre vonatkozott. Erre szemléletes példa a már hivatkozott 1868. évi XXXIII. törvénycikk, amely korának egyik legelőreemutatóbb kisebbségi törvénye volt. Ez a jogszabály tartalma szerint szinte kizárólag nyelvjogi normákat tartalmazott. Később a világháborúkat lezáró békeszerződések is tartalmaztak nyelvi rendelkezéseket – különösen az antidiszkriminációs klauzulák és az oktatási jogok tekintetében.²²

A nyelvhasználat jogi védelmet akkor kap, ha kisebbségi nyelvről van szó. A nyelvi jogok tárgya tehát a pozitív jogban korlátozott. A XX. század nagy emberi jogi katalógusai kerülnek a nyelvi jogok definiálására.

Az ENSZ emberi jogi nagy multilaterális szerződéseinek között a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának²³ 27. cikke említi a kisebbségekre vonatkozó generális szabályon belül a nyelvhasználatot. Ez a cikk egyértelműen a normatív szabályozás részévé teszi a nyelvet is: „Olyan államokban, ahol [...] nyelvi kisebbségek élnek, az ilyen kisebbségekhez tartozó személyektől nem lehet megtagadni azt a jogot, hogy csoportjuk más tagjaival együttesen [...] saját nyelvüket használják.”

Az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága a cikk értelmezése során egyértelműen elismerte a nyelvnek a kisebbségi identitáshoz való kapcsolatát. Az is kimondta, hogy bár egy államnak jogában áll „egy vagy több hivatalos nyelvet megjelölni, azonban

²⁰ Részletesen lásd Gerencsér Balázs Szabolcs: *Nyelvében él. Kárpát-medencei körkép a határon túli magyarok hivatalos anyanyelvhasználati jogairól*. Budapest: NSKI-Méry Ratio 2015.

²¹ Tove Skutnabb-Kangas: *Linguistic Human Rights*. 231–247.

²² Kovács Péter: *Nemzetközi jog és kisebbségvédelem*. Budapest: Osiris 1996. 11–18.

²³ Magyarországon kihirdette: 1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülésszakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről

ez nem zárhatja ki a hivatalos viszonyokon túl az egyénnek azt a jogát, hogy szólás-szabadságával a maga által választott nyelven éljen.”²⁴

A nyelv és identitás kapcsolatára reflektál a Gyermekek jogairól szóló 1989-ben, New Yorkban létrehozott egyezmény is, amelynek 29. és 30. cikke egyértelműen megjeleníti, hogy a gyermeknek a kulturális identitása, vallása és anyanyelvhasználatát mind védett értékek.

A nyelvi jogok a nemzetközi pozitív jog emberi jogi katalógusaiban ennél részletesebben nem jelennek meg. Egyedül az Európa Tanács hozott létre olyan kötelező érvényű nemzetközi szerződéses rendszert, amely a (kisebbségi) nyelvhasználat mélyebb rétegeibe is elér. Ennek a keretrendszernek két pillére van, az egyik a kisebbségek védelméről szóló Keretegyezmény²⁵ (továbbiakban: Keretegyezmény), a másik pedig a Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Kartája²⁶ (továbbiakban: Nyelvi Karta).

A Keretegyezmény – nevéből is következtethetően – Európa általános kisebbségvédelmi szerződése. Jellemzője, hogy általánosan fogalmaz, sőt éppen annyira tágítja a kereteit, hogy minden ET tagállam – a Kaukázustól a Pireneusokig – beleférjen. Igazi erejét egy jól szervezett ellenőrző mechanizmus jelenti.

A Keretegyezmény – általános jellege ellenére – 5. cikk. 1. bekezdésében a kisebbségi személyek identitásának szükségszerű elemeként említi a nyelvet, amelynek használatára és fejlesztésére jogosultak. Az egyezmény a nyelvhasználatot elismeri még mint a véleménynyilvánításhoz való jog része (9. cikk), magán és nyilvános szóbeli és írott formában, hivatalos viszonyokban, információs és jogvédelmi helyzetekben (10. cikk). A Keretegyezmény továbbá elismeri a kisebbségi nyelvhasználat kapcsolatát a névhasználattal, táblafeliratokkal (11. cikk), oktatással (12. cikk); továbbá az anyanyelv tanulásának általános jogát (14. cikk). A Keretegyezményben a nyelvhasználat tehát egy olyan területe a védett jogoknak, amely vagy alapjogok érvényesülése vagy az államigazgatás valamilyen működése során merülhet fel.

Az előbbihez képest nem általános, hanem konkrét védelmet nyújt a Nyelvi Charta, amely így az európai nyelvvédelem alapidokumentumává vált. A Nyelvi Charta a kisebbségi vagy regionális nyelvek használatát jogként ismeri el. A Preambulum harmadik bekezdése a magán- és közszférában egyaránt elismeri és elidegeníthetetlen jogként kezeli az (anya-)nyelvhasználatot. Ennek a fontos deklarációnak a kifejtése lesz a II. és III. részben foglalt *stricti iuris* kötelezettség rendszer. A Preambulum másik kiemelkedő vonása, hogy a kisebbségi nyelvhasználatot

²⁴ *General comments under article 40, paragraph 4, of the International Covenant on Civil and Political Rights 1/ General comment No. 23 (50) (art. 27) 2/, 3/, A/49/40, I (1994) 448.*

²⁵ ETS 157. Magyarországon kihirdette: 1999. évi XXXIV. törvény az Európa Tanács Nemzeti Kisebbségek Védelméről szóló, Strasbourgban, 1995. február 1-jén kelt Keretegyezményének kihirdetéséről.

²⁶ ETS 148. Magyarországon kihirdette: 1999. évi XL. törvény a Strasbourgban, 1992. november 5-én létrehozott Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Kartájának kihirdetéséről.

alapértéknek és az európai kulturális örökség részének tekinti. Ezzel a Nyelvi Charta kisebbségi nyelveket bekapcsolta az európai kulturális hagyományok körébe és védelmüket a demokratikus értékek közé emelte. Mindezt pedig úgy teszi, hogy az első mondatától az utolsóig tekintettel van arra, hogy az európai nyelvi diverzitás nemcsak a nyelvek többféleségét jelenti, hanem nyelvvédelem országonként eltérő (történelmi, társadalmi, földrajzi stb.) jellemzőit is. A III. rész választható rendszerű kötelezettségei ugyanezt a különbözőséget tudja megfelelően kezelni és ezáltal egyediesíteni a kötelezettségeket. A nyelvi diverzitás ugyanis Európában nem jog, hanem ténykérdés, amelyet külön konstituálni nem kell, elég csak meghivatkozni a szövegben.

A Nyelvi Charta szövege azzal, hogy a jogi védelem alá eső nyelvek körét leszűkíti, egy sajátos tárgykört is kijelöl: a kisebbségvédelem és a nyelvvédelem halmozásából csak e kettő között elhelyezkedő metszést, közös részhalmazt. A szöveg tehát nem tisztán kisebbségvédelem és nem tisztán nyelvvédelem. A kettőnek egy sajátos ötvözete, amely amellett, hogy egy európai sajátosságon alapul, túlmutat ezen a kontinensen és globális nyelvi problémákra mutat válasz-alternatívát.

Magyarország mindkét nemzetközi szerződésnek részes fele. A magyar jogot tehát hozzá kell igazítani e szerződésekben foglaltakhoz. Ezt a megfeleltetést találjuk meg különösen az eljárási törvényeink nyelvi szabályaiban, illetve a nemzetiségek jogairól szóló 2011. évi CLXXIX. törvényben, és ennek felel meg az Alaptörvény említett szabálya is.

7. AZ ANYANYELV-HASZNÁLATHOZ VALÓ JOG

ALAPJOGI PROBLEMATIKÁJA

A nyelvi jogok, vagy másként: az anyanyelv-használathoz való jog ma egy nem elismert emberi jog. A nemzetközi emberi jogi katalógusok külön nem nevesítik. Bár több törekvés is volt és a szakirodalom jeles szerzői több erőfeszítést is tettek az elismertetés érdekében²⁷, jelenleg mégiscsak tény, hogy a nemzetközi fórumok előtt önálló védelem nem illeti meg az anyanyelvhasználatot.

²⁷ Lásd különösen Tove Skutnabb-Kangas: Linguistic Human Rights. 235–236. valamint Andrassy György: Freedom of Language: A Universal Human Right to be Recognised. *International Journal on Minority and Group Rights* 2012/2. 195–232. Kontra Miklós: „Don't Speak Hungarian in Public!” – A Documentation and Analysis of Folk Linguistic Rights, in Miklós Kontra, Robert Phillipson, Tove Skutnabb-Kangas, Tibor Várady (szerk.): *Language: A rights and a Resource*. Budapest: CEU Press 1999. 81–97., Lános Petra Lea: A nyelvi sokszínűség értékének és védelmének filozófiai megalapozása, különös tekintettel az Európai Unió nyelvpolitikai kihívásaira. *Iustum Aequum Salutare* 2012/3–4. 295–277. Trócsányi László és Juhász Hajnalka: A nyelvhasználat szabályozása egyes Nyugat-Európai országokban, in Andrassy György és Vogl Márk (szerk.): *Az emberi jogok és a nyelvek*. Pécs: JPTE 2010. 47–85.

Erős feszültség rejlik viszont abban, hogy bár a nyelvhasználat önmagában nem védett jog, a legtöbb felhasználási felülete viszont az. A szólásszabadság, az oktatáshoz való jog, a tisztességes eljáráshoz való jog, az emberi méltóság és identitás szabadsága mind-mind önmagukban is védett alapjogok és egyúttal olyan élethelyzetekre vonatkoznak, amelyekben a nyelv meghatározó. Azonban ez nemcsak valamely nyelvre hanem arra a nyelvre vonatkozik, amit a jogalany választott kommunikációs csatornául és önazonosságát ki tudja fejezni rajta.

A nyelvhasználatnak tehát közvetlen alapjogi vonatkozása van, másrészt az emberi jogokon túlmutató, az állampolgári jogokhoz hasonló jellemzője. Ez utóbbi jellemzők túlmutatnak az emberi jogokon: ilyen lehet például az anyanyelvű közigazgatási tisztviselő, esetleg nyelvi kompetenciával bíró orvos alkalmazásának előnyben részesítése, vagy a speciális nyelvű oktatási infrastruktúra kialakításának lehetősége.

Az anyanyelvhasználat során érintett alapjogok alkalmazása viszont sokszor eltérő megítélésben részesül. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjogára is érdemes röviden kitérni, annak ellenére, hogy tudjuk, az EJEB nem kisebbségvédelmi intézmény, még kevésbé a nyelvi jogok védelmére hivatott fórum és az esetjogában is elenyésző a nyelvjogi eset. Az EJEB ítélezésében az Emberi Jogok Európai Egyezményébe ütköző cselekményeket vizsgálja, amely egyezményben azonban nincsenek kisebbségvédelmi rendelkezések. Mégis e joggyakorlat fontos az össz-európai kisebbségvédelem és nyelvi jogok értelmezésében.²⁸

A Bíróság joggyakorlatában a kisebbségvédelem valamely más emberi jog megsértéséhez kapcsolódva jelenik meg. Így különösen valamely politikai alapjoghoz, vagy szociális joghoz, eljárási alapjoghoz vagy a megkülönböztetés tilalmához kapcsolódó jogesetekben fedezhetünk fel kisebbségi, vagy esetleg nyelvjogi szálát.²⁹ A Bíróság, sok esetben elutasítja az olyan kérelmeket, amelyek ha emberi jog szerint nem is, de a kisebbségi jog szerint indokoltak lennének. Mindez azt jelenti, hogy a kisebbségi jogok sérelme nem eredményezi feltétlenül az emberi jogok sérelmét, a bíróság ítéletei pedig csak másodlagosan szolgálhatnak a kisebbségvédelmi vagy nyelvvédelmi célokat.

Moria Paz, a Stanford egyetem kutatója kimutatta, hogy az emberi jogok érvényesüléséért felelős nemzetközi testületek, különösen az előbb említett EJEB, vagy az ENSZ Emberi jogi Bizottsága nem vállalják fel a nyelvi jogok védelmének univerzalitását, hanem – az amerikai modellhez hasonlóan – az egyes államok egyedi

²⁸ Kovács Péter: *Nemzetközi jog és kisebbségvédelem*. 220–252.

²⁹ Különösen lásd *Bideault v. France* No. 9106/80 (1998); *Conka v. Belgium* No. 51564/99 (2002); *Isop v. Austria* No. 808/60 (1962); *Zana v. Turkey* No. 18954/91 (1997); 23 inhabitants of Alseberg and Beersel v. Belgium 1474/62 (1963); case „Relating to Certain Aspects of the Laws on the use of languages in education in Belgium” v. Belgium Nr. 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64 (1968); *Inhabitants of Les Fourons v. Belgium* 2209/64 (1974); *Roger Vanden Berghe v. Belgium* Nr. 2924/26 (1968); *Skender v. FYRM* Nr. 62059/00 (2001); *Fryske Nasjonale Partij and other v. the Netherlands* Nr. 11100/84 (1985); *Inhabitants of Leeuw-St. Pierre v. Belgium* Nr. 2333/64 (1965).

döntésévé teszik, hogy elismerik-e vagy támogatják-e a kisebbségi nyelveket vagy sem.³⁰ Különösen érdekes, hogy nyelvhasználati és alapjogi kérdést egyszerre tartalmazó ügyeknek viszont szigorúbb szűrőn kell keresztül menniük.³¹ Mindez azt jelenti, hogy a nyelvhasználattal érintett alapjogi eseteket szűkebben értelmezik ezek a testületek, míg a „rendes” alapjogi eseteknél tág értelmezést használnak az alapjog szélesebb körű védelme érdekében. A nyelvi jelleg így szinte lerontja az alapjog értékét, a nyelvhasználat nem-univerzális elismertsége miatt az alapjogi tartalmakat nehezebben lehet ilyen esetekben érvényesíteni. Egyet kell érteni tehát Fernand de Varennes professzor véleményével, aki szerint az általános emberi jogok továbbra is kiegészítésre szorulnak a nyelvvédelem terén.³²

8. A NYELVVÉDELEM KOMPLEXITÁSA

A kontinentális és az angolszász (főleg amerikai) jog tanulmányozása közelebb vihet minket egy olyan szemlélethez, amely a nyelvvédelem jogi eszközei mellett adminisztratív eszközöket is figyelembe veszi – tekintettel arra, hogy még az olyan nemzetközi nyelvjogi intézmények is, mint amilyen a Nyelvi Charta Szakértői Bizottsága, többnyire adminisztratív eszközök útján látják biztosíthatónak a nyelvi jogok érvényesülést.

Bármely országban előforduló nyelvekre (kisebbségi nyelvekre) olyan adottságként tekintek, amely ténykérdés. A kisebbségi nyelv létezését nem a jog, hanem az a tény igazolja, hogy egy pontosan mérhető, kimutatható és definiálható közösség beszél egy nyelvet. A nyelvnek is és a kisebbségnek is vannak olyan objektív ismérvei, amelyek mérhetőek. A jogi védelemnek tehát ahhoz kell igazodnia, hogy ez a nem domináns helyzetben lévő nyelv milyen földrajzi, társadalmi, történelmi és más adottságokkal rendelkezik.

A jó nyelvjogi szabályozás megalkotásához több faktort is vizsgálni kell.

(i) Egyrészt az anyanyelv használatára tekinthetünk *emberi jogi kérdésként*. Ennek keretében vizsgáljuk a nyelvhasználat emberi jogi státuszát, kapcsolatát más

³⁰ Moria Paz: The tower of Babel: Human Rights and the Paradox of Language. *European Journal of International Law* 25 (2014) 495. A szerző különösen arra hivatkozik, hogy nyelvvédelem túl költséges, amelyet az államok nem vállalnak fel, így a nemzetközi testületek sem kívánnak az államok felé költségeket allokálni azáltal, hogy univerzális nyelvvédelmi rezsimit állítanak fel.

³¹ *Diergaardt v. Namibia* ügyben az ENSZ emberi jogi bizottsága kimondta, hogy „the UN Human Rights Committee has confirmed that states cannot reject a request for the provision of services and information in a minority language if it is not well justified.” *Diergaardt v. Namibia* (No.760/1997), UN Doc. CCPR/C/69/D/760/1997 (2000).

³² Fernand de Varennes: Language as a Rights in International Law: Limits and Potentials, in Dagmar Richter, Ingo Richter, Reetta Toivanen, Iryna Ulasiuk (szerk.): *Language Rights Revisited – The Challenge of Global Migration and Communication*. Wolf, Nijmegen 2012. 43–52.

alapjogokkal.³³ A nemzetközi jog által meghatározott, és a nyelv védelmét biztosító nemzetközi jogi keretek fontosak egy állam nyelvvédelmi rendszerének meghatározásához, azonban az Egyesült Államok példája is mutatja, hogy nem kizárólagosan ez a döntő. Európa országai különleges helyzetben vannak abból a szempontból, hogy a Nyelvi Charta különleges védelmet nyújt a regionális vagy kisebbségi nyelveknek, amely követhetőbbé teszi a nyelvvédelmi rendszereket.

(ii) A nyelv *biztonságpolitikai kérdésként* is felmerül. Nem kell messzebbre tekinteni, mint a 2014–2015-ös ukrán események, ahol a politikai instabilitást végső soron a nyelvi feszültségek eredményezték.³⁴ A XX. században a klasszikusnak tekintett európai autonómiák többségében biztonságpolitikai faktor is felmerült egy-egy robbantás, vagy más agresszív cselekmény miatt: Dél-Tirol, Åland, Baszkföld esetében például, hogy csak a legismertebbeket említsem.

(iii) A nyelv a *demokratikus intézményrendszer működésében* is fontos faktor lehet. Erre a legjobb példa a választójogi szabályok és a nyelv kapcsolata lehet. Az Egyesült Államokban például a 60-as évektől komoly vita folyik pro és kontra a többnyelvű szavazólapokról. Itt Európában, a Kárpát-medencei régióban végzett saját felmérésem pedig azt igazolta, hogy a kisebbségi nyelven működtetett önkormányzati (politikai) döntéshozatal is közvetlenebb kapcsolatba hozza a helyi közösséget, mintha a döntést nem az első nyelven (anyanyelven) ismerné meg a polgár.

(iv) Végül ez utóbbival kapcsolódik össze a *kormányzás során használt nyelv* kérdése. Annak érdekében, hogy egy állam megfelelő, megbízható és hatékony kormányzást tudjon biztosítani, területén élő nyelvek sajátosságaival tisztában kell legyen. A kormányzás egyik célja a lakosság és az ország működésének biztosítása – Magyary megfogalmazásában: „a közigazgatás a közösségért van.” – amely éppen az előbbi tényszerű adottságok folytán kapcsolatban áll az állampolgárok által beszélt nyelvvel is. Ez a kapcsolat az humanista közigazgatás örök igényét is kifejezi.

Összességében a nyelvek békés egymás mellett élését szabályzó jognak a fenti négy faktort kell figyelembe vennie. Véleményem szerint akkor hatékony és megfelelő egy nyelvjogi szabályozás, ha az azt a célt szolgálja, hogy a kisebbségi nyelvet beszélő személyek jogait úgy gyakorolhassák és kötelezettségeiket úgy teljesíthessék, mint azt a domináns nyelvet beszélő állampolgárok tehetik és részt tudjanak venni a demokratikus intézmények működtetésében is – nyelvük és kultúrájuk megőrzése mellett.

³³ Skutnabb-Kangas: Linguistic Human Rights. 238–240 tovább is megy, amikor kimondja, hogy megkülönböztethetők „mag” (core), vagyis alapvető emberi jogok, és külső nyelvi emberi jogok, valamint kiemeli a nyelvi jogok kollektív jogi jellemzőit is.

³⁴ Gerencsér Balázs Szabolcs: *Nyelvében él.* 153–154.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Adler, Mark: The Plain Language Movement, in Lawrence M Solan és Peter M Tiersma (szerk.): *The Oxford Handbook of Language and Law*. Oxford: Oxford University Press 2012. 67–83.
- Anderson, Stephen R.: How many languages are there in the world? Linguistic Society of America, 2010. [<https://www.linguisticsociety.org/content/how-many-languages-are-there-world>]
- Andrássy György: Freedom of Language: A Universal Human Right to be Recognised, *International Journal on Minority and Group Rights*, 2012/2. 195–232.
- Csink Lóránt, Schanda Balázs, Varga Zs. András (szerk.): *A magyar közjog alapintézményei*. Budapest: Pázmány Press 2020.
- de Varennes, Fernand: Language as a Rights in International Law: Limits and Potentials, in Dagmar Richter, Ingo Richter, Reetta Toivanen, Iryna Ulasiuk (szerk.): *Language Rights Revisited – The Challenge of Global Migration and Communication*. Wolf, Nijmegen 2012. 43–52.
- Gerencsér Balázs Szabolcs: *Nyelvében él. Kárpát-medencei körkép a határon túli magyarok hivatalos anyanyelvhasználati jogairól*. Budapest: NSKI-Méry Ratio 2015.
- Horkay Hörcher Fernc: The National Avowal, in Csink Lóránt, Schanda Balázs, Varga Zs. András (szerk.): *The Basic Law of Hungary – A First Commentary*. Dublin: Clarus 2012.
- Juhász Albin: A kisebbségi autonómia – működő modellek, magyar elképzelések, *Flachbarth Füzetek*, 4. kötet, 2018.
- Kántor Zoltán: *A nemzet intézményesülése a rendszerváltozás utáni Magyarországon*. Osiris, Budapest 2014.
- Kontra Miklós: „Don’t Speak Hungarian in Public!” – A Documentation and Analysis of Folk Linguistic Rights, in Kontra Miklós, Robert Phillipson, Tove Skutnabb-Kangas, Tibor Varady (szerk.): *Language: A rights and a Resource*. Budapest: CEU Press 1999. 81–97.
- Kovács Péter: *Nemzetközi jog és kisebbségvédelem*. Budapest: Osiris 1996.
- Láncos Petra Lea: A nyelvi sokszínűség értékének és védelmének filozófiai megalapozása, különös tekintettel az Európai Unió nyelvpolitikai kihívásaira. *Iustum Aequum Salutare*, 2012/3–4. 295–277.
- Láncos Petra Lea: Nyelvi jogok, in Lamm Vanda (szerk.): *Emberi Jogi Enciklopédia*, Budapest: HVG-ORAC 2018. 568–573.
- Laponce, Jean: Babel and the Market: Geostategy for minority languages, in Jacques Maurais és Michael A. Morris (szerk.): *Languages in a Globalising World*. Cambridge: Cambridge University Press 2003. 47–63.
- Mattila, Heikki E. S.: *Comparative Legal Linguistics*. Ashgate: Farnham-UK 2013.

- Pátkai Nándor: A közérthető jogalkotásról. Az általános közigazgatási rendtartás nyelvezete. *Magyar Jogi Nyelv* (2017) 21–27.
- Paz, Moria: The tower of Babel: Human Rights and the Paradox of Language. *European Journal of International Law* 25 (2014) 473–496.
- Skutnabb-Kangas, Tove: Linguistic Human Rights, in Lawrence M Solan és Peter M Tiersma (szerk.): *The Oxford Handbook of Language and Law*. Oxford: Oxford University Press 2012. 235–247.
- Trócsányi László és Juhász Hajnalka: A nyelvhasználat szabályozása egyes Nyugat-Európai országokban, in Andrásy György és Vogl Márk (szerk.): *Az emberi jogok és a nyelvek*. Pécs: JPTE 2010. 47–85.

Az igazságosság keresése és az alkotmányos demokráciák intézményrendszere

GYÖRFI TAMÁS

1. BEVEZETÉS

A rendszerváltás utáni évek egyik fő kihívását az jelentette az állam- és jogelmélettel foglalkozó közösség számára, hogy új tananyagot adjunk a hallgatók kezébe a marxista ideológiával még erősen átitatott korábbi könyvek helyébe. Volt, ahol ez a folyamat hamar végbement, különösen azokon az egyetemeken, ahol a tananyagot egy-egy markáns elmélettel rendelkező professzor határozottan a saját képére formálta. Más egyetemek tétovább, de konszenzusosabb utat választottak, és az olyan sokszerzős műveket részesítették előnyben, amelyek nem kötelezték el magukat határozottan egyetlen jogelméleti felfogás mellett sem. Egy ilyen útkeresés produktuma volt a Miskolci Egyetem rendszeres jogelmélettel foglalkozó „sárga könyve”, melynek igazságossággal foglalkozó fejezetét Takács Péter jegyezte.¹ Nem ez volt az első találkozásom Péter munkáival, de Péternek az igazságossággal foglalkozó elemzései voltak azok, amelyeknek gondolatai a legtartósabban foglalkoztatnak és befolyásoltak. Visszatérően felmerült bennem a kérdés: mit mondhat és mit kellene mondania egy joghallgatóknak szóló államelmélet vagy jogelmélet könyv az igazságosságról. A jelen kötet szerkesztőinek felkérése alkalmat szolgáltatott és ösztönzést adott arra, hogy az igazságossággal kapcsolatos néhány gondolattöredékemnek megpróbáljak valamilyen formát adni.

Első lépésben fontosnak tartom tanulmányom tárgyát körülhatárolni, és megkülönböztetni azt az igazságossággal foglalkozó más természetű elméleti törekvésektől. Elemzésem annak vizsgálatára vállalkozik, hogy a modern államok egy meghatározott típusa, amit alkotmányos demokráciának nevezünk, milyen intézményi megoldásokkal törekszik az igazságosság elveinek érvényre juttatására, illetve ezekből a gyakorlatokból az igazságosság mely felfogása rajzolódik ki. Két elhatárolást fontos

¹ Takács Péter: Jog és igazságosság, in Szabó Miklós (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*, Miskolc: Bíbor Kiadó 1998. 163–195.

itt explicitté tennem. Egyfelől, a jelen tanulmány nem kíván az igazságosság semmilyen tartalmi felfogása mellett érvelni, s arra sem vállalkozik, hogy az ilyen ambícióval fellépő elméleteket bemutassa vagy értékelje. Másképpen megfogalmazva, tanulmányom nem az igazságosság egy ideális elméletét kívánja artikulálni, hanem azt vizsgálja, hogy az igazságosság különböző felfogásai miként tükröződnek létező államok gyakorlataiban, illetve a létező államok milyen intézményeket és eljárásokat használnak az igazságosság érvényre juttatására. Egy más helyen bevezetett terminussal élve, vállalkozásom az interpretív elméletek körébe tartozik.² Másodsor, az államelmélet és a jogelmélet képviselői leggyakrabban arra a kérdésre keresik a választ, hogy az államnak és a jognak *általában* igazságosnak kell-e lennie – legalább egy minimális mértékben. Másképpen megfogalmazva, államnak tekinthető-e egy olyan uralmi szervezet, amely szélsőségesen igazságtalan, vagy akár nem is lép fel azzal az igénnyel, hogy polgárai vagy alattvalói többnek lássák az erőszak használatát monopolizáló kényszerrendnél? Noha ezek a kérdések kétségtelenül fontosak, amennyiben ezekre fókuszálunk, úgy elemzésünk homlokterébe óhatatlanul olyan határhelyzetek kerülnek, amelyekben a politikai rendszer gyakorlata szélsőségesen igazságtalanná válik. Az ilyen elemzések természetüknél fogva nem mondanak semmit arról, hogy az államnak az az intézményi formája, amely számunkra a leginkább ismerős: az alkotmányos demokrácia, milyen speciális viszonyban van az igazságossággal, illetve milyen speciális intézményei vannak az igazságosság érvényre juttatására. Megítélésem szerint ezek a kérdések akkor is számot tarthatnak az állam- és jogelmélet érdeklődésére, ha pusztán az állam egyik történetileg létező típusával, nem pedig az állammal általában kapcsolatosak.

2. AZ OSZTÓ IGAZSÁGOSSÁG

Mielőtt tanulmányom központi érvét kifejtem, még egy fontos elhatárolást kell tennem. Mint azt Takács Péter tanulmányaiból is tudjuk, az igazságosság sokjelentésű fogalom, melynek különböző felfogásai vannak, mint például osztó és megtorló igazságosság.³ Én itt, némileg eltérve Péter terminológiájától, ezeket az igazságosság *típusainak* fogom nevezni, és az egyes típusok versengő értelmezéseire használom az igazságosság *felfogásai* kifejezést. Az igazságosság típusaira való utalással tovább tudom pontosítani tanulmányom tárgyát: elemzésem fókuszában az osztó igazságosság áll, s nem vizsgálom azt, hogy megállapításaim mennyiben terjeszthetők ki az igazságosság más típusaira vagy formáira. Éppen ezért fontos előjáróban az osztó igazságosság bizonyos jellegzetességeit felvázolni. Gondolatmenetemben fontos

² Bódig Mátyás és Gyórfi Tamás: Bevezetés, in Bódig Mátyás és Gyórfi Tamás: Államelmélet. *A mérsékelt állam eszméje és elemei. I. Elmélettörténet*, Miskolc, Bíbor Kiadó 2002. 8.

³ Takács: Jog és igazságosság. 174.

szerepe lesz annak a megkülönböztetésnek, amire többek között Herbert Hart hívta fel a figyelmünket. Mint Takács Péter kiváló Hart fordításában olvashatjuk: „Az igazságosság tehát bizonyos mértékben összetett fogalom. Azt mondhatjuk, hogy két részből áll. Egy változatlan vagy állandó jellemzőből, amit a »A hasonló eseteket kezelj hasonlóan« előírás foglal össze; s egy változó vagy módosuló kritériumból, ami annak meghatározására szolgál, hogy valamely adott cél szempontjából az esetek hasonlóak-e vagy különbözőek.”⁴

Az osztó igazságosság formális elve tehát azt követeli tőlünk, hogy a hasonló eseteket kezeljük hasonlóképpen, a különbözőeket pedig kezeljük – a különbözőségük mértékében – különbözően. Amikor az osztó igazságosság kérdését vizsgáljuk, mindig összehasonlítunk két embert, csoportot vagy szituációt; vagyis az osztó igazságosság természeténél fogva bizonyos létezők *viszonyára* vonatkozik. A nehézséget az jelenti, hogy két embert, két csoportot vagy két szituációt elvileg végtelen sokféleképpen leírhatunk és jellemezhetünk. Minden leírásban kiemeljük az egyedi létezők bizonyos tulajdonságait és elvonatkoztatunk más, az adott kontextusban irrelevánsnak tartott tulajdonságaiktól. Amikor összehasonlítunk két embert, csoportot, vagy szituációt, valószínűleg mindig találunk valamit, amiben a két ember, csoport vagy szituáció hasonlít, és ugyancsak találunk olyan jellemvonást, amiben azok különböznek egymástól. Éppen ezért a fontos kérdés nem az, hogy két létező általában hasonlít-e egymásra, hanem hogy a létező hasonlóságai az adott kontextusban relevánsak-e. Az osztó igazságosság formális elve csak annyit mond, hogy ha két létező a releváns szempontból hasonló, akkor hasonlóképpen kell őket kezelni. Éppen ezért, mint azt Hart is megjegyezte, a formális elvet ki kell egészítenünk olyan további szempontokkal, amelyek eligazítást adnak számunkra abban, hogy mi minősül releváns hasonlóságnak.⁵

A releváns hasonlóság kritériuma néha magától értetődőnek tűnik; ez a helyzet, amikor egy gyakorlat értelmét széles körű egyetértés övezi. Ha például az olimpiai aranyak elosztására gondolunk, talán mindenki egyetért abban, hogy a százméteres síkfutás aranyérmét annak igazságos adnunk, aki a legrövidebb idő alatt futja le a távot. Irrelevánsnak gondoljuk, hogy egy futó szép-e, okos-e, milyen színű a haja, szenved-e diszlexiában, illetve hogy nehéz gyerekkora volt-e. Azonban még az ilyen egyértelműnek tűnő esetekben is számos előfeltevés be van építve gyakorlatainkba, amik nem mindig magától értetődőek. Úgy véljük például, hogy egy ember neme releváns az érmek elosztásakor, ezért külön versenyt rendeznek a nők és a férfiak számára. Vitatható azonban, hogy azoknak a nőknek, akiknek jóval az átlag fölött van a tesztoszteronszintje, méltányos-e a női mezőnyben indulnia.⁶

⁴ Herbert Hart: *A jog fogalma*, ford. Takács Péter, Budapest: Osiris 1995. 186.

⁵ Uo.

⁶ Peter Sonksen – Daryl Adair: Fair play at the Olympics: testosterone and female athletes, *The Conversation* 2016 June 21. [<http://theconversation.com/fair-play-at-the-olympics-testosterone-and-female-athletes-60156>].

Ugyancsak külön versenyeznek az ép sportolók és a fogyatékkal élők. De ha vannak olyan emberek, akiknek a testi adottságai sokkal jobbak a futáshoz, mint másoknak, miért nincsenek külön versenyek a rosszabb adottságú, de fogyatékkal élőknek nem minősülő sportolók számára? Bizonyos határok között az életkort is relevánsnak tekintjük, ezért léteznek korosztályos versenyek. Ugyancsak relevánsnak tekintjük, ha egyesek doppingszereket vesznek igénybe teljesítményük növeléséhez, de nem tekintjük relevánsnak azt, ha valaki olyan táplálékkiegészítőket használ, amihez mások nem férnek hozzá.

Ugyan az ehhez hasonló esetekben is felmerülnek nehéz kérdések arra vonatkozóan, hogy egy tulajdonság meglepte releváns-e az adott cél szempontjából, sokkal bonyolultabbá válik a kérdés, ha egy intézmény vagy társadalmi gyakorlat célját nem övezi széles körű egyetértés. Úgy tűnik például, az adózás célja sokkal vitatottabb, mint a sprintversenyké. Emiatt az igazságosság versengő elméletei abban sem értenek egyet, hogy mi számít méltányos adótehernek. Egy széles körben osztott felfogás szerint a jövedelemadó kiszabásánál csak az állampolgárok jövedelmének nagysága releváns. Ha A-nak kétszer annyi jövedelme van, mint B-nek, úgy A-nak kétszer annyi jövedelemadót kellene fizetnie. A progresszív adózás hívei ezzel szemben úgy vélik, hogy a jövedelemadó kiszabásánál az is releváns, hogy valaki jövedelmének milyen nagy hányadát kell hogy alapvető szükségletei kielégítésére fordítsa. Ha B jövedelme éppen csak arra elég, hogy családjá alapvető megélhetését fedezze, míg A jövedelme mondjuk egyharmadából képes fedezni ugyanezeket a szükségleteket, úgy B számára nagyobb teher jövedelmének ugyanazon hányadát jövedelemadó formájában befizetni. Így a második felfogás szerint A-nak nem egyszerűen kétszer annyit kell adóznia, mint B-nek, hanem ennél többet, mivel jövedelmének nagyobb részét teszi ki a diszkrecionálisan elkölthető hányad. Gondolatmenetem szempontjából most teljesen lényegtelen, hogy a két felfogás közül melyik a vonzóbb. Elégséges itt leszögezni, hogy a két felfogás hívei másképpen vélekednek a releváns hasonlóság kritériumáról. Ahhoz hogy állást foglaljunk ebben a vitában, nem elég a hasonlóságok relevanciáját valami eleve adottnak vélt célhoz viszonyítani. A célok, amelyek meghatározzák a hasonlóságok relevanciáját, maguk is vitatottak és további igazolásra szorulnak. Másképpen kifejezve, ezek a célok elméletfüggők abban az értelemben, hogy az igazságosság bizonyos tartalmi elméleteibe ágyazódnak, azok kontextusából nyerik el értelmüket. Az igazságosságra vonatkozó legtöbb bonyolult kérdésben a hasonlóság releváns kritériumai közötti választás azt követeli tőlünk, hogy állást foglaljunk az igazságosság vitatott tartalmi elméletei, vagy ahogy nevezni fogom őket, az igazságosság *felfogásai* között. Az igazságosság formális elve és az annak definiálatlan változóját (a hasonlókat) tartalommal megtöltő felfogásai közötti fogalmi megkülönböztetés egy fontos analitikai eszközt ad elemzésem számára.

3. NÉGY TÉZIS AZ ALKOTMÁNYOS DEMOKRÁCIÁK ÉS AZ IGAZSÁGOSSÁG VISZONYÁRÓL

Mindennapi tapasztalatunkhoz tartozik, hogy politikai közösségünk tagjai különbözőképpen vélekednek az igazságosságról. Ugyancsak szembetűnő, hogy azok az országok, amelyeket szokásosan az alkotmányos demokráciák közé sorolunk, az igazságosság eltérő felfogásait tükröző gyakorlatokat követnek. Míg mondjuk, egyik országban azt gondolja a többség, hogy a tandíj igazságtalan, a másikban az az álláspont az uralkodó, hogy a hallgatóknak hozzá kell járulniuk képzésük költségeihez. Míg az egyikben a legtöbb gyógyszerhez mindenki ingyen jut hozzá jövedelmi helyzetétől függetlenül, addig a másikban az ingyenes gyógyszerellátás a rászorultak egy szűk körére korlátozódik. A példák végtelenül szaporíthatók, számtalan különbséget találhatunk abban, hogy az egyes alkotmányos demokráciák mit tekintenek igazságosnak az adófizetés mértékét, az egészségügyi ellátás finanszírozását vagy mondjuk a rászorultak megsegítését illetően. Így joggal merül fel a kérdés, hogy tudunk-e egyáltalán általános érvényű megállapításokat tenni az alkotmányos demokráciák és az igazságosság viszonyáról. Azt állítom, hogy ez lehetséges, noha e megállapítások többsége nem az igazságosság tartalmára vonatkozik, de mégis kapcsolatos az igazságossággal. Téziseim egy része konceptuális természetű: az alkotmányos demokráciák fogalmi vonásaiból vezetem le őket. Ezeket a téziseket bontom ki ebben az alfejezetben. Ezzel szemben azok az eszközök, amelyeket a következő alfejezetben mutatok be, nem az alkotmányos demokráciák elengedhetetlen elemei, csupán azok többségét jellemző megoldások. Tanulmányom központi tézise, hogy az alkotmányos demokráciákat *elsősorban* nem az igazságosság egyik vagy másik tartalmi felfogásával jellemezhetjük, hanem azzal, ahogy azok az igazságosság különböző felfogásai közötti nézeteltéréseket rendezik és szabályozzák. Amellett érvelek, hogy legalább négy, az igazságosság tartalmával vagy annak érvényesítésével kapcsolatos általános tézist bonthatunk ki az alkotmányos demokráciát természetéből. Azok a politikai rendszerek, amelyek nem rendelkeznek a téziseimben bemutatott jellemvonásokkal, nem tekinthetők alkotmányos demokráciáknak.

3.1. Az igazságosság versengő felfogásai közötti szelekció

A demokrácia fogalmi kritériuma, hogy a politikai közösség végső ellenőrzést gyakoroljon a politikai viták napirendje fölött, s maga határozhassa meg, hogy mely kérdések eldöntését delegálja más intézményeknek, s melyeket kívánja maga eldönteni. Nem lenne demokráciának tekinthető egy olyan politikai rendszer, amelyben ugyan mindenkinek egyenlő joga van részt venni a közösségi döntésekben, szabad és méltányos választásokat tartanak, de a közösségi döntések néhány jelentéktelen

kérdésre korlátozódnának, s minden fontos téma eleve le lenne véve a politikai viták napirendjéről.⁷ Ha ez így van, akkor az alkotmányos demokráciák széles körű szabadságot kell, hogy biztosítsanak az állampolgároknak abban, hogy az osztó igazságosság versengő felfogásai között választhassanak. (Későbbi elemzésemben e szabadság határait megpróbálom pontosabban meghatározni.) Amikor itt a nézetkülönbségek kezeléséről beszélek, nem egyszerűen úgy értem ezt, hogy az igazságossággal kapcsolatos különböző vélekedések nyilvános viták keretében ütköztethetők egymással, hanem úgy is, hogy a demokrácia egy intézményes mechanizmust biztosít arra, hogy az igazságosság versengő felfogásai közül valamelyiket időlegesen autoritatív rangra emeljük, s a közösség hivatalos álláspontjává tegyük. Ha például a politikai közösség a progresszív adózás mellett dönt, akkor időlegesen ez a nézet válik a közösség hivatalos álláspontjává, ám az igazságosság alternatív felfogásai idővel leválthatják a ma éppen uralkodó álláspontot. A fenti összefüggés miatt nem meglepő az, hogy a különböző alkotmányos demokráciák gyakorlatában az igazságosságra vonatkozó különböző felfogások tükröződnek. De még abban az esetben is, ha történetesen valamennyi alkotmányos demokráciában az igazságosságnak ugyanaz a felfogása válna uralkodóvá, például valamennyi a progresszív adózás mellett tenné le voksát, az igazságosságnak ez a felfogása csupán az alkotmányos demokráciák egyik esetleges vonása, s nem lényegképző ismérve lenne.

3.2. Az igazságosság érvényesítésének jogállami korlátai

Másodszor, az alkotmányos demokráciák megengedik, hogy a mindenkori többség a saját igazságosságra vonatkozó felfogását emelje autoritatív rangra, ugyanakkor e koncepció érvényesítése elé eljárési korlátokat állít. Az alkotmányosság elvéből az következik, hogy a hatalom gyakorlását a jog közvetíti. Ennek az összefüggésnek egy másik oldalát kiemelve, az alkotmányos demokráciák nemcsak az igazságosság versengő felfogásai közötti választást szabályozzák, hanem az igazságosság egymást váltó többségi felfogásai közötti átmenetet is. Ez az állításom feltételezi, hogy az alkotmányosságnak szerves részét képezi a hatalommegosztás és joguralom eszméje, amikből számos eljárási követelmény levezethető. Ha mondjuk t_1 időpontban az igazságosság I_1 felfogása volt uralkodó, t_2 időpontban pedig az igazságosság I_2 felfogásának van többsége, a többség nem járhat el I_2 alapján, ha ez megsértené azokat a törvényeket, amelyek még az igazságosság korábbi felfogását, I_1 -et tükrözik. Ugyancsak nem írhatja át a többség I_2 -re hivatkozva azokat a bírósági döntéseket, amelyeket még az igazságosság korábban támogatott felfogását, I_1 -et tükröző törvények alapján hoztak vagy hoznak. Ha például a mostani többség a korábbinál

⁷ Lásd Robert A. Dahl: Procedural Democracy, in Gerald F. Gaus és Chandran Kukathas (szerk.): *Handbook of Political Theory*, London: Sage 2004. 107, 111–112.

szigorúbb büntetést gondol igazságosnak, megváltoztathatja ugyan a büntetőjog szabályait, de az alkotmányosság elveinek sérelme nélkül nem szabhat ki súlyosabb büntetést azokra a bűncselekményekre, amelyeket a kevésbé szigorú büntetőjogi törvények hatálya alatt követtek el. Szintén bizonyos fokú védelem övezi azokat a jogviszonyokat és jogosultságokat, amelyek a korábbi törvények alapján jöttek létre. A visszaható hatály tilalmát előíró elvnek nem kell feltétel nélkül érvényesülnie, de egy alkotmányos demokráciában ennek kell a főszabálynak lennie. Ugyan a fenti elvek meglehetősen formális követelményeket állítanak a többség elé, ezeknek a jelentőségét nem szabad alábecsülni. Az alkotmányos demokráciák kritikusai és ellenfelei gyakran ezeket sem kívánják tiszteletben tartani, mert saját álláspontjukra nem az igazságosság egy időlegesen többséget élvező és vitatott felfogásaként tekintenek, hanem az igazságosság olyan vitathatatlan követelményeként, amelyet akár a törvényes kereteket áttörve is érvényesíthetnek. Vagy még gyakrabban, „a nép akaratát”, amiben az igazságosság valamely felfogása tükröződik, magasabb rendűnek tekintik a jognál.

3.3. Az egyéni autonómia szerepe

Harmadszor, az alkotmányos demokráciák egy további fogalmi eleme, hogy jogokkal bástyázzák körül az egyén autonómiáját. Ezen alapjogoknak ugyancsak fontos szerepük van az erkölcsi nézeteltéréseink (melyek egy része az igazságossággal kapcsolatos) menedzselésében. A demokratikus akaratformálás azt teszi lehetővé, hogy kollektív döntést hozzunk a versengő erkölcsi vélekedésekről, s valamelyiket a közösség egészének álláspontjává avassuk. Az egyéni autonómiát védő alapjogok ezzel szemben lehatárolnak egy területet, amelyen belül az egyet nem értő személyek saját erkölcsi felfogásuknak megfelelően cselekedhetnek. Hozzá kell tennem, hogy ez az igazságosság elveire csak korlátozottan érvényes. Ennek oka, hogy az igazságosság csupán az erkölcs egyik, sajátos dimenziója. Vannak erkölcsi elvek, melyek azzal állnak összefüggésben, hogy az egyénnek miként helyes vezetnie saját életét. Az igazságosság elvei viszont azzal kapcsolatosak, hogy miként kell bánnunk más emberekkel. Az alapjogok elsősorban abban adnak védelmet az egyén számára, hogy a saját életét mindenki a maga által vallott erkölcsi meggyőződések szerint vezesse, az igazságosságot érintő kérdések közül azonban igen sok kollektív döntést igényel. Az egyén nem alakíthatja saját erkölcsi meggyőződése szerint az egészségügyhöz vagy egyetemi helyekhez való hozzáférést, az adózást, vagy éppen a szociális juttatások rendszerét. De ez nem jelenti azt, hogy az igazságosság szempontjából az autonómiát biztosító jogok irrelevánsak lennének. A szólásszabadság biztosítja, hogy az egyén az igazságosságra vonatkozó felfogását kialakítsa, képviselje és másokkal megvitassa. A gyülekezési és az egyesülési jog ad lehetőséget arra, hogy az egyén olyanokkal társuljon, akik az igazságosság hozzá hasonló

felfogását vallják, és hogy közösen törekedjenek e felfogás érvényre juttatására. A tulajdonhoz való jog lehetővé teszi, hogy az egyén a saját eszközeivel segítsen olyanoknak, akiket megítélése szerint mások igazságtalanul kezelnek. A lelkiismereti szabadság pedig bizonyos keretek között még azt is biztosítja az egyén számára, hogy mentesüljön az igazságosságot érintő olyan kollektív döntések hatálya alól, amelyek összeegyeztethetetlenek alapvető erkölcsi meggyőződésével. A lelkiismereti szabadság igazolhatja például, hogy egyesek mentesüljenek a fegyveres katonai szolgálat alól, még akkor is, ha a többség igazságosság-felfogása alapján ez mindenkinek kötelezettsége lenne. Vagy, hogy egy másik példát említsek, még abban az esetben is, ha a többség igazságosság-felfogása elutasítja a diszkriminációt, a lelkiismereti szabadság védelme miatt az egyén mentesülhet az antidiszkriminációs törvények által előírt kötelezettségek alól.⁸

Összefoglalva, az alkotmányos demokráciák fent felvázolt intézményi mechanizmusai nem az igazságosság egy meghatározott felfogását juttatják érvényre, hanem éppen azon a feltevésen alapulnak, hogy az igazságosságnak több, egymással versengő felfogása létezik. Fentebb három intézményi mechanizmust azonosítottam, amelyek az igazságosság különböző felfogásai közötti vitákat menedzselik. Egyfelől, a demokratikus akaratképzés egy szelektációs mechanizmust biztosít, amely segítségével az igazságosság versengő felfogásai közül a politikai közösség valamelyiket autoritatív rangra emeli. Másfelől, a joguralomból fakadó követelmények eljárási korlátokat állítanak az elé, hogy az igazságosságnak az aktuális többség által támogatott formáját milyen módon lehet érvényesíteni. E követelmények egyben rendezik azt az átmenetet is, aminek során az igazságosság egyik autoritatív rangra emelt felfogását felváltja egy másik. Harmadszor, az alkotmányos demokráciák időnként úgy szabályozzák a különböző erkölcsi felfogásokat valló emberek nézeteltérését, hogy az egyet nem értő feleknek lehetőséget adnak arra, hogy egy bizonyos körülhatárolt területen a saját erkölcsi elveiknek megfelelően cselekedjenek. (Elismertem azonban, hogy ez a megoldás elsősorban nem az osztó igazságosság problémáira van szabva.) Mivel a politikai napirend feletti ellenőrzés, a joguralom formális elveinek tiszteletben tartása, valamint az egyéni autonómia egy bizonyos területének jogokkal való körülhatárolása az alkotmányos demokrácia fogalmi ismérvei, ezért a fentebb bemutatott intézményi technikák értelemszerűen valamennyi alkotmányos demokráciát jellemzik. Mivel azonban mindhárom ismérvnek való megfelelés fokozati jellegű, vitatható kérdés, hogy pontosan hol húzható meg a határvonal a pusztán fogyatékos alkotmányos demokráciák és az alkotmányos demokrácia alternatívái között.

⁸ Masterpiece Cakeshop, Ltd. v. Colorado Civil Rights Commission, 584 U.S. (2018).

3.4. A választójog egyenlősége

A fentebb bemutatott intézményi technikák azt a látszatot kelthetik, hogy az alkotmányos demokráciák bizonyos értelemben felülállnak az igazságossággal kapcsolatos vitákon. Ez azonban nincs így. Ugyan az alkotmányos demokrácia intézményrendszere valóban összeegyeztethető az igazságosság nagyon sokféle felfogásával, ez a semlegesség nem terjedhet ki a politikai jogok elosztására. A demokratikus akaratformálás eljárása maga is feltételezi az igazságosság egy bizonyos tartalmi felfogását s összeegyeztethetetlen más felfogásokkal. Ez a felfogás kijelöli, hogy a politikai jogok elosztásában az egyén mely tulajdonságai relevánsak és melyek nem. Mai értelmezésünk szerint általános választójog nélkül nem létezik demokrácia. Ez nem jelenti persze szó szerint, hogy egy állam területén élő minden ember, vagy minden állampolgár választhatna. A modern alkotmányos demokráciák gyakorlata a választójogból való kizárásnak három legitim indokát ismeri el, vagyis az emberek közötti különbségek három esetét relevánsnak tekinti a választójog allokációja szempontjából. Egyfelől, az alkotmányos demokráciák sem adnak választójogot azoknak, akik nem rendelkeznek a választáshoz szükséges kognitív képességekkel, akár életkoruk miatt, akár más okból.⁹ Másfelől, a választójog az állam és az egyén közötti valamilyen szoros érdekkapcsolatot feltételez. Éppen ezért a legtöbb állam a választójog teljességét csak az állampolgárainak adja meg, de időnként még a külföldön élő állampolgárai választójogát is korlátozza.¹⁰ Harmadszor, a legtöbb alkotmányos demokrácia korlátozza legalábbis a súlyosabb bűncselekmények elkövetőinek a választójogát.¹¹ A három elvet konkretizáló részletszabályok persze országoként eltérnek, de ez nem változtat azon, hogy a három elv szerinti megkülönböztetést általában relevánsnak tartják. Az alkotmányos demokráciák mai gyakorlata alapján viszont az emberek közötti nemi, faji, vagyoni vagy műveltségbeli különbségek irrelevánsak a választójog szempontjából. A történeti és politikai szociológiai elemzések megengedőbbek a demokrácia fogamának meghatározásakor, mint az alkotmányos demokráciák mai gyakorlata. Például a politikai rezsimek legátfogóbb klasszifikálását elvégző tanulmány, amely az 1800 utáni összes politikai rendszert osztályozza, minden politikai rezsimet demokráciának tekint, amelyben a felnőtt férfiak többsége választójoggal rendelkezett.¹²

⁹ Az Alaptörvény XXIII. Cikkének (6) bekezdése zárja ki azokat a választójogból, akiknek belátási képessége korlátozott.

¹⁰ Az Alaptörvény XXIII. Cikk (4) bekezdése szerint "Sarkalatos törvény a választójogot vagy annak teljességét magyarországi lakóhelyhez, a választhatóságot további feltételekhez kötheti."

¹¹ Ugyancsak az Alaptörvény XXIII. Cikkének (6) bekezdése rendelkezik azok választójogáról, akik bűncselekményt követtek el.

¹² Carles Boix, Michael Miller, Sebastian Rosato: A Complete Data Set of Political Regimes, 1800–2007, *Comparative Political Studies* 46 (2013) 1523, 1530. E tanulmány ugyancsak jó áttekintést ad a többi empirikus munka által alkalmazott demokrácia-kritériumokról. Lásd 1525–27.

De még akkor is, ha valaki nem tekinti az általános választójogot a demokrácia fogalmi elemének, ahhoz, hogy a demokrácia fogalmát megkülönböztethesse más politikai rendszerektől, viszonylag inkluzív módon kell a politikai közösséget definiálnia, ellenkező esetben a demokrácia és az arisztokrácia közötti megkülönböztetés összeomlik. Az illetőnek ehhez valamilyen szempont szerint el kell határolnia a választójoggal rendelkezőket az azzal nem rendelkezőktől, s ehhez az elhatároláshoz az igazságosság valamilyen tartalmi felfogására van szüksége. Az igazságosságnak egy olyan tartalmi felfogása, amely alapján még az állampolgársággal rendelkező felnőtt férfiak többsége sem rendelkezik választójoggal, fogalmilag összeegyeztethetetlen a demokráciával.

4. AZ ALKOTMÁNYOS DEMOKRÁCIÁK FINOMHANGOLÁSA

Ebben az alfejezetben három olyan mechanizmust mutatok be, amelyeket az alkotmányos demokráciák legtöbbje alkalmaz, de amelyeket nem tekinthetünk azok elengedhetetlen tartozékainak. Mindhárom mechanizmus finomhangolja az igazságosság versengő felfogásainak a kiválasztását és érvényre juttatását. Nem állítom azt, hogy az alkotmányos demokráciáknak ne lennének további mechanizmusai, amelyek ugyancsak kapcsolatosak az igazságossággal, illetve az igazságosságra vonatkozó nézetek versenyével. Mindazonáltal ezen eszközök megítélésem szerint jól illusztrálják az alkotmányos demokráciáknak az igazságossággal kapcsolatos egyik fontos attitűdjét.

4.1. Merev alkotmányok és alkotmánybíráskodás

Az első ilyen mechanizmus maguknak a merev alkotmányoknak a léte. Először is hadd definiáljam, hogy mit értek a fenti állítás alatt. A modern demokráciák döntő többségének ma olyan alkotmánya van, amely egyszerre megfelel három kritériumnak. Egyfelől, az alkotmányos rend legfontosabb normái egy jogszabályba vannak összefoglalva (kodifikáció). Másfelől, ez a jogszabály a jogrendszer hierarchiájának tetején helyezkedik el, ezért magasabb rendű minden más szabálynál (szupremácia). Harmadszor, az alkotmány módosítása a rendes törvényhozástól különböző eljárásban történik, az nagyobb fokú támogatottságot kíván (merev alkotmány). Álláspontom lényege, hogy ugyan ma a legtöbb alkotmányos demokrácia merev alkotmánnyal rendelkezik, ez azonban nem tekinthető az alkotmányos demokráciák lényegképző ismérvének. Ellenkező esetben a parlamenti szuverenitás tanán nyugvó brit alkotmányt, amely szerint az alkotmányos szabályok egyszerű többséggel módosíthatók, nem tekinthetnénk az alkotmányos demokráciák példájának. Helyesebb azonban a brit politikai berendezkedést (és minden olyan politikai

rendszer, amely a brit modellt követte/követi) az alkotmányos demokráciák egyik altípusának, semmint egy azzal szemben álló politikai rendszernek tekinteni. Éppen ezért a merev alkotmányok léte az alkotmányos demokráciának tipikus, de nem szükségszerű vonása.

Magyarázatra szorul még azonban, hogy mi köze van a merev alkotmányoknak az igazságosság elveihez. Mint azt fentebb hangsúlyoztam, a demokrácia egy sajátos eljárást nyújt ahhoz, hogy az igazságosság versengő felfogásai közül valamelyiket kiválasszuk és időlegesen autoritatív rangra emeljük. Ennek eddig egyetlen kivételét azonosítottam. Amennyiben egy demokratikus eljárás az igazságosság egy olyan felfogását emelné autoritatív rangra, amely a választójog egyenlőségét megszüntetné (vagy az akaratképzés más feltételeit, például a szólásszabadságot felszámolná), úgy egy ilyen politikai rendszer megszűnne demokrácia lenni. Egy ilyen választás, ha gyakorlatilag lehetséges is lenne, éppen ezért fogalmilag nem egyeztethető össze a demokrácia természetével. A merev alkotmányok jelentősége ugyancsak az igazságosság különböző felfogásai közötti választáshoz kapcsolódik, ugyanis az ilyen alkotmányok megváltoztatják ennek a választásnak a természetét. Jelenleg a 193 szuverén állam közül 78-nek olyan alkotmánya van, amely megváltoztathatatlanul nyilvánítja az alkotmány bizonyos rendelkezéseit.¹³ Ugyan ezen rendelkezések nem mindegyike függ össze az igazságossággal, könnyen belátható, hogy ez az alkotmányszerkesztési technika az igazságosság bizonyos felfogásait is kizárhatja a jogszerűen választható alternatívák köréből.

De még ha egy alkotmánynak nincsenek is megváltoztathatatlan rendelkezései, az alkotmány merevsége önmagában is befolyásolja az igazságosság különböző felfogásai közötti verseny dinamikáját. Képzelnék el, hogy egy adott pillanatban nagy többsége van annak az álláspontnak, hogy az egyetemi oktatásnak ingyenesnek kell lennie, és az alkotmányba foglalják ezt a rendelkezést. Tegyük fel továbbá, hogy az alkotmány módosításához az összes képviselő kétharmadának szavazata szükséges. Ebben az esetben az igazságosság két különböző felfogása (a tandíj-pártiak és a tandíjat elutasítók felfogása) nem egyenlő feltételekkel versenyez. A tandíj-pártiak még akkor sem tudják megváltoztatni a hatályos szabályozást, amennyiben az ingyenes egyetemi oktatás támogatottsága 50% alá esik, ugyanis az alkotmány a minősített többség követelményével privilegizált helyzetbe hozza a *status quó*t. A példa tanulságát általánosítva azt mondhatjuk, hogy a merev alkotmányok az igazságosságra vonatkozó bizonyos vélekedéseket eljárási privilégiumban részesítenek.

Joggal vethető fel a kérdés: igazolható-e, hogy a merev alkotmányok akár bizonyos választási alternatíváknak az eltávolításával, akár a status quo eljárási privilégiumban való részesítésével befolyásolják az igazságosság különböző felfogásai közötti versenyt? Az alkotmány számos rendelkezése olyan általánosan van

¹³ 2019. december 2-i állapot. [<https://www.constituteproject.org>]

megfogalmazva, hogy nehéz elképzelni, bárki is általában elutasítsa azokat. Nehéz elképzelni például egy koherens erkölcsi elméletet, mely az emberi méltósághoz való jog minden lehetséges értelmezésével szemben állna. Az alkotmánynak azonban korántsem minden rendelkezése ennyire absztrakt és univerzálisan támogatott.

Amennyiben valaki úgy gondolja, hogy az igazságosságra vonatkozó minden nézet egyformán érvényes, úgy ezek a szabályok meglehetősen problematikusak. Más a helyzet azonban, ha elfogadjuk azt, hogy az igazságosságra vonatkozó vélekedések nem egyszerűen preferenciák, hanem olyan erkölcsi nézetek, amelyek elvileg igazolhatóak. Ha valaki azt állítja, hogy a tandíjmentesség vagy a progresszív adózás *tényleg* igazságos, akkor álláspontja feltételezi, hogy erkölcsi nézeteink *lehetnek* igazoltak, ám ebben az esetben létezhetnek olyan erkölcsi vélekedések is, amelyek igazolhatatlanok. (Vagy még pontosabban, az igazolhatóságnak lehetnek fokozatai, egy adott álláspont melletti érvek lehetnek erősebbek, vagy gyengébbek.) Az, hogy az igazságossággal kapcsolatos számos kérdésben több észszerű nézet létezik, s ezek egyike sem kényszerítő erejű, nem jelenti azt, hogy ne lehetnének olyan erkölcsi nézetek, amelyek mellett nem lehet észszerűen érvelni.

Vannak olyan erkölcsi következményekkel járó vélekedések, amelyek nem érdemlik meg az erkölcsi álláspont minősítést. Ha például valakinek súlyos előítéletei vannak a nőkkel szemben, s ezért kizárná a nőket a választójogból, kijelentésének erkölcsi következményei vannak, vélekedése azonban nem tekinthető egy erkölcsi álláspontnak; ehhez az adott vélekedésnek olyan indokokon kellene nyugodnia, amelyek legalábbis racionális vita tárgyává tehetőek. De még ha egy vélekedés mögött állnak is indokok, azok szenvedhetnek alapvető fogyatékoságban, lehetnek önellentmondóak, vagy olyanok, amelyek empirikus feltevéseit megcáfolták. Képzeljük el, hogy előbbi példám alanya azt állítja, hogy a nőktől azért kellene az választójogot megtagadni, mert azok képtelenek a racionális gondolkodásra. Ebben az esetben az illető preferenciája már alávethető racionális vitának, s ezért erkölcsi álláspontnak tekinthető, ám ez az álláspont a nyilvános vitákban megsemmisítő vereséget szenved.

Az itt felvázolt episztemológiai álláspont egyszerre ismeri el, hogy az igazságosságnak lehetnek különböző észszerű, de nem kényszerítő erejű érveken nyugvó felfogásai, és azt, hogy léteznek olyan vélekedések, melyek észszerűen nem védhetőek, s ezért nem érdemesek az alkotmány védelmére. Ezen álláspont körülmények között védelme messze meghaladná e tanulmány kereteit. Állításom itt pusztán annyi, hogy az alkotmányos demokráciák gyakorlata ennek az episztemológiai felfogásnak a tükrében érthető meg leginkább, s ehhez az episztemológiai felfogáshoz illeszkedik legjobban. Ha erkölcsi vélekedéseink pusztán preferenciák lennének, amelyek nem tarthatnak igényt semmilyen interszjektív igazolásra, vagy ha minden erkölcsi kérdésben lenne egy nyilvánvalóan igaz álláspont, akkor másfajta intézményekre lenne szükségünk. Az az állításom tehát, hogy emellett az episztemológiai alapítás mellett *nem eleve igazolhatatlan* az igazságosság bizonyos felfogásait kivenni

azon nézetek köréből, amelyeket autoritatív rangra lehet emelni, vagy a bizonyos nézeteket eljárási szempontból privilegizálni. (Fontos megjegyezni, hogy az eljárási szempontból hátrányban lévő nézeteknek a nyilvános vitákban szabadon vitathatónak kell maradniuk.) Visszatérve a női választójog példájához, mivel annak az álláspontnak, hogy a nőket nem kellene választójoggal felruházni, nem ismerjük észszerűen védhető, koherens indoklását, nem indokolt a női választójog híveinek és ellenzőinek álláspontját egyenlő bánásmódban részesíteni.

A merev alkotmányok azonban kétélű fegyvert adnak az alkotmányozók kezébe: ott ahol több észszerű, de kényszerítő erővel nem igazolható nézet verseng egymással, problematikus az egyik versengő nézetet alkotmányos védelemmel körülbástyázni. A tandíj már többször említett példáját használva, mivel a tandíjfizetés mellett és ellen is észszerű érvrendszerek állnak rendelkezésre, nehezen indokolható ezek egyikét privilegizált helyzetbe hozni azzal, hogy azt alkotmányos rangra emeljük.

Abban az esetben, ha a merev alkotmányok autoritatív értelmezésére egy alkotmánybíróság van felhatalmazva, szintén megváltozik az igazságosság különböző felfogásai közötti verseny dinamikája. Még abban az esetben is, ha az alkotmány egy-egy rendelkezése olyan absztrakt, hogy azt gyakorlatilag senki nem utasítja el (jó példa erre az emberi méltóság védelme), az absztrakt rendelkezés konkretizálása gyakran csak úgy lehetséges, ha az értelmező választ az igazságosság különböző észszerű felfogásai között. Mivel azonban ebben a választásban a végső szó az alkotmánybíróságé, így az alkotmánybírák észszerű, de nem kényszerítő erejű értelmezése emelkedik autoritatív rangra, s válik a közösség egészének álláspontjává.¹⁴ Az alkotmány ezen vitatható értelmezései eljárási szempontból éppen olyan privilegizált helyzetbe kerülnek, mint az alkotmány általánosabb, s ezért sokkal kevésbé vitatott rendelkezései, hiszen mindkettő csak az alkotmánymódosításhoz szükséges többséggel írható felül.

4.2. Antidiszkriminációs szabályok

Valamennyi demokratikus politikai rendszer alkotmánya tartalmaz a diszkrimináció tilalmára vonatkozó rendelkezéseket. A diszkrimináció tilalma szoros kapcsolatban áll az igazságosság eszméjével. Mint azt fentebb kifejtettem, az igazságosság formális elve azt követeli, hogy a hasonló eseteket kezeljük hasonlóan, de a formális elv nem határozza meg a releváns hasonlóság kritériumát, annak az igazságosság valamely tartalmi felfogásából kell származnia. Mivel azonban az igazságosságnak számos észszerű, de nem kényszerítő erejű felfogása van, ezért ezek eltérő

¹⁴ Ennek az intézményi megoldásnak a problematikuságát más helyen vetettem alá részletes elemzésnek. Lásd Tamas Gyorfi: *Against the New Constitutionalism*, Cheltenham: Edward Elgar 2016.

iránymutatást fognak adni abban a kérdésben, hogy két eset mely hasonlóságai és különbségei relevánsak. Azt is láttuk, hogy az alkotmányos demokráciák az igazságosság versengő felfogásainak széles körével összeegyeztethetők kell hogy legyenek, egyik vagy másik felfogást főszabályként csak ideiglenesen emelhetik autoritatív rangra.

A diszkriminációt tiltó szabályokat úgy is felfoghatjuk, mint negatív előírásokat arra vonatkozóan, hogy mely tulajdonságok azok, amelyek *nem* igazolhatják azt, hogy két emberrel eltérően bánjon az állam. E szabályok (vagy azok bírósági értelmezései) tipikusan meghatározzák az ún. védett tulajdonságok egy bizonyos körét. Ezek az előírások nem kényszerítik rá az igazságosság egy meghatározott felfogását az állampolgárokra, de kétségtelenül kizárnak bizonyos felfogásokat, azokat, amelyek éppen a védett tulajdonságok valamelyike (vagy több védett tulajdonság) miatt bánnak hátrányosan az e tulajdonság(ok) alapján definiált csoporthoz tartozó egyénekkal. Az antidiszkriminációs szabályok mögött az a megfontolás húzódik meg, hogy az igazságosságnak nincsen (vagy nem valószínű, hogy létezik) olyan észszerű felfogása, amely valamely védett tulajdonságot morálisan releváns kritériummá emelné. Vagy még pontosabban megfogalmazva, egyes alkotmányos demokráciák antidiszkriminációs szabályai jogellenesnek nyilvánítanak bizonyos védett tulajdonságok alapján történő minden hátrányos megkülönböztetést, gyakrabban azonban csak erős vélelmet állítanak fel az ilyen megkülönböztetés ellen. A brit jogi szabályozás szerint például, ha valaki a faji hovatartozása miatt hátrányosabban kezel valakit, mint ahogy másokat kezel, vagy kezelne, úgy jogszerűtlenül jár el. Ezzel szemben az életkor szerinti megkülönböztetésnél a törvény csak egy igazolási vélelmet állít fel, s a megkülönböztetést tévőnek kell bizonyítania, hogy a megkülönböztetés egy legitim cél elérését szolgálja, s azzal arányban áll.¹⁵ Ezzel szemben az amerikai jogértelmezés még a faji alapú megkülönböztetés esetében is csupán egy rendkívül erős, de megdönthető igazolási vélelmet állít fel. Ráadásul az amerikai joggyakorlatban a különböző védett tulajdonságokhoz eltérő erősségű igazolási vélelmek tartoznak.

A merev alkotmányok által létrehozott eljárási privilégiumok és az antidiszkriminációs szabályok által létesített igazolási vélelmek eltérő technikákkal ugyan, de egyaránt befolyásolják az igazságosság rivális felfogásainak a versenyét. Az alkotmányos sáncai mögé emelt nézet ellenzőinek egy fontos eljárási akadályt kell leküzdenie ahhoz, hogy saját felfogásukat érvényre juttassák. Az antidiszkriminációs szabályok viszont a tartalmi igazolás terhére telepítik azokra, akik valamely védett tulajdonsággal rendelkező egyént hátrányosan kívánnak kezelni. Nekik kell bizonyítaniuk, hogy a megkülönböztetés egy fontos cél érdekében alkalmazott arányos eszköz.

¹⁵ Equality Act 2010 s. 13 (2).

4.3. A jogszabályok észszerűségének ellenőrzése

Végezetül egy olyan eszközt emelnék ki az alkotmányos demokráciák arzenáljából, amely rendkívül szorosan kapcsolódik a diszkrimináció tilalmához; gyakran az alkotmánynak ugyanarra az egyenlőségi szabályára épül, mint a fentebb bemutatott antidiszkriminációs joggyakorlat. Számos ország bírósága nem korlátozza a hátrányos megkülönböztetés tilalmának vizsgálatát azokra az esetekre, amikor valakit valamely védett tulajdonság miatt ér hátrány.¹⁶ Mivel a szabályok természetüknél fogva általánosak, mindig címzettek vagy magatartások csoportjaira vonatkoznak. Éppen ezért minden szabály esetében felmerülhet elvileg az a kérdés, hogy a jogalkotó a szabályozás által megcélzott csoport határait észszerűen húzta-e meg.¹⁷ Amennyiben a szabály nem valamely védett tulajdonság szerint tesz különbséget emberek között, úgy a bíróságok nagyfokú mozgásteret biztosítanak a jogalkotóknak arra, hogy a saját maguk által kívánatosnak tartott célokat kövessék, beleértve, hogy az igazságosságra vonatkozó saját felfogásuk szerint járjanak el. A bíróságok azonban vizsgálják azt, hogy azok a csoportok, amelyeket a szabályozás alkot meg, nem önkényesek-e a jogalkotó saját maga által deklarált célját szem előtt tartva. Ez a mechanizmus szabad kezet ad a jogalkotónak az igazságosság különböző felfogásai közötti választásban, de bírói vizsgálatnak veti azt alá, hogy a jogalkotó az igazságosság saját maga által vallott felfogását konzisztensen érvényesíti-e. Másképpen kifejezve, a bíróság azt vizsgálja, hogy a jogszabály által alkotott csoportképző ismérv összhangban van-e a törvény deklarált céljával. A magyar Alkotmánybíróság megfogalmazásában: „Hátrányos megkülönböztetés akkor áll fenn, ha a szabályozás lényeges eleme tekintetében nem azonos az alanyok elbírálása, jogaik és kötelezettségeik meghatározása. Nem lehet viszont hátrányos megkülönböztetésről beszélni akkor, ha a jogi szabályozás eltérő alanyi körre állapít meg eltérő rendelkezéseket.”¹⁸ Amennyiben a szabályozás nincs összhangban a törvényhozó által deklarált céllal, úgy felmerül annak a lehetősége, hogy a törvény valamely releváns kritérium – a törvény célja – szempontjából hasonló eseteket különböztöven, vagy a törvény célja szerint hasonló eseteket különböztöven kezel, ami ellenkezik az igazságosság elveivel. Ha a deklarált cél és a szabály csoportképző ismérve között nincs megfelelően szoros kapcsolat, az azt is valószínűsíti, hogy a jogalkotót valójában más szándékok motiválták a szabály megalkotására, mint a szabály deklarált célja. Képzeljük el, mondjuk, hogy a politikai közösség megosztott abban a kérdésben, hogy a gyógyszereket mindenkinek,

¹⁶ A magyar Alkotmánybíróság az Alaptörvény XV. cikkének (1) bekezdését értelmezi ilyen általános egyenlőségi szabályként.

¹⁷ Ennek az összefüggésnek a részletes elemzéséhez, lásd Tamas Gyorfi: From Equal Treatment to the Prohibition of Arbitrariness: An Analysis of the General Right to Equality, *Vienna Journal of International Constitutional Law* 6 (2012) 65–87.

¹⁸ 8/2000. (III. 31.) AB határozat, ABH 2000, 56, 59.

vagy csak a legrászorultabbaknak kellene-e ingyenesen kapniuk. Tegyük fel továbbá, hogy a jogalkotó a második felfogást részesíti előnyben, s ezt a célt szem előtt tartva hozza meg a szabályozást. A bírói felülvizsgálat itt bemutatott technikája szerint a bíróság nem foglal állást az igazságosság két rivális felfogása közötti vitában. Viszont vizsgálatnak vetheti azt alá, hogy a jogalkotó az igazságosság saját maga által elfogadott felfogását, ebben az esetben a rászorultsági elvet szem előtt tartva konzisztensen képez-e csoportokat.

5. ÖSSZEFOGLALÁS

Érvelésem kiindulópontja az a megállapítás volt, hogy az alkotmányos demokráciák nyitva hagyják állampolgáraik számára az igazságosság különböző észszerű felfogásai közötti választás lehetőségét, és intézményi mechanizmust biztosítanak ehhez a választáshoz. Nem tekintenek azonban az igazságossággal kapcsolatos minden preferenciát és vélekedést egyformán érvényesnek. Az elemzésem utolsó fejezetében bemutatott technikákat úgy is értelmezhetjük, mint egy szűrőmechanizmus részeit, melynek célja, hogy kiszűrje a pusztán előítéleteken nyugvó preferenciákat és a nyilvános vitákban észszerűtlennek bizonyuló álláspontokat. Mint láttuk, ezek a mechanizmusok ritkán zárnak ki kategorikusan bizonyos vélekedéseket a különböző nézetek versenyéből. Az eljárási privilégiumok és a megkülönböztetéssel élőkre telepített bizonyítási teher ugyan akadályokat gördítenek az igazságossággal kapcsolatos egyes vélekedések érvényesítése elé, de nem zárják ki azokat a versenyből, míg az általános észszerűségi vizsgálat csak arra terjed ki, hogy a jogalkotó konzisztensen kövesse a saját igazságosságfelfogását. Az alkotmányos demokráciák intézményrendszere persze tökéletlen, mert időnként egyes, az igazságosságra vonatkozó észszerű felfogásokat is indokolatlan hátrányban részesítenek, míg máskor pusztán előítéleteken nyugvó felfogások érvényre jutását sem képesek megakadályozni. Végezetül azt is érdemes megjegyezni, hogy az egyes alkotmányos demokráciák másképpen kalibrálják a szembenálló szempontok, az észszerűtlen nézetek kiszűrésének és az észszerű nézetek szabad versenyének egyensúlyát: a hajlékony és erős alkotmánybíróóság nélküli brit alkotmány kevésbé, míg mondjuk az örökkévalósági klauzulával ellátott és erős alkotmánybíróóság által óvott német alkotmány jobban korlátozza az igazságosság különböző felfogásai közötti politikai választást.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Bódig Mátyás és Györfi Tamás: Bevezetés, in Bódig Mátyás és Györfi Tamás: Államelmélet. *A mérsékelt állam eszméje és elemei. I. Elmélettörténet*, Miskolc: Bíbor Kiadó 2002. 8.
- Boix, Carles és Michael Miller, Sebastian Rosato: A Complete Data Set of Political Regimes, 1800–2007, *Comparative Political Studies* 46 (2013) 1523–1554.
- Dahl, Robert A.: Procedural Democracy, in Gerald F. Gaus és Chandran Kukathas (szerk.): *Handbook of Political Theory*, London: Sage 2004. 107–125.
- Györfi, Tamas: From Equal Treatment to the Prohibition of Arbitrariness: An Analysis of the General Right to Equality, *Vienna Journal of International Constitutional Law* 6 (2012) 65–87.
- Györfi, Tamas: *Against the New Constitutionalism*, Cheltenham: Edward Elgar 2016.
- Hart, Herbert: *A jog fogalma*, ford. Takács Péter, Budapest: Osiris 1995.
- Sonksen, Peter, Daryl Adair: Fair play at the Olympics: testosterone and female athletes, *The Conversation* 2016 June 21. [<http://theconversation.com/fair-play-at-the-olympics-testosterone-and-female-athletes-60156>]
- Takács Péter: Jog és igazságosság, in Szabó Miklós (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*, Miskolc: Bíbor Kiadó 1998. 163–195.

*Az osztrák szövetségi alkotmány (1920)
és a weimari alkotmány (1919).
Weimar káros befolyása az osztrák alkotmányra*

JAKAB ANDRÁS

Takács Péter a kortárs magyar államtan legfontosabb gondolkodója.¹ Márpedig az ünnepezt szavaival az „államtan történetének leggazdagabb, mai szemmel klasszikusnak mondható korszaka az ún. weimari köztársaság időszakára esett.”² A weimari viták alapjául szolgáló weimari alkotmányra azonban gyakran csak jogtörténeti dokumentumként tekintünk, amely leginkább az 1949-es német *Grundgesetz* ellenképe – vagyis csupán a múltban elkövetett alkotmányozási hibák megtestesítője, amelyeket aztán a modern alkotmányok kijavítottak (konstruktív bizalmatlansági indítvány, teljes körű alkotmánybíráskodás, szükségállapotok tilítása vagy részletes szabályozása). Valójában azonban a weimari alkotmány mind a mai napig jelen van az európai alkotmányosságban: ugyan nincs már hatályban, de részben maga a német *Grundgesetz* (szövetségi állami hatáskörök típusai, számos alapjog megfogalmazása, szociális szempontok alkotmányba emelése), részben az 1958-as francia alkotmány (félprezidenciális rendszer, szükségrendeletek szabályozása), de leginkább az 1920-as osztrák alkotmány révén. Ebben a tanulmányban ez utóbbi hatásáról lesz szó, külön kiemelve az ünnepezt munkásságában³ is igen jelentős kelsen-i örökségnek a weimari átvételekkel való összjátékát.

¹ Hasznos szakirodalmi tanácsokért, a kézirat kritikus átolvasásáért, illetve a témáról folytatott értékes vitáért köszönettel tartozom Lando Kirchmairnak, Paksy Máténak, Valerie Schwarzernek és Ewald Wiederinnek. A magyar változat elkészítéséhez nyújtott segítséget köszönöm Frey Dórának. A magyar terminológia tekintetében a szöveg igazodik Szabó István munkáihoz: Szabó István: *Az államfő jogállása a Weimari Köztársaságban*, Budapest: Osiris 2000; Szabó István: *Ausztria állam-szervezete 1918–1955*, Budapest: Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar 2010.

² Takács Péter: A weimari köztársaság korának államelmélete, *Pro Publico Online* 2011/2. 1.

³ Például Takács Péter: *Államtan. Fejezetek az állam általános elmélete köréből – A modern állam és elmélet*, Budapest: Corvinus 2010. 24–36; Takács Péter: Államelmélet a XX. században, *Pro Publico Online* 2011/2. 2–13.

1. AZ OSZTRÁK SZÖVETSÉGI ALKOTMÁNY SZÜLETÉSE WEIMAR ÁRNYÉKÁBAN

Az első világháborút közvetlenül követő időszak két máig legnagyobb hatású alkotmánya a weimari alkotmány (1919) és az osztrák alkotmány (1920). Mindkét alkotmány kezdeti időszakára jellemző volt a legitimációs deficit a hazai lakosság körében: az elveszített világháború szimbólumai és a békeszerződések kiváltotta nemzeti szégyen leképeződései voltak. Mindkettő kompromisszumos jellegű volt: semelyik politikai erő nem volt velük maradéktalanul elégedett.⁴ Az osztrák alkotmányt csaknem egy évvel a weimari alkotmány után fogadták el, és az osztrák alkotmány vitáiban többször kifejezetten utaltak a weimari alkotmány szabályaira (a szövetségi állam hatáskörét szabályozó rendelkezések egyes elemeit pedig szó szerint át is vették).⁵ Ezt a szövetszerű javaslaton dolgozó jogászok nyíltan be is vallották: „Az osztrák szövetségi alkotmány inkább a német birodalmi alkotmányt, mint a svájci és az amerikai szövetségi alkotmányt tekintette példának.”⁶

Ez nem elsősorban azért történt, mert a weimari alkotmányt az osztrák alkotmány előtt fogadták el, nem is csak nyelvi és kulturális közelség volt az oka, hanem leginkább az, hogy Bécsben a „nagy testvérhez” való mielőbbi csatlakozásban reménykedtek.⁷ Ez nem csupán a német nacionalista, hanem a szociáldemokrata erőkre is jellemző volt (Weimar kezdetben szociáldemokrata befolyás alatt állt).⁸

A szövegek közötti két legjelentősebb eltérést egyrészt az alapjogok, másrészt az államfő jogköre jelentette. Ausztriában az első világháborút követő ideológiai

⁴ Stefanie Vielgut: *Demokratie, Verfassung und Rechtspositivismus. Über die Entstehung und den Untergang der Weimarer Republik und der Ersten Republik Österreich*, Wien: AV Akademiker Verlag 2012. 34.

⁵ Felix Ermacora: *Die Entstehung der Bundesverfassung 1920*, Wien: Braumüller 1989. II. kötet, 74, 76 és 78; Georg Schmitz: Vorentwürfe von Hans Kelsen für die österreichische Bundesverfassung, *Österreichische Juristen-Zeitung* (1979) 85, utalva különösen a vizsgálóbizottságok (weimari alkotmány 34. cikk) és a szövetségi állam (weimari alkotmány 61–67, 69. és 74. cikk) szabályozására. A weimari alkotmány 17. cikkét az arányos választási rendszerről általános, közvetlen és titkos választójoggal minden általános képviseleti szervbe szintén szinte szó szerint vették át (mindenekelőtt az osztrák alkotmány 26. cikk), lásd Ewald Wiederin: *Die Weimarer Reichsverfassung im internationalen Kontext*, in Horst Dreier és Christian Waldhoff (szerk.): *Das Wagnis der Demokratie. Eine Anatomie der Weimarer Reichsverfassung*, München: Beck 2018. 59.

⁶ Hans Kelsen, Adolf Merkl és Georg Froehlich: *Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920*, Wien: Deuticke 1922. 101.

⁷ Christian Sima: *Österreichs Bundesverfassung und die Weimarer Reichsverfassung. Der Einfluss der Weimarer Reichsverfassung auf die österreichische Verfassung 1920 bis 1929*, Frankfurt am Main: Lang 1993. 7: „Az 1918. november 12-én elfogadott az állam- és kormányformáról szóló (osztrák) törvény 2. cikk Német-Ausztriát a Német Köztársaság részének nyilvánította. A st. germain-i államszerződés 88. cikke viszont megtiltotta a Németországgal való egyesülést, legalábbis addig, amíg ahhoz a Népszövetség hozzá nem járul.”

⁸ Hans Kelsen: *Österreichisches Staatsrecht*, Tübingen: Mohr 1923. 238. A függetlenséget főleg katolikus-konzervatív (korábban monarchista) erők támogatták.

összeütközések miatt nem tudtak új alapjogi katalógusban megegyezni. Ezért megtartották alkotmányos rangban az 1867-es „az állampolgárok általános jogairól szóló alaptörvényt” mint (klasszikus liberális) alapjogi katalógust. Weimarban ezzel szemben új katalógust fogadtak el, amely szociális alapjogokat is tartalmazott. Miközben az osztrák alkotmány 1920-as szövege tisztán parlamentáris kormányformát tételezett, 1929-ben az osztrák kormányformát erősen „weimarizálták”, vagyis egy félpalamentáris kormányformát vezettek be.⁹ E novella következménye a szövetségi elnök szerepének erősödése és egyidejűleg a parlament szerepének gyengülése volt, például a Nationalrat (Nemzeti Tanács, az osztrák parlament alsóháza) képviselői mentelmi jogának korlátozásával.¹⁰ A következő pontban láthatjuk, hogy ebből a célból az osztrák alkotmány számos konkrét rendelkezését módosították.¹¹

2. AZ OSZTRÁK ALKOTMÁNY

RÉSZLEGES „WEIMARIZÁLÁSA” 1929-BEN

A weimari alkotmány nemcsak az osztrák alkotmány 1920-as elfogadásakor hatott az osztrák alkotmányra, hanem az 1929-es nagy alkotmányreform során is, amelynek fő oka éppen a weimari alkotmányhoz való további közelítés, és ezzel az Anschluss előkészítése volt.¹² Ezen elsődleges ok mellett tartalmi okai is voltak az 1929-es novellának, de ezek egy részét szintén Weimarban született érvek inspirálták. Ez elsősorban a parlament „túlhatalmát” érintette, amellyel szemben a hatalmi ágak elválasztása jegyében „ellensúlyt” kívántak teremteni az elnök

⁹ Anton Pelinka „antiparlamentarista korszellemről” beszél az 1929-es novella kapcsán, lásd Anton Pelinka: Nicht schon wieder Weimar. Zur Sehnsucht nach einem starken Bundespräsidenten, *Journal für Rechtspolitik* (1994) 140.

¹⁰ Wilhelm Brauner: *Österreichische Verfassungsgeschichte*, 8. kiadás, Wien: Manz 2001. 215.

¹¹ Hans Kelsen: Die Verfassungsreform, *Juristische Blätter* (1929) 445; Hans Kelsen: Die Verfassung Österreichs, *Jahrbuch des öffentlichen Rechts* (1930) 130; Adolf Merkl: Zur Verfassungsreform. Die Verfassungsnovelle im Lichte der Demokratie, *Juristische Blätter* (1929) 469; Adolf Merkl: Der rechtliche Gehalt der österreichischen Verfassungsreform vom 7. Dezember 1929, *Zeitschrift für öffentliches Recht* (1931) 161.

¹² Klaus Berchtold: *Die Verfassungsreform von 1929*, Wien: Braumüller 1979.

személyében.¹³ Ezek az érvek – csakúgy, mint Weimarban – részben a monarchikus elv utánérzését jelentették.¹⁴

Az osztrák alkotmány eredeti, 1920-as szövegében a Nationalrat (alsóház) csak saját magát osztlathatta fel, törvény által. Az 1929-es osztrák alkotmánynovella szerint viszont a szövetségi elnök is felosztlathatta a Nationalratot (ezt a német birodalmi elnöknek a weimari alkotmány 25. cikkelye szerinti hasonló hatásköre ihlette).¹⁵

Az osztrák alkotmány eredeti, 1920-as szövege szerint a szövetségi elnököt a Bundesversammlung (Szövetségi Gyűlés, vagyis az alsóház és a felsőház közös ülése) választotta 4 évre, az egyszeri újraválasztás lehetőségével (osztrák alkotmány 60. cikkely (1) bek.). Az 1929-es novellával viszont bevezették a közvetlen választást, és 6 évre hosszabbították a mandátumot. Ezt a változást is a weimari alkotmány 41. cikkelye inspirálta, amely szerint a birodalmi elnököt a birodalom népe közvetlenül választotta 7 évre.¹⁶

Az osztrák alkotmány eredeti, 1920-as szövege szerint csak a *Nationalrat* menthette fel a kormányt (és a szövetségi kancellárt egyedül a *Nationalrat* választotta). Az 1929-es novellával – a weimari alkotmány 53-54. cikkelye hatására – a szövetségi elnök hatáskört kapott a kancellár elmozdítására. Ezzel kettős felelősséget vezettek be, mert a kormányt továbbra is meg lehetett dönteni bizalmatlansági indítvánnyal a *Nationalratban*. A hadsereg főparancsnoksága 1920-ban a *Nationalrat* elnökének, 1929 után weimari mintára az osztrák szövetségi elnök kezében volt. Az osztrák alkotmány 1920-as szövegváltozatából teljesen hiányoztak a rendkívüli helyzetre vonatkozó hatáskörök (kivéve a *Nationalrat* üléseinek áthelyezését az osztrák alkotmány 25. cikkely (2) bek. szerint).¹⁷ A weimari alkotmány 48. cikkelyéhez hasonló szabályozás végül nem került bevezetésre 1929-ben Ausztriában, a szükségrendelekek kiadásának joga mérsékeltebb formában (különösen a szövetségi kormány

¹³ Így pl. a parlament abszolút hatalma elleni érveket hangoztatott Hugo Preuß, aki szerint az elnök közvetlen választása lehetőséget teremt az elnök számára, „hogyan ellensúlyt képezzen a pártok csatározásaival és napi intrikáikkal szemben, és velük szemben érvényre juttassa a politikai élet nagy alapkérdéseit. Ha az elnököt közvetlenül a nép helyett a Reichstag választaná, az parlamentáris demokrácia helyett korlátlan parlamenti abszolutizmust eredményezne.” Hugo Preuß: *Gesammelte Schriften*, Tübingen: Mohr Siebeck 2008. 4. kötet, 109. A weimari alkotmány demokrácia-konceptiójához („parlamentarizmus ellensúlyokkal”) lásd Christoph Gusy: *100 Jahre Weimarer Verfassung. Eine gute Verfassung in schlechter Zeit*, Tübingen: Mohr Siebeck 2018. 118. Az akkori osztrák jogtudományi vitákhoz, számos utalással Weimarra lásd Gernot D. Hasiba: *Die zweite Bundes-Verfassungsnovelle von 1929*, Wien: Böhlau 1976. 78.

¹⁴ Kurt Strele: *Rechtsstaat und Demokratie im neuen Österreich*, Innsbruck: Wagner 1931. 58.

¹⁵ Sima: *Österreichs Bundesverfassung und die Weimarer Reichsverfassung. Der Einfluss der Weimarer Reichsverfassung auf die österreichische Verfassung 1920 bis 1929*. 139.

¹⁶ Uo. 193.

¹⁷ Bernd Wieser, Art 25 B-VG, in Karl Korinek et al (szerk.): *Bundesverfassungsrecht*, 1. változat, Wien: Verlag Österreich, 1999. 1. margószám.

javaslatételei joga és ellenjegyzése az osztrák alkotmány új 18. cikkely (3)-(5) bek. szerint) viszont igen.

A szövetségi elnök népszavazással történő leváltásának 1920-ban még hiányzó lehetőségét (a weimari alkotmány 43. cikkely (2) bek. mintájára, helyenként azt *szó szerint* átvéve)¹⁸ szintén bevezették (osztrák alkotmány 60. cikkely (6) bek.):

„A szövetségi elnök – népszavazás által – megbízási idejének lejárta előtt is elmozdítható hivatalából. A népszavazást a kibővített Szövetségi Gyűlés rendelheti el. A kibővített Szövetségi Gyűlést ezen célból a szövetségi kancellár köteles összehívni, ha a Nationalrat (Nemzeti Tanács) erre vonatkozó határozatot hoz. A Nationalrat ilyen tárgyú határozatához az összes képviselő legalább felének jelenlétében a leadott szavazatok kétharmada szükséges. A Nationalrat ilyen tárgyú határozata a szövetségi elnököt hivatalának gyakorlásában felfüggeszti. Amennyiben a népszavazás az elmozdítást elutasítja, azt újraválasztásnak kell tekinteni, és a Nationalrat feloszlását [29. cikkely (1) bekezdés] vonja maga után. A szövetségi elnök teljes megbízási ideje azonban a tizenkét évet ebben az esetben sem lépheti túl.”

Ausztria kormányformája 1929-ig egyértelműen parlamentáris volt. Az 1929-es novella után a kormányforma a weimari alkotmány hatása nyomán félprezidenciális lett,¹⁹ bár a politikai gyakorlatban az elnöki hatáskörökkel nem éltek („visszafogott joggyakorlás”).²⁰ A weimari alkotmány hatására az addig jogilag világosan elhatárolt hatáskörök helyett „a kancellár, az alkancellár és a szövetségi elnök közötti hatalmi konkurencia [...] került be az osztrák alkotmányba”.²¹

Az alkotmányos monarchiában az államfői hatalom volt a végső garancia a népszuverenitással szemben.²² A weimari modell, amelyet 1929-ben Ausztria is átvett, a monarchia ezen elvének utánérése, és ezzel inkább gyengítette, mint erősítette a népszuverenitást. Hans Kelsen már 1919-ben találóan a következőt írta

¹⁸ Weimari alkotmány 43. cikk (2) bek.: „A birodalmi elnököt hivatali idejének lejárta előtt a Reichstag indítvány alapján népszavazással mozdítható el. A Reichstag határozatához kétharmados többség szükséges. A határozat akadályozza a birodalmi elnököt hivatala további gyakorlásában. Az elnök elmozdításának elutasítása a népszavazáson újraválasztásnak minősül, és a Reichstag feloszlását vonja maga után.”

¹⁹ Wolfgang C. Müller: Austria: The ‘Authority in Reserve’ Presidency, in Robert Elgie (szerk.): *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford: Oxford University Press 1999. 22.

²⁰ David Wineroither: Bundespräsident und Bundeskanzler: Konsens, Konflikt oder Neutralität?, *Österreichisches Jahrbuch für Politik* (2006) 603.

²¹ Manfred Welan: Präsidialismus oder Parlamentarismus? Demokratiepolitische Perspektiven, in David F. J. Campbell et al. (szerk.): *Die Qualität der österreichischen Demokratie. Versuche einer Annäherung*, Wien: Opladen 1996. 59. 69.

²² Sima: *Österreichs Bundesverfassung und die Weimarer Reichsverfassung. Der Einfluss der Weimarer Reichsverfassung auf die österreichische Verfassung 1920 bis 1929*. 228.

a végrehajtó és a törvényhozó hatalom viszonyáról (az igazságszolgáltatás kérdése ebben az írásban nem kerül tárgyalásra):²³

„...a népszuverenitás politikai gondolata, amennyiben egy képviseleti demokráciában megvalósul, nehezen egyeztethető össze a végrehajtó hatalomnak a törvényhozó parlamenttől való elválasztásával [...]. Természetesen elképzelhető volna, hogy közvetlen választással a törvényhozás és a közigazgatás céljára két külön szervet alakítsanak. Az elnöki köztársaságban, ahol az államfőt csakúgy, mint a törvényhozó testületet a nép választja, ez a gondolat megvalósult. Ennyiben éppen a hatalmi ágakat messzemenően elválasztó elnöki köztársaságban – mint például az Amerikai Egyesült Államokban – mutatkozik meg a hatalmi ágak elválasztása és a népszuverenitás elve közötti ellentét. A hatalmi ágak elválasztása, ha szándékában nem is, eredményében azt jelenti, hogy a törvényhozó szerv, amelyben e szerv nagy létszáma miatt a nép egyáltalán képviselve lehet, semmiképpen sem érvényesítheti saját felsőbbségét. Ha a végrehajtó hatalmat egy uralkodóra bízzák, akkor ő egyenrangú, illetve esetleg akár fölérendelt hatalomként áll szemben a törvényhozásban részt vevő népképviseléssel. A hatalmi ágak elválasztásának politikai axiómája nem utolsósorban azért jött létre, hogy az abszolútizmusból az alkotmányosság korlátai közé szorított uralkodó számára biztosítsák a túlsúlyt a nép parlamentben koncentrálódó hatalmával szemben. Kétségtelenül a monarchikus elv tudatos vagy tudat alatti utánérzése, ha az úgynevezett elnöki köztársaságban a végrehajtó hatalmat az elnökre ruházzák, akit nem a népképvisélet, hanem közvetlenül a nép választ, és ha más módon is biztosítják a végrehajtó hatalommal felruházott elnök függetlenségét a népképviseléttől. Akármilyen paradoxnak is tűnik elsőre, az elnök nép általi közvetlen választása a népszuverenitás elvének inkább gyengítését, mint erősítését jelenti.”

3. KÜLÖNBSÉGEK AZ 1929 UTÁNI

OSZTRÁK ALKOTMÁNY ÉS A WEIMARI ALKOTMÁNY KÖZÖTT

A weimari alkotmány és az eredeti 1920-as osztrák alkotmány közötti valószínűleg legfontosabb különbséget a demokráciafelfogás jelentette. Az osztrák alkotmány 1929-es novellája éppen ezt a különbséget adta fel.

Az ezen kívül fennálló különbségeket inkább az elfogadás körülményei indokolták. Így Ausztriában az ideológiai ellentétek miatt eltekintettek a preambulumtól,

²³ Hans Kelsen: Die Organisation der vollziehenden Gewalt Deutschösterreichs nach der Gesetzgebung der konstituierenden Nationalversammlung, *Zeitschrift für öffentliches Recht* (1919) 53.

és – ahogy már említettük – nem alkottak új alapjogi katalógust sem, hanem az 1867-es, az állampolgárok általános jogairól szóló alaptörvényhez nyúltak vissza. Ezenfelül is volt azonban néhány különbség az 1929 utáni osztrák alkotmány és a weimari alkotmány között, amelyek túlélték az 1929-es „weimarizálást”. Ezeket a különbségeket tudatosan tartották meg, és legtöbbjük legalább részben egybeesik Hans Kelsen elméleti álláspontjával.²⁴

Az osztrák alkotmányszöveg 1929 után sem tartalmazza a weimari alkotmány 1. cikkelyének megfogalmazását, amely szerint: „Az államhatalom forrása a nép.” Az osztrák alkotmány ugyanezt a meghatározást alkalmazza, de a hatalmi ágak elválasztásának hagyományos terminológiája nélkül: „Minden jog a néptől ered” (osztrák alkotmány 1. cikkely). Ez megfelel Kelsen álláspontjának, aki szerint az állam egyet jelentett a jogrendszerrel. Következésképpen nem létezhet a jogon kívüli hatalom sem.²⁵

A weimari alkotmány alapvetően Montesquieu hármas tagolásán alapszik.²⁶ Az osztrák alkotmány rendszerében viszont „Harmadik főrészt: a szövetségi végrehajtó hatalom” szerepel, és azon belül „A. A közigazgatás” ill. „B. A bírászkodás”. Ez azt jelenti, hogy a „végrehajtás” gyűjtőfogalom magában foglalja a közigazgatást és a rendes bírászkodást is. Ennek oka a hatalmi ágak elválasztásának új elmélete, amely a tiszta parlamentarizmus következménye. A joglépcsőelmélet szerint a demokráciát megtestesítő törvényhozásnak a másik két hatalmi ág (a végrehajtás és az igazságszolgáltatás, egymástól elválasztva)²⁷ egyformán alárendelt, mivel a végrehajtás és az igazságszolgáltatás jogi aktusai érvényüket a törvényekből nyerik. Ez végső soron azt jelenti, hogy valójában csak két fő hatalmi ág létezik: a törvényhozás és a végrehajtás. A végrehajtáson belül azonban a közigazgatás és az igazságszolgáltatás egymástól elválasztva működnek.²⁸ Ez a parlament

²⁴ Jakab András: Az európai alkotmányjogi gondolkodás két szembenálló paradigmája: Ausztria és Németország, in Chronowski Nóra és Petrétei József (szerk.): *Ádám Antal emlékkönyv*, Pécs: PTE ÁJK 2010. 127 skk.

²⁵ Hans Kelsen: *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*, Tübingen: Mohr 1911. Ehhez lásd még Theo Öhlinger: Hans Kelsen und das österreichische Bundesverfassungsrecht [előadás a „Die österreichischen Einflüsse auf die Modernisierung des japanischen Rechts” konferencián, Bécs, 2003. március 20.], 2 <www.univie.ac.at/staatsrecht-oehlinger/php/get.php?id=143>; Ewald Wiederin: Österreich, in Armin von Bogdandy, Pedro Cruz Villalón és Peter M. Huber (szerk.): *Ius Publicum Europaeum*, Heidelberg: Müller 2006. I. kötet, 389.

²⁶ Hogy a birodalmi elnök a weimari alkotmány értelmében tekinthető-e a negyedik hatalmi ágnak, *pouvoir neutre*-nak (Benjamin Constant-i értelemben), itt nem válaszolható meg. Ehhez a vitához lásd Carl Schmitt: A birodalmi elnök mint az alkotmány őre [1931], ford. Cserne Péter, in Takács Péter (szerk.): *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből*, Budapest: Szent István Társulat 2003. 260, és Hans Kelsen: Ki legyen az alkotmány őre? [1931], ford. Fodor Bea és Jakab András, uo. 289 és kk.

²⁷ Osztrák alkotmány 94. cikk (1) bek.: „Az igazságszolgáltatást a közigazgatástól minden szinten el kell választani.”

²⁸ Theo Öhlinger: *Der Stufenbau der Rechtsordnung*, Wien: Manz 1975. 29.

hangsúlyosan domináns szerepét jelenti a két másik hatalmi ággal szemben (az államhatalmi ágak hierarchiájának elmélete).²⁹

Az alkotmánybíráskodásnak az osztrák alkotmányban megtalálható világos és részletes szabályozása (többségében egyenesen Hans Kelsen tollából), beleértve a törvények felülvizsgálatát (osztrák alkotmány 140. cikkely), hiányzik a weimari alkotmányból. Az a rendelkezés, hogy az alkotmánymódosításokat kifejezetten ilyenként meg kell nevezni (osztrák alkotmány 44. cikkely (1) bek.) szintén hiányzott a weimari alkotmányból (weimari alkotmány 76. cikkely). Az alkotmánynak az osztrák alkotmány 44. cikkely (2) bek. szerinti többszintűsége (ti. a különösen jelentős alkotmánymódosítások népszavazással megerősítendő az eljárás, ma osztrák alkotmány 44. cikkely (3) bek.) szintén ismeretlen volt Weimarban.

Ausztriában ezen kívül sohasem létezett a weimari alkotmány 13. cikkely (1) bekezdéséhez („A birodalmi jog a tartományi jog felett áll.”) hasonló rendelkezés: az alkotmányozó néhány kivétellel minden hatáskört vagy szövetségi, vagy tartományi hatáskörként szabályozott (az ún. kizárólagosság elve, vagyis párhuzamos hatáskörök hiánya). Az osztrák alkotmány ezenfelül főszabályként az úgynevezett közvetett szövetségi igazgatást vezette be: a szövetségi államnak alapvetően nem lehet saját közigazgatása a tartományokban, csak ha azt az alkotmány kifejezetten megengedi (osztrák alkotmány 102. cikkely). A weimari alkotmány 14. cikkelye szerint ellenben egyszerű birodalmi törvénnyel is fel lehetett állítani szövetségi igazgatási szerveket a tartományokban. Az osztrák alkotmány szabályozása a tartományok lényegesen erősebb pozícióját eredményezte, amelyet jogilag (bár gyakorlatilag kevésbé) a centralizációs tendenciák elleni védelemnek is tekinthetünk.

4. KÉT BUKÁS TÖRTÉNETE

Az első Osztrák Köztársaság bukásának szimbolikus eseménye a bécsi Igazságügyi Palota felgyújtása 1927-ben – amely azonban az 1933-as Reichstag-tűzzel szemben nem vált a diktatúra bevezetésének indokává, inkább csak a demokrácia erodálásának egyik tünete volt. A politikailag és ideológiailag erősen polarizált környezetben felmentették egy önkéntes paramilitáris alakulat három tagját, akik Burgenlandban, egy szociáldemokratákkal történt összecsapás során lelőttek két embert (ún. schattendorfi ítélet). Ennek hatására erőszakos tüntetések kezdődtek Bécsben a bírósági ítélet ellen, amelynek során a bécsi Igazságügyi Palotát is felgyújtották.³⁰

²⁹ Uo. 30.

³⁰ Walter Goldinger: Der geschichtliche Ablauf der Ereignisse in Österreich 1918-1945, in Heinrich Benedikt (szerk.): *Geschichte der Republik Österreich*, Wien: Verlag für Politik und Geschichte 1954. 147; Oskar Lehner: *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte. Mit Grundzügen der Wirtschafts- und Sozialgeschichte*, 4. kiadás, Linz: Trauner Verlag, 2007. 287; Walter B Simon: *Österreich 1918-1938*, Wien: Böhlau 1984. 106.

Ausztriában az első köztársaság törvényhozását 1933-ban egy joghézag és jogtalanul alkalmazott erőszak kombinációjának segítségével iktatták ki (a *Nationalrat* ún. önfelosztása).³¹ A *Nationalrat* szűk többségi viszonyai miatt a *Nationalrat* mindhárom elnöke egyszerre lemondott tisztségéről (hogy részt vehessenek a szavazáson). Ezt követően a szövetségi kormány kihirdette a *Nationalrat* önfelosztását, és ezzel egyidejűleg rendőri erővel (jogszerűtlenül) megakadályozta annak újbóli összehívását.

Ugyan az osztrák alkotmányban 1929-ig nem létezett a weimari alkotmány 48. cikkelyéhez hasonló szükségrendelet-alkotási jog, az első világháborús ügynevezett hadigazdálkodási felhatalmazási törvényt (HGFT, 1917. VII. 24-i törvény, RGBl 307) az alkotmányos gyakorlatban hasonló célokra használták a *Nationalrat* „önfelosztása” után. Ez a törvény felhatalmazta a kormányt „a háború által okozott rendkívüli körülmények időtartama alatt a gazdasági élet támogatása és újjászervezése, a gazdasági károk elhárítása és a lakosság élelmiszerekkel és más szükségleti cikkelyekkel való ellátása érdekében szükséges intézkedéseket rendeletileg megtenni.” Ezeknek a rendeleteknek tehát legalábbis közvetve gazdasági célzatúnak és „a háború által okozottnak” kellett volna lenniük. Nagyon tág értelmezés révén azonban a törvényt 1933-ban is alkalmazni kezdték.³² A Dolfuß-kormány ilyen HGFT-rendeleteivel korlátozták 1933-ban jelentősen a véleménynyilvánítás, a sajtó és a gyülekezés szabadságát,³³ módosították az Alkotmánybírósról szóló törvényt (ezzel gyakorlatilag megbénítva az Alkotmánybírószéket).³⁴ Egy évvel később, 1934-ben az új hivatásrendi-autoriter alkotmányt is első körben erre a jogalapra hivatkozva (vagyis HGFT-rendeletként) fogadták el.³⁵

Mind a weimari köztársaság, mind az első Osztrák Köztársaság körülbelül másfél évtized után, nagyjából egy időben bukott meg 1933-ban. A bukást mindkét országban akkor is és ma is jogszerűtlennek (vagyis alkotmány sértőnek) tekintették, ami azonban a gyakorlati eredményen nem változtatott.³⁶ Ausztriában 1934-ben

³¹ Susanne Janistyn-Novák: Vorwort, in: Parlamentsdirektion (szerk.): *Staats- und Verfassungskrise 1933*, Wien: Böhlau 2014. 7.

³² Walter B Simon: *Österreich 1918-1938*. 147; Wilhelm Brauneder: *Österreichische Verfassungsgeschichte*. 234.

³³ Walter B Simon: *Österreich 1918-1938*. 153.

³⁴ Wilhelm Brauneder: *Österreichische Verfassungsgeschichte*. 233., Klaus Berchtold: *Verfassungsgeschichte der Republik Österreich. 1. kötet: 1918-1933. Fünfzehn Jahre Verfassungskampf*, Wien: Springer 1998. 752.

³⁵ Alfred J. Noll és Emmerich Tálos: Streit um Worte oder Streit um die Sache? Zu Ludwig Adamovich' Das autoritäre System 1933 - 1938 zwischen Rechtsbruch und Gewissensentscheidung, *Journal für Rechtspolitik* (2015) 278. Az 1934-es alkotmányt nem sokkal később a *Nationalrat* is elfogadta, de ez is súlyos eljárási szabályszegésekkel, vagyis ismét jogtalan módon történt.

³⁶ Gerhard G. Senft: *Im Vorfeld der Katastrophe. Die Wirtschaftspolitik des Ständestaates. Österreich 1934-1938*, Wien: Braumüller 2002. 18; Rudolf Machacek: 80 Jahre B-VG - 80 Jahre VfGH. 150 Jahre RA-Kammer für Wien und NÖ. Aus Anlass des 60. Geburtstages von Univ.-Prof. Dr. Karl Korinek, Vize-Präsident des VfGH, *Anwaltsblatt* (2000) 652; Theo Öhlinger, Harald Eberhard: *Verfassungsrecht*, 11. kiadás, Wien: Facultas 2016. 46.

tekintélyelvű-hivatásrendi rezsimet vezettek be, amelyet hangsúlyozottan katolikus³⁷ és konzervatív-autoriter alternatívának tekintettek a nemzetiszocialista Németországhoz való csatlakozás helyett.³⁸ 1938-ban végül a két állam Ausztriának Németországhoz való csatlakozásával (*Anschluss*) egyesült.³⁹

Az első Osztrák Köztársaság bukásának okaiként általában a gazdasági világváltságot,⁴⁰ a nemzetközileg elvárt takarékosági intézkedéseket (népszövetségi kölcsön [az 1932-es ún. „Lausanne-i jegyzőkönyv” alapján, BGBl 1933/12]),⁴¹ a hiányzó demokratikus kultúrát,⁴² valamint a politikai élet polarizálódását és militarizálódását (amely 1934-ben gyakorlatilag polgárháborúhoz vezetett) szokták említeni.⁴³ Mindezek a jelenségek hasonló módon megvoltak a weimari köztársaságban is.

5. AZ ÖRÖKSÉG

A weimari alkotmányt a nemzetiszocializmus kezdetével formálisan nem helyezték hatályon kívül; az osztrák alkotmányt viszont a hivatásrendi alkotmánnyal 1934-ben (ún. „májusi alkotmány”, amellyel az „Osztrák Köztársaság” hivatalos elnevezést „Osztrák Szövetségi Államra” cserélték)⁴⁴ formálisan is hatályon

³⁷ A katolikus egyházzól, mint „az uralom hordozójáról és az ideológia szállítójáról” lásd Ernst Hanisch: *Der Politische Katholizismus als ideologischer Träger des „Austrofaschismus*, in Emmerich Tálos, Wolfgang Neugebauer (szerk.): *„Austrofaschismus“: Beiträge über Politik, Ökonomie und Kultur 1934–1938*, 3. kiadás, Wien: Verlag für Gesellschaftskritik 1984. 53.

³⁸ Ludwig Adamovich: *Das autoritäre System 1933–1938 zwischen Rechtsbruch und Gewissensentscheidung*, *Journal für Rechtspolitik* (2015) 126.

³⁹ Ulrich Kluge: *Der österreichische Ständestaat 1934–1938*, Wien: Verlag für Geschichte und Politik, 1984; Wolfgang Putschek: *Ständische Verfassung und autoritäre Verfassungspraxis in Österreich 1933–1938*, Frankfurt am Main: Peter Lang 1993; Ewald Wiederin: *Christliche Bundesstaatlichkeit auf ständischer Grundlage: Eine Strukturanalyse der Verfassung 1934 in Reiter-Zatloukal et al (szerk.): Österreich 1933–1938*, Wien: Böhlau, 2012. 31.

⁴⁰ Hans Kernbauer, Eduard März és Fritz Weber: *Die wirtschaftliche Entwicklung*, in Erika Weinzierl, Kurt Skalnik (szerk.): *Österreich 1918–1938. Geschichte der Ersten Republik*, Graz: Styria 1983. 1. kötet, 33; Gerhard G Senft: *Im Vorfeld der Katastrophe. Die Wirtschaftspolitik des Ständestaates. Österreich 1934–1938*. 47; Walter Goldinger: *Der geschichtliche Ablauf der Ereignisse in Österreich 1918–1945*. 191.

⁴¹ Oskar Lehner: *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte. Mit Grundzügen der Wirtschafts- und Sozialgeschichte*. 282., Gerhard G Senft: *Im Vorfeld der Katastrophe. Die Wirtschaftspolitik des Ständestaates. Österreich 1934–1938*. 37; Klaus Berchtold: *Verfassungsgeschichte der Republik Österreich. 1. kötet: 1918–1933. Fünfzehn Jahre Verfassungskampf*. 350.

⁴² Ludwig Adamovich: *Das autoritäre System 1933–1938 zwischen Rechtsbruch und Gewissensentscheidung* 126.

⁴³ Ludwig Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger és Stefan Leo Frank: *Österreichisches Staatsrecht*, 2. kiadás, Wien: Verlag Österreich 2011. 80.

⁴⁴ Heinz Fischer: *Festvortrag „100 Jahre Republik – 100 Jahre Justizgeschichte” Richtertag 2017, Österreichische Richterzeitung* (2018) 24.

kívül helyezték.⁴⁵ A nemzetiszocialista diktatúra alóli felszabadulás után a weimari alkotmány nagy hatással volt a német alaptörvényre (mind negatív, mind pozitív értelemben). Az osztrák alkotmány a második világháború után formálisan újra hatályba lépett. Az újonnan megjelenő „Staatsgesetzblatt für die Republik Österreich” (az Osztrák Köztársaság Állami Lapja) első számában (1945. május 1.) kihirdették a függetlenségi nyilatkozatot, amely (máig) az 1945 utáni osztrák jogrendszer alapja. A preambulum deklarálta az osztrák áldozatelméletet (amely szerint Ausztria csupán áldozata volt a német nemzetiszocializmusnak, és nem terheli felelősség a második világháborúért). A nyilatkozat ezen felül többek között a következő rendelkezéseket tartalmazta:

I. cikkely: A demokratikus Osztrák Köztársaság helyreállt, és azt az 1920-as alkotmány szellemében kell kialakítani.

II. cikkely: Az osztrák népre 1938-ban rákényszerített Anschluss semmis.

Ausztriában a második világháború után egyszerűen újra hatályba léptették a korábbi 1920/29-es alkotmányt (amely máig Ausztria alkotmánya), tehát nem fogadtak el új alkotmányt. Mindezt többek között azért, „mert annak tartalmára mind a szövetségesek, mind a kommunisták hatással lehettek volna. Ezen kívül ez azért is logikus volt, mert a második elveszített háború után az 1920-as osztrák alkotmányon kívül nem sok mindenre lehetett volna alapozni a demokratikus osztrák identitást”.⁴⁶ A visszaállítandó állapot dátumának az 1945-ös alkotmányátvezetési törvény 1. cikkelye értelmében az osztrák alkotmány esetében 1929-et (vagyis a részleges „weimarizálás” utáni állapotot) választották.⁴⁷ Így a weimari alkotmány hatása máig tovább él az osztrák alkotmány egyes rendelkezéseiben. Az 1929-ben bevezetett weimari eredetű sebezhetőség máig aggodalomra ad okot az osztrák alkotmányjogtudományban.⁴⁸ Mindez eddig azért nem vezetett jelentősebb alkotmánypolitikai

⁴⁵ Derogálja az 1934-es alkotmány 181. cikke, ill. az 1934. június 19-i szövetségi alkotmánytörvény a hivatásrendi alkotmányra való áttérésről (Alkotmányos átmeneti törvény 1934) 1. és 56. §.

⁴⁶ Ewald Wiederin: Denken vom Recht her. Über den modus austriacus in der Staatsrechtslehre, in Helmuth Schulze-Fielitz (szerk.): *Staatsrechtslehre als Wissenschaft*, Berlin: Duncker & Humblot, 2007. 293, 312.

⁴⁷ Az egyszerű törvények esetében a visszaállítás időpontja 1933 volt, lásd az alkotmány-átvezetési törvény 1. cikkét (AÁT, teljes címe: Alkotmánytörvény a Szövetségi Alkotmány újbóli hatálybalépéséről az 1929-es szöveggel) (StGBI. 1945/4. 7). Korábbi időpont olyan politikusok felelősségét eredményezte volna, akikre a második világháború utáni újjáépítésben szükség volt. Másrészt gyakorlati jogtechnikai problémákat is okozott volna, amelyeket meg kívántak előzni. Lásd pl. Ludwig Adamovich: [cím nélkül] in Nikolaus Grass (szerk.): *Österreichische Rechts- und Staatswissenschaften der Gegenwart in Selbstdarstellungen*, Innsbruck: Wagner, 1952. 18; Ewald Wiederin: Einheitsstaat oder Bundesstaat? Diskurse und Entscheidungen 1945, in Martin P Schennah (szerk.): *Rechtshistorische Aspekte des Föderalismus*, Wien: Verlag Österreich, 2015. 189.

⁴⁸ Theo Öhlinger, Maximilian Steinbeis: Das wäre wohl so etwas wie eine Verfassungskrise [interjú], Verfblog, 2016/4/25, [https://verfassungsblog.de/das-waere-wohl-so-etwas-wie-eine-verfassungskrise/].

problémákhoz, mert a mindenkori szövetségi elnökök a gyakorlatban önkorlátozással éltek. A parlamentet erősen korlátozó elnöki joggyakorlás formális jogi keretei azonban 1929 óta adottak,⁴⁹ és nincs rá garancia, hogy ezzel az önkorlátozás tartós marad.⁵⁰ Weimar tehát a mai napig fenyegető árnyékot vet az osztrák alkotmányos rendszerre.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Adamovich, Ludwig: [cím nélkül], in Nikolaus Grass (szerk.): *Österreichische Rechts- und Staatswissenschaften der Gegenwart in Selbstdarstellungen*, Innsbruck: Wagner 1952. 10. skk.
- Adamovich, Ludwig, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan Leo Frank: *Österreichisches Staatsrecht*, 2. kiadás, Wien: Verlag Österreich 2011.
- Adamovich, Ludwig: Das autoritäre System 1933–1938 zwischen Rechtsbruch und Gewissensentscheidung, *Journal für Rechtspolitik* (2015) 126. skk.
- Berchtold, Klaus: *Die Verfassungsreform von 1929*, Wien: Braumüller 1979.
- Berchtold, Klaus: *Verfassungsgeschichte der Republik Österreich. 1. kötet: 1918–1933. Fünfzehn Jahre Verfassungskampf*, Wien: Springer 1998.
- Brauneder, Wilhelm: *Österreichische Verfassungsgeschichte*, 8. kiadás, Wien: Manz 2001.
- Ermacora, Felix: *Die Entstehung der Bundesverfassung 1920*, II. kötet, Wien: Braumüller 1989.
- Fischer, Heinz: Festvortrag „100 Jahre Republik – 100 Jahre Justizgeschichte“ Richtertag 2017, *Österreichische Richterzeitung* (2018) 22. skk.
- Goldinger, Walter: Der geschichtliche Ablauf der Ereignisse in Österreich 1918-1945, in Heinrich Benedikt (szerk.): *Geschichte der Republik Österreich*, Wien: Verlag für Politik und Geschichte 1954. 147. skk.
- Gusy, Christoph: *100 Jahre Weimarer Verfassung. Eine gute Verfassung in schlechter Zeit*, Tübingen: Mohr Siebeck 2018.
- Hanisch, Ernst: Der Politische Katholizismus als ideologischer Träger des „Austrofaschismus“, in Emmerich Tálos, Wolfgang Neugebauer (szerk.): *„Austrofaschismus“? Beiträge über Politik, Ökonomie und Kultur 1934–1938*, 3. kiadás, Wien: Verlag für Gesellschaftskritik 1984. 53. skk.

⁴⁹ Friedrich Kojas: Die rechtlichen und politischen Möglichkeiten des Bundespräsidenten bei der Ernennung der Bundesregierung, *Journal für Rechtspolitik* (1994) 175.

⁵⁰ Anton Pelinka: Nicht schon wieder Weimar. Zur Sehnsucht nach einem starken Bundespräsidenten, *Journal für Rechtspolitik* (1994) 181. A kérdés nem tisztán tudományos szempontból érdekes. 2016-ban, a legutóbbi elnökválasztás során az FPÖ (Osztrák Szabadságpárt) jelöltje Norbert Hofer, aki a harmadik fordulón a szavazatok 46%-át kapta, ezzel a választást éppen csak elvesztette, közismerten amellett érvelt, hogy a szövetségi elnök formális hatásköreit sokkal aktívabban kellene gyakorolni, mint ahogy eddig tették. Például kijelentette, hogy feladná formális szerepét a törvények kihirdetése és a nemzetközi szerződések ratifikálása során (vagyis megtagadná az aláírást tartalmi egyet nem értés esetén). Ezen kívül a kampány során az Osztrák Televízióban élőben jelentette ki a szövetségi elnök hatásköreit illetően: „Csodálkozni fognak, hogy mi minden lehetséges.” (2016. április 21., az ORF „Elefantenrunde” című adása, lásd <https://wien.orf.at/news/stories/2773586/>). Legutóbb optimistábban, de mégis apróbb szabálykorrekciókat javasolva lásd Benjamin Kneihst: Die „demokratische Republik“: Zu den Befugnissen des Bundespräsidenten, *Journal für Rechtspolitik* (2017) 73.

- Hasiba, Gernot D: *Die zweite Bundes-Verfassungsnovelle von 1929*, Wien: Böhlau 1976.
- Janistyn-Novák, Susanne: Vorwort, in *Staats- und Verfassungskrise 1933*, Wien: Böhlau 2014. 7. sk.
- Jakab András: Az európai alkotmányjogi gondolkodás két szembenálló paradigmája: Ausztria és Németország, in Chronowski Nóra és Petrétai József (szerk.): *Ádám Antal emlékkönyv*, Pécs: PTE ÁJK 2010. 127 skk.
- Kelsen, Hans, *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*, Tübingen: Mohr 1911.
- Kelsen, Hans: Die Organisation der vollziehenden Gewalt Deutschösterreichs nach der Gesetzgebung der konstituierenden Nationalversammlung, *Zeitschrift für öffentliches Recht* (1919) 48. skk.
- Kelsen, Hans, Adolf Merkl és Georg Froehlich: *Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920*, Wien: Deuticke 1922.
- Kelsen, Hans: Die Verfassungsreform, *Juristische Blätter* (1929) 445. skk.
- Kelsen, Hans: Die Verfassung Österreichs, *Jahrbuch des öffentlichen Rechts* 1930. 130. skk.
- Kelsen, Hans: Ki legyen az alkotmány őre? [1931], ford. Fodor Bea és Jakab András, in Takács Péter (szerk.): *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből*, Budapest: Szent István Társulat 2003. 289. skk.
- Kernbauer, Hans, Eduard März és Fritz Weber: Die wirtschaftliche Entwicklung, in Erika Weinzierl és Kurt Skalnik (szerk.): *Österreich 1918–1938. Geschichte der Ersten Republik*, Graz: Styria 1983. 1. kötet, 343. skk.
- Kluge, Ulrich: *Der österreichische Ständestaat 1934–1938*, Wien: Verlag für Geschichte und Politik 1984.
- Koja, Friedrich: Die rechtlichen und politischen Möglichkeiten des Bundespräsidenten bei der Ernennung der Bundesregierung, *Journal für Rechtspolitik* 1994. 175. skk.
- Lehner, Oskar: *Österreichische Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte. Mit Grundzügen der Wirtschafts- und Sozialgeschichte*, 4. kiadás, Linz: Trauner Verlag 2007.
- Machacek, Rudolf: 80 Jahre B-VG – 80 Jahre VfGH. 150 Jahre RA-Kammer für Wien und NÖ. Aus Anlass des 60. Geburtstages von Univ.-Prof. Dr. Karl Korinek, Vize-Präsident des VfGH, *Anwaltsblatt* (2000) 652. sk.
- Merkl, Adolf: Zur Verfassungsreform. Die Verfassungsnovelle im Lichte der Demokratie, *Juristische Blätter* (1929) 469. skk.
- Merkl, Adolf: Der rechtliche Gehalt der österreichischen Verfassungsreform vom 7. Dezember 1929, *Zeitschrift für öffentliches Recht* (1931) 161.
- Müller, Wolfgang C.: Austria: The 'Authority in Reserve' Presidency, in Robert Elgie (szerk.): *Semi-Presidentialism in Europe*, Oxford: Oxford University Press 1999. 22.

- Noll, Alfred J, Emmerich Tálos: Streit um Worte oder Streit um die Sache? Zu Ludwig Adamovich' Das autoritäre System 1933–1938 zwischen Rechtsbruch und Gewissensentscheidung, *Journal für Rechtspolitik* (2015) 277. skk.
- Öhlinger, Theo: *Der Stufenbau der Rechtsordnung*, Wien: Manz 1975.
- Öhlinger, Theo: Hans Kelsen und das österreichische Bundesverfassungsrecht előadás a „Die österreichischen Einflüsse auf die Modernisierung des japanischen Rechts” konferencián, Bécs, 2003. III. 20., [www.univie.ac.at/staatsrecht-oehlinger/php/get.php?id=143].
- Öhlinger, Theo és Harald Eberhard: *Verfassungsrecht*, 11. kiadás, Wien: Facultas, Wien 2016.
- Öhlinger, Theo és Maximilian Steinbeis: Das wäre wohl so etwas wie eine Verfassungskrise, *VerfBlog*, 2016/4/25, [https://verfassungsblog.de/das-waere-wohl-so-etwas-wie-eine-verfassungskrise/].
- Pelinka, Anton: Nicht schon wieder Weimar. Zur Sehnsucht nach einem starken Bundespräsidenten, *Journal für Rechtspolitik* (1994) 140. skk.
- Preuß, Hugo: *Gesammelte Schriften*. 4. kötet, Tübingen: Mohr Siebeck 2008.
- Putschek, Wolfgang: *Ständische Verfassung und autoritäre Verfassungspraxis in Österreich 1933–1938*, Frankfurt am Main: Peter Lang 1993.
- Senft, Gerhard G.: *Im Vorfeld der Katastrophe. Die Wirtschaftspolitik des Ständestaates. Österreich 1934–1938*, Wien: Braumüller 2002.
- Schmitt, Carl: A birodalmi elnök mint az alkotmány őre [1931], ford. Cserne Péter in Takács Péter (szerk.): *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből*, Budapest: Szent István Társulat 2003. 260. skk.
- Sima, Christian: *Österreichs Bundesverfassung und die Weimarer Reichsverfassung. Der Einfluss der Weimarer Reichsverfassung auf die österreichische Verfassung 1920 bis 1929*, Frankfurt am Main: Schmitt 1993.
- Simon, Walter B: *Österreich 1918–1938*, Wien: Böhlau 1984.
- Strele, Kurt: *Rechtsstaat und Demokratie im neuen Österreich*, Innsbruck: Wagner 1931.
- Szabó István: *Az államfő jogállása a Weimari Köztársaságban*. Budapest: Osiris 2000.
- Szabó István: *Ausztria államszervezete 1918–1955*, Budapest: Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar 2010.
- Vielgut, Stefanie: *Demokratie, Verfassung und Rechtspositivismus. Über die Entstehung und den Untergang der Weimarer Republik und der Ersten Republik Österreich*, Wien: AV Akademiker Verlag 2012.
- Welan, Manfred: Präsidialismus oder Parlamentarismus? Demokratiepolitische Perspektiven, in David F. J. Campbell et al. (szerk.): *Die Qualität der österreichischen Demokratie. Versuche einer Annäherung*, Wien: Opladen 1996. 59. skk.
- Wiederin, Ewald: Österreich, in Armin von Bogdandy, Pedro Cruz Villalón és Peter M. Huber (szerk.): *Ius Publicum Europaeum*, Heidelberg: Müller 2006. I. kötet, 389.
- Wiederin, Ewald: Denken vom Recht her. Über den modus austriacus in der Staatsrechtslehre, in Helmuth Schulze-Fielitz (szerk.): *Staatsrechtslehre als Wissenschaft*, Berlin: Duncker & Humblot 2007. 293. skk.
- Wiederin, Ewald: Christliche Bundesstaatlichkeit auf ständischer Grundlage: Eine Strukturanalyse der Verfassung 1934, in Reiter-Zatloukal et al (szerk.): *Österreich 1933–1938*, Wien: Böhlau 2012. 31. skk.

- Wiederin, Ewald: Einheitsstaat oder Bundesstaat? Diskurse und Entscheidungen 1945, in Martin P Schennah (szerk.): *Rechtshistorische Aspekte des Föderalismus*, Wien: Verlag Österreich 2015. 183. skk.
- Wiederin, Ewald: Die Weimarer Reichsverfassung im internationalen Kontext, in Horst Dreier és Christian Waldhoff (szerk.): *Das Wagnis der Demokratie. Eine Anatomie der Weimarer Reichsverfassung*, München: Beck, 2018. 45. skk.
- Wieser, Bernd: Art 25 B-VG, in Karl Korinek, Michael Holoubek, Christoph Bezemek, Claudia Fuchs, Andrea Martin, Ulrich E. Zellenberg (szerk.): *Bundesverfassungsrecht*, 1. változat, Wien: Verlag Österreich 1999.
- Winerother, David: Bundespräsident und Bundeskanzler: Konsens, Konflikt oder Neutralität? *Österreichisches Jahrbuch für Politik* (2006) 603. skk.

Nehézségek és nehéz esetek. Szánalom az érvelésben

KÖNCZÖL MIKLÓS

Herbert Hart mára klasszikusnak számító gondolatmenete nyomán¹ hajlamosak vagyunk a „nehéz eseteket” elsősorban nyelvi, értelmezési problémaként számon tartani. A szabály értelmezése azonban – úgylehet: szükségszerűen – túlmutat a nyelvi problémán, és végső soron erkölcsi kérdéseket is fölvet.²

A nehéz esetekkel kapcsolatban a döntés igazolásának jelentőségére mutat rá Takács Péter. Ezek az esetek ugyanis „megoldhatók, sőt többféleképpen is megoldhatók, ugyanakkor ezek nem akárhogyan eldönthető esetek. [...] Az indoklás itt nem annak bizonyítását igényli, hogy a döntést logikailag helyesen vezették le egy általános és állítólag egyértelmű szabályrendszerből, hanem annak *felmutatását* jelenti, hogy az állásfoglalás nemcsak erkölcsi, politikai és társadalmi, hanem jogi értelemben is *elfogadható*.”³

A következőkben az igazolás érvelésméleti aspektusára összpontosítva egy olyan érvelési hibát veszek szemügyre, ahol az eset kétségtől nehéz, ez a nehézség azonban nem a szabály értelmezésével, sőt talán nem is az alkalmazásával, hanem az alkalmazás jogon kívüli körülményeivel kapcsolatos. A kérdés éppen ezért az, hogy az eset erkölcsi nehézségéből következik-e a „nehéz jogi eset”.

¹ Vö. H. L. A. Hart: *A jog fogalma*, ford. Takács Péter, Budapest: Osiris 1995. 149–150.

² Így a legújabb hazai szakirodalomban pl. Paksy Máté: *A konstitucionalizmus archeológiája. Történetek és elméletek az összehasonlító alkotmánytan köréből*, Budapest: Gondolat 2014. 297., valamint Pődör Lea: Agatha Christie nehéz esete. Az emlékezés és a felejtés szerepe a ténymegállapítási folyamatban, in Bodnár Kriszta, Fekete Balázs (szerk.): *Iustitia meghallgat. Tanulmányok a „jog és irodalom” köréből*, Budapest: MTA TK JTI 2019. 111–123.

³ Takács Péter: *Nehéz jogi esetek. Jogelmélet és jogászai érvelés*, Budapest: Napvilág 2000. 12.

1. A SZÁNALOMRA APELLÁLÁS

A magyar érvelésméleti szakirodalomban „szánalomra apellálásként”⁴ ismert érvelési hibával (*argumentum ad misericordiam*) viszonylag gyakran találkozunk a hétköznapi meggyőzési kísérletek közt. Egy oktatói pályafutás során az emberhez sokszor fordulnak olyan kéréssel, amely egy rosszul teljesített vagy elmulasztott feladat következményeinek enyhítésére irányult, alapja pedig nem volt más, minthogy a gyengén vagy sehoggy sem teljesítő hallgató a kért kedvezmény híján kellemetlen – akár kilátástalan – helyzetbe kerülhet.

Egy jellegzetes példa:

[1.] „Kérem szíveskedjék a dolgozatomat újra átnézni és segítséget nyújtani abban, hogy a tantárgyat eredményesen teljesítsem, és ezáltal a jogi egyetemem a következő félévben befejezhessem. Minden előadáson és minden gyakorlaton bent voltam, ezért méltányosságból kérem, amennyiben Ön is úgy látja, a dolgozatom felülvizsgálatát és az elégséges érdemjegy megadását. Ismételtlen kiemelném, hogy csak és kizárólag ezen a jegyen múlik az, hogy a következő félévben az egyetemem befejezzem.”⁵

Bár a fenti szövegben nem a szánalom az egyetlen érv (a levélíró az órák szorgalmas látogatására, valamint a „méltányosságra” is hivatkozik), mégis ez áll a szöveg középpontjában: ha a hallgató vizsgálja nem sikerül, nem fejezheti be tanulmányait, ami kétségkívül hátrányt jelent a számára.

Az újabb szakirodalomban fölmerül az a gondolat, hogy az ilyen érvek nem szükségszerűen hibásak. Az egyik lehetséges álláspont, hogy „[s]zánalomra és együttérzésre hivatkozni kivételesen olyankor lehet észszerű, amikor az elfogadtatni kívánt állítás tartalmilag is ezekhez az érzésekhez vagy az ezekből fakadó értékekhez kapcsolódik.”⁶ Egy gyakorlati, azaz valamely cselekvést kiváltani szándékozó érvelés esetében viszont „már szélesebb körben lehet releváns”. Például „[t]eljesen rendjén való az együttérzésre hivatkozni annak indokolására, hogy az adott helyzetben [ti. ha nincs pénze telefonszámlát fizetni – KM] helyes cselekedet a barátnak segíteni”⁷.

Részben hasonló ehhez D. Walton megközelítése, aki széleskörű történeti és szakirodalmi áttekintést nyújtó *Appeal to Pity* című könyvében⁸ úgy foglal állást,

⁴ Lásd pl. Margitay Tihamér: *Az érvelés mestersége*, Budapest: Typotex 2007. 543–544.

⁵ Hasonló példát hoz Christopher W. Tindale: *Fallacies and Argument Appraisal*, New York: Cambridge University Press 2007. 114–115. Korábbi tankönyvek számos példáját áttekinti Douglas Walton: *Appeal to Pity. Argumentum ad Misericordiam*, Albany: SUNY Press 1997. 15–20.

⁶ Margitay: *Az érvelés mestersége*. 543.

⁷ Uo. 544.

⁸ Walton: *Appeal to Pity*.

hogy a szánalomra való hivatkozás elfogadhatósága a konkrét érvelés pragmatikai státuszától függ, legitim funkciója pedig – többek között – az lehet, hogy döntő momentumként szolgáljon egy egyébként nem hibás gyakorlati érvelés elfogadtatásában. Erre példaként azt az elhíresült esetet hozza, amelyben az Öbölháború idején egy fiatal kuvaiti nőnek az iraki megszállók kegyetlenkedéséről szóló tanúsága állítólag nagymértékben befolyásolta az Egyesült Államok Kongresszusának döntését a fegyveres beavatkozás mellett.⁹

Mindezek a megfontolások azért rendkívül érdekesek, mert az *argumentum ad misericordiam* helyét végső soron az érzelmekre irányuló érvek közt jelölik ki, s mint ilyen, önmagában semlegesnek (gyenge, de nem szükségképpen illegitim érvek) tekintik. Az idetartozó érvek erejének megítélésénél azt tartják ugyanis a döntő szempontnak, hogy az érzelem adekvát módon kapcsolódik-e a kiváltani kívánt ítéletalkotáshoz vagy gyakorlati döntéshez.

Az alábbiakban én is az érvelés és az érzelmek, illetve az erények kapcsolatára összpontosítok, elsősorban Walton áttekintéséből kiindulva, azt pontosítva. Amellett érvelek, hogy az *argumentum ad misericordiam* elnevezést célszerűbb szűkebben alkalmazva fönntartanunk a hagyományosan a tankönyvekben leírt érvelési visszaéléstípus számára, s hogy következőképpen az ilyen érvek szükségszerűen hibásak. A gondolatmenet két részből áll. Elsőként egyes jellegzetes példákat megvizsgálva azt igyekszem bizonyítani, hogy az *ad misericordiam* elfogadható használatként bemutatott esetekben vagy egy szabályalkalmazással kapcsolatos érv és egy érzelmekre tett utalás kapcsolódik össze, vagy a beszélő pusztán együttérzést kíván kiváltani anélkül, hogy szorosán vett érvelésbe bocsátkoznék. Másodsor a *miseri-cordia* etikai fogalmából kiindulva, s azt bizonyos rokon fogalmakkal összevetve azt próbálom kimutatni, hogy az előbbi szükségszerűen kapcsolódik a releváns szabály alkalmazásának elmaradása miatt előálló igazságtalansághoz. Egy érvként megjelenő *ad misericordiam* ezek alapján csak visszaélésszerű lehet, ennyiben pedig meg kell különböztetnünk az érzelmekre apellálás azon eseteitől, amelyek nem érvek, de részei lehetnek egy érzelmi alapú (legitim) meggyőzési kísérletnek.

2. ARGUMENTUM

Az *argumentum ad misericordiam* kapcsán a szakirodalomban bemutatott példák meglehetősen változatosak. Az alábbiakban sorra veszek néhányat, hogy a bevezetésben már említett – véleményem szerint a szánalomra apelláló érvelés központi esetét képviselő – [1.] példát kiegészítve segítsenek azonosítani az érzelmek (szánalom vagy együttérzés) szerepét a meggyőzésben.

⁹ Uo. 5. fej.

Az [1.] példában, mint láttuk, a levélíró dolgozatára elégtelen osztályzatot kapott. Emiatt ismét el kell majd végeznie az illető tantárgyat. Ha ez nem így lenne, a következő félévben befejezhetné az egyetemet. (Az érvek szerkezetére koncentrálni itt és a továbbiakban is abból a föltevésből indulok ki, hogy a vizsgált érvelésekben szereplő állítások igazak.) Ez lényeges hátrány, ami a dolgozatot osztályzó oktatót – a levélíró reményei szerint – az osztályzat megváltoztatására készítheti. Megemlíti továbbá, hogy szorgalmasan járt az órákra. Ezzel tágabb kontextusba helyezi az érdemek kérdését: igaz ugyan, hogy a dolgozatban dokumentált teljesítménye alapján nem érdemel elégségest, az elégtelen és a belőle következő hátrány mégis olyan hallgatót érne, aki összességében mégis megérdemelné, hogy időben megszerezhesse a diplomát. Fontos látnunk, hogy az utóbbi érv (szorgalom) csak az előbbivel (hátrány) együtt működik. Önmagában az óralátogatás ténye mint érdem nyilvánvalóan nem alapozza meg a jobb osztályzat igényét: ezzel nem is szokás érvelni. (Azzal igen, hogy a szorgalom ellenére sem sikerül megérteni az anyagot vagy sikeresen megírni a dolgozatot: ekkor viszont nem az érdem, hanem a sikertelenségből fakadó frusztráció lehet az *argumentum ad misericordiam* alapja.¹⁰)

Esetünkben azonban az érdem és a hátrány összekapcsolása teremti meg az érveléshez szükséges (ha nem is elégséges) feszültséget. Azt a tényt hivatott ellensúlyozni, hogy morális szempontból a rosszul sikerült dolgozat – az érdemtelen intézményes jeleként – megalapozza az elégtelen osztályzatot, s ezért a dolgozatíró nem tiltakozhat a szabályok alkalmazása ellen.

A következőkben előbb két, Margitay által relevánsként említett példát tárgyalok, majd Walton gazdag anyagából mutatok be néhányat.

[2.] – Engem már idegesítenek ezek a jótékonyági szervezetek. Mindenütt hirdetésekkel terrorizálnak, hogy adjak pénzt. Mi szükség van erre?

– Hidd el, hogy szükség van rájuk! Olyan szerencsétlen, elesett embereket segítenek, akiknek nincsen lakásuk, betegek, éhesek, vagy valami természeti csapás sújtja őket, és akikhez az állami segítség már nem ér el, vagy nem elég. És ha nem hirdetnek, akkor meg honnan tudnának pénzt szerezni mindehhez?¹¹

Margitay szerint a következtetés (hogy ti. a segélyszervezetek munkája és hirdetések szükségesei) „alátámasztására a beszélő joggal hivatkozik az együttérzésre”.¹² Ez kétségtelenül igaz. Fontos azonban megvizsgálnunk, hogy hol és hogyan jelenik meg az érvelésben az együttérzés.

A példát olvasva az lehet a benyomásunk, hogy az első beszélő nem a segélyszervezetek létét kifogásolja, hanem a hirdetések gyakoriságát („mindenütt”) vagy

¹⁰ Lásd azonban Margitay: *Az érvelés mestersége*. 543.

¹¹ Uo. 543–544.

¹² Uo. 544.

hangvételét („terrorizálnak”). A második beszélő azonban először azt igyekszik igazolni, hogy a segélyszervezetek munkája hiánypótló („szükség van rájuk”), és ez teszi indokolttá a hirdetéseket. Az együttérzésre apellálás hívószavai („szerencsétlen, elesett”, stb.) az érvelés első felében jelennek meg, és azt támasztják alá, hogy a segélyszervezetek által végzett munka hasznos, hiszen rászorulókön segít. Ez kiegészül azonban azzal az állítással, hogy a munkájuk ezen túlmenően szükséges is, hiszen „az állami segítség” nem oldja meg a problémát. Az érvelés második fele pusztán arra mutat rá, hogy hirdetések nélkül ezek a szervezetek nem tudnák munkájukat végezni.

Ezek alapján úgy látszik, hogy a tulajdonképpeni vita a hirdetésekről szól, s a válasz nem állít többet, mint hogy az első beszélő által kifogásolt hirdetések az illető szervezetek tevékenységéhez szükségszerűen hozzátartoznak. Ha itt szerepük lehet az érzelmeknek, akkor az a hirdetésekkel kapcsolatos, de nem normatív, hanem deskriptív módon. A második beszélő azt is mondhatná, hogy a hirdetések gyakorisága és (alkalmasint a szánalmat célzó) hangvétele a hatékonyságukat fokozza, erre pedig föltétlenül szükség van a hirdető szervezetek működéséhez. Ebben az értelemben tehát releváns az érv, csak hogy nem az érzelmeken alapul, hanem az érzelmi meggyőződésről szól. A hirdetések hatásmechanizmusa anélkül is megérthető, hogy hatna ránk.

Ahogy azonban már jeleztem, a szánalommal kapcsolatos kifejezések korábban is megjelennek az érvelésben, a segélyszervezetek munkájának az igazolásánál. Kérdés, hogy ez az érv mennyiben épít az érzelmekre. Margitay a már idézett helyen úgy fogalmaz, hogy az ilyen érv akkor lehet releváns, ha „az elfogadtatni kívánt állítás tartalmilag is ezekhez az érzésekhez vagy az ezekből fakadó értékekhez kapcsolódik”.¹³ Ez a szóhasználat azért zavarba ejtő, mert nem világos, hogyan fakadnak értékek az érzésekből – ugyanezért viszont rendkívül fontos is, mert rámutat az érvtípus kapcsolatára az erkölcsi értékekkel. Ez utóbbira az alábbiakban még visszatérek; egyelőre azt érdemes tisztáznunk, hogy értékekre vagy érzelmekre utal a példában szereplő állítás. A rossz hír, hogy a kérdés nem válaszolható meg egykönnyen: nehéz ugyanis – ha egyáltalán lehetséges – eldönteni, hogy a beszélő azt hangsúlyozza, hogy bizonyos emberek csakugyan rászorulnak a segítségre, amit helyes nekik megadni (ebben az esetben pl. a „szerencsétlen” kifejezés arra utalhat, hogy önhibájukon kívül kerültek nehéz helyzetbe), vagy azt kívánja elérni, hogy vitapartnere átérezze a helyzetüket, s így azonosuljon a segélyszervezetek célkitűzéseivel.

Akárhogy is van, láttuk, hogy az érv nem áll egyedül: kiegészül az állami támogatás elégtelenségének hangoztatásával. Azt mondhatjuk tehát, hogy ha jelen van is az érzelmi elem a meggyőzési kísérletben, akkor az csak járulékos, mintegy hangsúlyt kíván adni annak az állításnak, hogy „a segélyszervezetek munkája

¹³ Uo. 543.

nélkülözhetetlen”. Az érv működése azonban nem ezen múlik, hiszen a gondolatmenet az érzelmi töltettel bíró kifejezések nélkül is rekonstruálható.

[3.] – Adj kölcsön! Borzasztóan le vagyok égve. Kikapcsolják a telefonomat, ha nem fizetem be a tartozást. Ugyan nem tudom, mikor tudom visszaadni. Te is tudod, milyen az, ha az embernek ennyire nincs pénze.

Az előző példával szemben itt egy meghatározott cselekedet a meggyőzés célja. A beszélő pénzt kér kölcsön, elismerve, hogy nem tudja, mikor fogja tudni visszaadni. Egy konkrét hátrányt említ, a telefon kikapcsolását: föltehetőleg a tartozás összegét vagy annak egy részét szeretné megkapni. Az együttérzésre kifejezetten az utolsó mondat („Te is tudod...”) utal. A [2.] példával ellentétben – ugyanakkor az [1.] példához hasonlóan – itt a szánalom és az együttérzés a kérés közvetlen megalapozását szolgálja, s az is egyértelmű, hogy a beszélő ezeket az érzelmeket fölkelteni kívánja, nem csupán deskriptív módon hivatkozik rájuk.

Fontos kérdés viszont, hogy a két érzelem milyen viszonyban áll egymással és a kéréssel. A kérést követő három mondat egyaránt a beszélő helyzetét írja le, ilyenformán a kérés indoklásának tekinthetjük őket. Ez paradox módon a „nem tudom, mikor tudom visszaadni” állításra is igaz. Indoklásról mindazonáltal csak annyiban beszélhetünk, hogy a kijelentések azt bizonyítják, a beszélőnek csakugyan nagy szüksége van a pénzre, nem tréfál és nem is valami nélkülözhető luxusra költené az összeget. Eszerint tehát a kérésnek az ő szempontjából mutatkozó súlyát, valamint az őszinteségét hangsúlyozzák. A megszólított fél csak az utolsó, együttérzést provokáló mondatban jelenik meg. Itt sem találunk azonban közvetlen cselekvési indokot: a kijelentés célja csupán az, hogy az illetőt bevonja a beszélő helyzetébe, az eddig elhangzottak megfontolására készítse. Hogy ebben a helyzetben „helyes cselekedet a barátnak segíteni”, az semmilyen értelemben sem következik ezekből.

A meggyőzés akkor lesz sikeres, ha a kérés címzettje ez utóbbit premisszaként hozzátéve arra a következtetésre jut, hogy jól teszi, ha pénzt ad a beszélőnek. Ezért viszont a beszélő csak annyit tesz, hogy helyzete leírásával (szánalom) és a másik fél személyes viszonyulásának a föltételezésével (együttérzés) igyekszik fogékonyabbá tenni az utóbbit a kérésre. Racionális meggyőzésre, érvelésre nem törekszik.¹⁴

Ha most az [1.] példával hasonlítjuk össze, akkor azt látjuk, hogy a [3.] példában a beszélő számos szempontból hasonlóan jár el. A fő hivatkozási alap a saját maga által nem orvosolható hátrány, amelyen a megszólított tudna segíteni. Az előbbi esetben ezt a saját érdemeire tett utalás egészíti ki, míg az utóbbiban a – föltételezett – közös tapasztalat.

¹⁴ Hasonló példát mutat Aczél Petra: *Retorika és meggyőzés*, in Adamik Tamás, A. Jászó Anna és Aczél Petra: *Retorika*, Budapest: Osiris 2005. 364., aki azonban egy „állítás” elfogadtatásaként érti a helyzetet.

Van azonban néhány lényeges különbség is. Az [1.] példa szereplői között egyértelműen alárendelt viszony van: a címzett hivatott elbírálni a levélíró teljesítményét, amelynek során valamilyen előre meghatározott mércét alkalmaz. A levélíró éppen ez alól szeretne kivételt.

Természetesen tekinthetjük úgy, hogy a [3.] példa beszélője is alárendelt helyzetben van, hiszen sorsa bizonyos tekintetben a megszólított döntésétől függ. Azt is mondhatjuk, hogy itt is egy általános szabály alóli kivételről van szó: általában ugyanis nem szoktunk bizonytalan időre kölcsönt adni. Fontos azonban látnunk, hogy egyrészt az alárendelt helyzet a kérés révén alakul ki, hogy a „szabály” ebben az esetben nem kötelezettséget, hanem csupán prudenciális megfontolást vagy elvet jelent, valamint hogy a „szabály” alkalmazása teljes mértékben a megszólított döntésén múlik. Az [1.] példában nem ez a helyzet: ott a két személy viszonya eleve adott, és az alkalmazandó kritérium is elvileg független a címzett személyétől (legalább abban az értelemben, hogy azt bizonyos – a szereplőktől független tekintély által meghatározott – szabályokra tekintettel kell megszabnia).

Az eddigi megfigyeléseinket összegezve azt mondhatjuk, hogy a szánalom megjelenése önmagában még nem elég ahhoz, hogy egy megnyilatkozást az *argumentum ad misericordiam* kategóriájába soroljunk. A szánalomnak szerepet kell játszania az érvelésben, s az elhangzottaknak – legalább részben – a szánalom fölkelésére kell irányulniuk. A [2.] példa ezért nem látszik találnak: ha szánalmat kelt is a beszélő a segítségnyújtók által támogatott rászorulókat, az érvelése szempontjából ez esetleges.

Ha a szánalom a meggyőzés középpontjába kerül, az alapvetően megváltoztatja a jellegét:

[2.] – Engem már idegesítenek ezek a jótékonyági szervezetek. Mindenütt hirdetésekkel terrorizálnak, hogy adjak pénzt. Mi szükség van erre?

– Hidd el, hogy szükség van rájuk! Olyan szerencsétlen, elesett embereket segítenek, akiknek nincsen lakásuk, betegek, éhesek, vagy valami természeti csapás sújtja őket, és akikhez az állami segítség már nem ér el, vagy nem elég. *Mindenképpen segíteniünk kell rajtuk!*

Ebben a módosított példában a segítségnyújtók pénzgyűjtése helyett a támogatottak helyzete kerül előtérbe, így a beszélő végső soron nem válaszolja meg a kérdést, és az érv hiányát igyekszik az érzelmi hatással pótolni. Ha a betoldás mellett megtartanánk az eredeti példa utolsó mondatát, akkor viszont az érvelés megint a „saját lábára állna”, az érzelmi hatással mintegy párhuzamosan működve.

A [3.] példa sajátága ezzel szemben az, hogy ott a beszélő szigorúan véve nem érvekre alapozza a meggyőzést, de nem is tesz úgy, mintha érvelne. Az *argumentum* helyett a *miserecordia* áll a középpontban, ami így nem teszi hiteltelenné a megnyilatkozást.

Walton az elnevezés történetét kutatva arra jut, hogy az *argumentum ad misericordiam* kifejezés angol szövegben viszonylag későn, a XIX. században jelent csak meg. A legkorábbi, már mai értelemben használt előfordulását az *Edinburgh Review* egy cikkében találjuk, de magyarázat nélkül. Tanulságosabb ezért egy majdnem negyven évvel későbbi példa, amelyet Thackeray ad közre, a *Cornhill Magazine* szerkesztőjeként szerzett tapasztalataira emlékezve:

[4.] Tisztelt Uram! Reménykedem, bizakodom abban, hogy figyelemre méltatja a mellékelt sorokat, s hogy azok közlésre méltónak találtnak a *Cornhill Magazine* hasábjain. Bizony, jobb napokat is láttunk már. El kell tartanom beteg és özvegy édesanyámat, öcsém és húgaim pedig csak rám számíthatnak. [...] Kérem, tegye meg, hogy vet egy pillantást a versemre: s ha segíteni tud rajtunk, áldani fogja Önt az özvegy, az árvák.¹⁵

Thackeray így összegzi a levél „logikáját”: „Szegény vagyok; jó vagyok; beteg vagyok; keményen dolgozom; beteg édesanyám és éhező testvéreim sorsa tőlem függ. Ön, ha akar, segíthet rajtunk.”¹⁶ A vers azonban közölhetetlenül rossz. Walton helyesen mutat rá a hallgatói kéréssel (ld. fönt az [1.] példát) megfigyelhető hasonlóságra,¹⁷ valamint hogy nem önmagában a segélykérés az elfogadhatatlan, hanem hogy a levélíró visszaél a kérés meggyőző erejével, „olyan helyzetben alkalmazva, amelyhez nem illik, sőt, éppenséggel akadályos a helyes döntésnek.”¹⁸

Walton szerint a szánalom/együttérzés az adott eset körülményeihez képest a meggyőzés legitim eszköze is lehet. Ezt negatívum alátámasztja a már említett kuvaiti eset. A dolog érdekessége ugyanis, hogy két évvel az után, hogy a Nayira nevű lány a kongresszusi meghallgatáson elmondta, mit látott egy kuvaiti kórházban (az iraki katonák elvitték az inkubátorokat, a bennük kezelt csecsemőket pedig ellátatlanul otthagyták), a *New York Times* közölt egy cikket, amely szerint az illető valójában a kuvaiti nagykövet lánya volt. Erről a cikket jegyző John R. MacArthur szerint a meghallgatást kezdeményező szenátorok, Tom Lantos és John Edward Porter is tudtak, a történet terjesztésében pedig oroszlánrészt vállalt a Hill and Knowlton PR-cég, amelynek megbízója egy kuvaiti érdekeket képviselő szervezet volt:

[5.] Amikor a kuvaitiak megbízták a Hill and Knowlton érdekeik képviselésével, azzal, hogy érvekkel támasszák alá a katonai beavatkozás ügyét, a cégnek hatalmas szüksége volt egy döntő momentumra, egy meghatározó atrocitásra,

¹⁵ Idézi Walton: *Appeal to Pity*. 39–40.

¹⁶ Uo. 40.

¹⁷ Uo. 193.

¹⁸ Uo. 41.

mely olyan megindító, hogy az amerikaiak nem tudják majd figyelmen kívül hagyni a kuvaitiak szenvedését. Nayira és az inkubátoros történet éppen egy ilyen döntő momentumot szolgáltatott.¹⁹

Az érvelési visszaélés Walton szerint itt nem az érzelmek befolyásolása volt, hanem a hazugság: az, hogy nem fedték föl az állítólagos tanú és az érdekelt közösség képviselője közti szoros kapcsolatot, valamint hogy az előbbi megalapozatlan állításokat tett az atrocitásokat illetően. Ha igaz lett volna a beszámoló, nem éreznénk illegitimnek az eljárást, hiszen az csak a döntő lökést adta meg a meggyőzéshez.

A Nayira-esetben kiprovokálni kívánt döntés azonban az igazság kérdésétől függetlenül is kétféleképpen rekonstruálható. Az egyik lehetséges megközelítés szerint a döntéshozók teljesen szabadon dönthettek a kuvaiti fegyveres beavatkozásról. Ebben az esetben a „kuvaitiak szenvedése” a mérlegelés jelentős tényezőjeként szolgálhat, Nayira története pedig úgyszólván csak illusztráció, amely pusztán a hallgatóság figyelmének fölkeltését hivatott elérni, ezáltal járulva hozzá a kuvaitiak számára kedvező döntés kieszközléséhez. Ebben az esetben egy érzelemre, azon belül is szájalomra apelláló előadással van dolgunk, amely azonban nem *argumentum ad misericordiam*ként működik. A döntés alapja pedig lehet ugyan a kuvaiti helyzet félreértése, de ez nem párosul a döntési helyzet félreértésével. A másik lehetőség, hogy a döntést egy szabályalkalmazásnak tekintjük, Nayira szájalomra való apellálását pedig a szabálytól való eltekintés melletti érvnek. Ebben az esetben a döntéshozók azzal hibáznak, hogy engedik magukat az érzelmeiken keresztül meggyőzni, az viszont mindegy, hogy a vallomásban szereplő állítások igazak vagy sem. Walton egyértelműen (és bizonyára helyesen) az első értelmezést teszi magáévá. Ekkor azonban a szájalomra apellálás nem érvelés szerepében jelenik meg.

Ha mindezt összevetjük a [4.] példával, látjuk, hogy Thackeray a saját helyzetét egy szabályalkalmazásra irányuló döntéshozatalnak tekintette. Egy költemény megjelentetéséről esztétikai mércék alapján kell döntenet, a hozzá intézett kérés viszont úgy szólt, hogy döntését más elvek alapján hozza meg. Nem a releváns tényezőkre kívánta tehát irányítani a figyelmét, hanem irrelevánsakra. A továbbiakban arra mutatok rá, hogy a *miseriordia* definíciószerűen egy ilyen lépésre vonatkozik.

3. MISERICORDIA

Mint azt Walton is kiemeli, a szájalomra alapozott érvelés megbélyegzésében annak is része van, hogy bizonyos megközelítésekben maga a szájalom értékelése negatív. Az egyik erre hozott példája a Jerry Lewis Telemaraton (*The Jerry Lewis Telethon*

¹⁹ John R. MacArthur: Remember Nayirah, Witness for Kuwait?, *The New York Times*, 1992. január 6. A17, idézi Walton: *Appeal to Pity*. 131.

for *Muscular Dystrophy*) esete. Ez a 60-as évek közepétől évente megrendezett televíziós esemény (volt), melyben a népszerű televíziós személyiség izomsorvadásos betegek számára gyűjtött pénzt. A műsort ért bírálatok elsősorban azt emelték ki, hogy a betegek szerepeltetése kiszolgáltatottságukat helyezi előtérbe, mintegy tagadva emberi méltóságukat, a nézőkkel való egyenlőségüket.²⁰ A szánalom itt tulajdonképpen az együttérzés ellentétéként jelenik meg, s ez a szembeállítás számos morálfilozófusnál megtalálható.²¹ Walton éppen ezért azt javasolja, hogy a gyanús érveléseknél először tisztázzuk, szánalmat vagy együttérzést próbálnak keltetni.

Ezt az utat követi újabb tanulmányaiban Robert Kimball is, aki szerint maga a szánalom sok esetben indokolt lehet, s ezért „a szánalomra apellálás [*appeal to pity*] mint érvelési visszaélés [*fallacy*] egy téves elnevezés, mely indokolatlanul általánosít a szélsőséges esetek nemkívánatos jellemzői alapján, elvetve az altruista erkölcsi érzelmek vagy attitűdök széles skáláját”.²² Míg az együttérzést általában véve értékesebbnek kell tekintenünk, hiszen az magában foglalja a súlyos helyzetben lévő megsegítésére irányuló aktív törekvést, vannak olyan helyzetek is, amelyekben a szánalomra jellemző „távolságtartó attitűd” látszik megfelelőnek. A tragikus hős szerencsétlensége jó példa erre: nem vagyunk képesek segíteni rajta, ugyanakkor „képesnek kell lennünk fölmérni, hogy milyen lehet az ilyesfajta veszteség elszívődése”.²³ Ami mármost a szánalomra apellálás azon eseteit illeti, amelyekben a beszélő saját maga iránt kíván szánalmat ébresztetni, ott Kimball szerint az általános helytelenítés (amely abban is tükröződik, hogy érvelési visszaélésnek szokás tekinteni) oka az, hogy „összekeveri a közönséges szánalmat a tragikus szánalommal”. Ezekben az esetekben – folytatja – „a saját magunk iránti szánalomra apellálva olyan képet mutatunk magunkról, mintha olyan helyzetben lennénk, amelyben a tragikus szánalom a helyénvaló – csakhogy nem lehetünk ennyire rossz helyzetben, ha egyszer cselekvésre kérünk valakit”.²⁴

Némileg hasonló módon, az erényetika felől közelíti meg az érvelési visszaéléseket Andrew Aberdein, aki az érvelésben tetten érhető erényekkel és jellemhibákkal foglalkozik átfogó tanulmányában.²⁵ Az ő fő célja mégsem az, hogy a visszaélésként fölfogott *ad misericordiam* új értelmezését nyújtsa, hanem hogy más szemszögből vizsgálja meg a szánalomra apellálást, ezáltal „egy ettől függetlenül is hasznos le-

²⁰ Uo. 65–69.

²¹ Lásd pl. Robert H. Kimball: *A Plea for Pity, Philosophy and Rhetoric* 37 (2004) 4. 303, Roger Crisp: *Compassion and Beyond, Ethical Theory and Moral Practice* 11 (2008) 3. 233–234.

²² Robert H. Kimball: *Moral and Logical Perspectives on Appealing to Pity, Argumentation* 15 (2001) 344.

²³ Kimball: *A Plea for Pity*. 309. A szánalom így fölfogott „tragikus aspektusa” megfeleltethető az aristotelési *synesis* működésének, ld. erről Simon Attila: *Arisztotelész Poétikájának gyakorlati filozófiai vonatkozásai, Ókor* (2008) 3. 21–22.

²⁴ Uo. 315. Vö. még Hans V. Hansen: *Logic and Misery: Walton's Appeal to Pity, Informal Logic* 20 (2000) 2. 171.

²⁵ Aberdein, Andrew: *The Vices of Argument, Topoi* 35 (2016) 413–422.

írását adva annak, hogy mi okozhatja az érvelés hibáit”.²⁶ Az *ad misericordiam*ot jellemző hibák Aberdein elemzése szerint egyrészt az érzelmesség, amely mind a beszélő, mind a válaszadó oldalán megjelenhet, másrészt az előbbi részéről az őszintétlenség, az utóbbiéről pedig a gyöngeség.²⁷

Hasonló szerkezetű rekonstrukciót adott már korábban Hans Vilhelm Hansen is, Walton könyvéről írt ismertetésében.²⁸ Az antikvitás etikai elképzelései helyett azonban Hansen a versengő szerepek megkülönböztetésére alapozza az *ad misericordiam* célzások megítélését. Meggyőzően érvel amellett, hogy az ilyen hivatkozásokban rejlő erkölcsi „kell” a címzett különböző szerepeitől függően különböző mértékben lehet releváns. A gyöngén teljesítő hallgató esetében például az oktató „belső konfliktust” élhet át, amely abból következik, hogy egyszerre van jelen több szerepben: a tanári kötelezettségek ellentmondhatnak a felebarátának, mindez által pedig olyan helyzet alakul ki, amelyben mindenképp választania kell, hogy melyiket teljesíti – és viszont: melyiket hanyagolja el. Hansen arra is rámutat továbbá, hogy a „kell” megjelenhet az erkölcsileg releváns megfontolások egyikeként, de egyfajta „mindent-figyelembevétel-kell”-ként is. Az első esetben nincs akadálya a helyes érvelésnek, az utóbbi azonban érvelési visszaéléssé alakítja a száanalomra apellálást.²⁹

Hansen értelmezésének nagy érdeme, hogy világossá teszi: az erkölcsi megfontolások szükségszerű részei az *ad misericordiam* hivatkozásoknak. Érvelési szempontból ezért nem a száanalomhoz való közelségük teszi elfogadhatatlanná őket, hanem az, hogy érvénytelenné teszik az érvet. A továbbiakban magam is ezt az elemzést veszem alapul. Úgy látom azonban, hogy a *miseriordia* antik fogalmából kiindulva további – és részben eltérő – meglátásokhoz juthatunk a száanalomra apellálás „belső erkölcsét” illetően.³⁰

Az antik erényetika megfontolásai nem hiányoznak Kimball elemzéséből sem. A száanalom magyarázatánál azonban ő a görög *eleos* fogalmából indul ki, amelyet aztán a száanalom pozitív, ‘tragikus’ formájaként azonosít.³¹ Ez pedig önmagában véve nem világítja meg, hogy a száanalomra apellálás hogyan és miért lehet visszaélés. Walton történeti áttekintésében fölidézi Arisztotelésznek a *Retorika* bevezetésében megfogalmazott közismert intelmét, amely szerint a bírák érzelmeinek

²⁶ Uo. 421.

²⁷ Uo. 420.

²⁸ Hansen: *Logic and Misery*.

²⁹ Uo. 181–182.

³⁰ Érdemes megjegyezni, hogy Hansen az ‘*ad misericordiam*’ kifejezést azért használja, hogy elkerülje a ‘száanalom’ negatív képzettársításait (vö. Hansen: *Logic and Misery*. 171.), nem pedig a – véleményem szerint az *ad misericordiam* mint érvelési visszaélés megértése szempontjából kulcsfontosságú – sztoikus fogalomra utalva. Ezzel szemben én a ‘száanalomra apellálás’ kifejezést nagyjából szinonimaként használom, hogy egyértelművé tegyem: az *ad misericordiam* típusú visszaélés ennek az érvelési szemléletnek az egyik típusa.

³¹ Vö. Kimball: *Moral and Logical Perspectives on Appealing to Pity*. 338–339., Uő: *A Plea for Pity*. 306–310.

manipulációja ahhoz hasonlatos, mintha elgörbíténék a vonalzó.³² Walton helyesen hívja föl azonban a figyelmet arra, hogy Arisztotelész itt nem általában véve az érzelmek retorikai mozgósítása ellen foglal állást, hanem az érzelmekre apellálás legitim és illegitim esetei közt tesz különbséget.³³ Az sem következik az idézett állításból, hogy az érzelmek önmagukban véve kizárnák az észszerű meggyőzést.³⁴ Csak a rosszul alkalmazott retorika él velük vissza, s éppen azért, hogy elleplezze az érvelés gyöngeségét.

Csak később, a sztoikusok morálfilozófiájában jelenik meg jellemhibaként a szájalom (*miser cordia*). Ennek elutasítása két különböző, bár egymással összefüggő okra vezethető vissza. A *miser cordia* egyfelől megnyitja a kaput az észszerű mérlegelést megzavaró szenvedélyek előtt. Jól érzékelteti ezt Cicerónak a sztoikus szenvedélytanról adott rekonstrukciója a *Tusculanae disputationes*ban: „A bánkódás [*aegritudo*] egy meglévő baj egyidejű elképzelése, amelyben indokoltnak tartjuk a lélek elcsüggedését, összehúzódsát. [...] A szánakozás [*miser cordia*] az igazságtalanul szenvedők szerencsétlensége miatt érzett bánkódás; apagyilkos vagy áruló szerencsétlensége senkit sem késztet szánakozásra.”³⁵

A másik ok, hogy a *miser cordia* igazságtalansághoz vezet. Ezt emeli ki pl. Seneca *De clementia* című írásában, a szájalmat a *clementiához* hasonlítva: „[a] szájalom és a kegyetlenség – a nagylelkűségnek, illetve szigorúságnak a végletes formái, melyeket mindenképpen kerülnünk kell. Szigorúság ürügyén ugyanis a kegyetlenségbe eshetünk, nagylelkűség ürügyén pedig szájalomba. Ez utóbbi esetben az eltévelyedés kevésbé veszélyes, de a helyestől eltérni mindenképp hiba.”³⁶

Az igazságossághoz való viszony különlegesen fontos most a szempontunkból, hiszen az *argumentum ad miser cordiam* jellegzetes eseteiben a kérés esetleges nem teljesítését, olykor implicit módon, igazságtalannak vagy legalábbis méltánytalanak bélyegzik (ld. az [1.] példában szereplő utalást a méltányosságra). Másfelől az igazságosság univerzalitását Kimball is megemlíti annak lehetséges magyarázataként, hogy a *miser cordiát* logikai szempontból hibának tekinthetjük, „különösen, amikor megakadályozza, hogy univerzálisan igazolható értékelést fogalmazzunk meg”³⁷. Ugyanezért érdemesnek látszik röviden összehasonlítani az igazságosság

³² Aristotelés, *Rétorika* 1354a 24–26, vö. Walton: *Appeal to Pity*. 49.

³³ Lásd hasonló szellemben Jamie Dow: A Supposed Contradiction about Emotion-Arousal in Aristotle's *Rhetoric*, *Phronesis* 52 (2007) 382–402.

³⁴ Vö. Nancy Sherman elemzését: *Making a Necessity of Virtue. Aristotle and Kant on Virtue*, Cambridge: Cambridge University Press 1997.

³⁵ Cicero, *Tusculanae disputationes* 4, 7, 14–8, 18. (Vekerdi József fordítása).

³⁶ Seneca, *De clementia* 2, 4, 4. (Szöke Ágnes fordítása, módosításokkal). Vö. Guillaume Flamerie de Lachapelle: Trois traits négatifs de la *miser cordia* dans le second livre du *De Clementia* de Sénèque, *Les Études classiques* 74 (2006) 4. 309.

³⁷ Kimball: Moral and Logical Perspectives on Appealing to Pity. 340. Hasonlóan Walton: *Appeal to Pity*. 53–54.

(*iustitia*) és a száanalom (*miser cordia*) működését, továbbá azét a két köztes jellemvonását, amelyeket Seneca még megemlít: a méltányosságét (*aequitas*) és a nagylelkűségét (*clementia*).

Igazságosan akkor cselekszünk, amikor megadjuk a másíknak, ami neki jár. Hogy kinek mi jár, azt legvilágosabban a(z írott) törvényre való utalással határozhatjuk meg. Bizonyos esetekben azonban a törvény általános szabályának alkalmazása az egyedi esetben igazságtalansághoz vezethet: ha az igazságos döntés érdekében túllépünk a törvény szó szerinti értelmezésén, akkor gyakoroljuk a méltányosságot.³⁸ A nagylelkűség ennél is tovább megy, amennyiben mind az általános szabályt, mind az adott helyzet pillanatnyi igazságosságát félreteszi: ennek indoka a döntéshozó azon várakozása, hogy ha *nem* azt adja a másíknak, ami jár neki (ti. a büntetést), akkor az illető lehetőséget kap arra, hogy utólag méltónak bizonyuljon az enyhébb elbírásra.³⁹ Végül a száanalom ezt a fajta igazolást is nélkülözi: esetében a másik személy iránti könyörület öncékként jelenik meg.

Mi következik mindebből az érvelésre nézve? Először is az, hogy az igazságos döntés (ideértve a méltányosság eseteit is) maradéktalanul igazolható egy általános szabály egy bizonyos értelmezésével, a konkrét esetre alkalmazva azt. A nagylelkűség további magyarázatot igényel, a magyarázat mindazonáltal lehetséges. Ha kilépünk az adott helyzet keretei közül, akkor egy szélesebb perspektívából megtalálhatjuk a döntés nyilvánosan is képviselhető alapját. A száanalom ezzel szemben semmiféle pártatlan igazolást sem képes kínálni. Így aztán, noha még sztoikus alapon is van tere a helyzethez kapcsolódó megfontolásoknak az egyedi esetre történő szabályalkalmazás kapcsán, a *miser cordia* nem tesz eleget a racionalitás kritériumainak. A problémát tehát nem az érzelmek jelenléte okozza a meggyőzésben, hanem hogy a száanalomra apellálással alátámasztani kívánt kérés nem rendelkezik releváns igazolással.

Az *argumentum ad miser cordiam* tehát, ha szó szerint értjük, önellentmondást jelent. A kifejezés éppen ezért látszatérvekre utal, nem pedig valódiakra. Az érzelmeken alapuló meggyőzési visszaélések más eseteihez hasonlóan az illegitim lépés abban áll, hogy a beszélő fönntartja az érvelés látszatát, jóllehet közben

³⁸ Vö. Aristotelés, *Rétorika* 1374a 26–b 1; az érvek rekonstrukcióját illetően ld. Könczöl Miklós: Méltányossági érvek a *Rétorikában*, *Iustum Aequum Salutare* 11 (2015) 1. 111–124.

³⁹ Vö. Seneca, *De clementia* 2, 7, 3., ehhez ld. Könczöl Miklós: *Iustitia, aequitas, clementia*, in Birher Nándor et al. (szerk.): *Contemplata aliis tradere. Studia sollemnia professori Géza Kuminetz sexagenario dedicata*, Veszprém: OOK Press 2019. 188–189. A kegyelemként is fordítható *clementia* időhorizontját ragadja meg az Alkotmánybíróság 24/2013. (X. 4.) AB határozatának indokolása is, amely szerint olyan „politikai megfontolás [...], amelynek motívuma lehet egy (esetleg korábbi) történelmi korszak igazságtalanságainak, és azok jogkövetkezményeinek megsemmisítése és az elszenvedett sérelmek szimbolikus vagy tényleges kárpótlása, ellentételezése, valamint adott esetben a megbékélés elősegítése”: uo. [77], idézi Deli Gergely: *Az eleven jog fájáról. Elmélet és történet a természetjog védelmében*, Budapest: Medium 2018. 271.

manipulálni igyekeznek a címzett érzelmeit, hogy így eszközöljön ki egy igazságtalan döntést. Ennek során azt a benyomást próbálja kelteni, hogy a címzett egy meg nem érdemelt hátrányt háríthatna el (mint az [1.] példában) vagy tehetne jóvá (mint a [4.] példában), ha nem alkalmazná az esetre releváns szabályt vagy kritériumot.

4. ÖSSZEGRZÉS

Az *argumentum ad misericordiam* megértése a tisztán logikai elemzés erényelméleti szempontokkal való kiegészítését igényli, hiszen maga a *miserecordia* fogalma is ebben az összefüggésben ragadható meg. Ez a megközelítés jelenik meg Walton, Hansen, Kimball és Aberdein említett munkáiban, amelyek az érzelmekre apellálás argumentatív alkalmazásának árnyaltabb megítéléséhez adnak alapot. Ezt az eredményt nem vitatva a fentiekben az *ad misericordiam* szűkebb, egyszersmind hagyományosabb fölfogása mellett érveltem. Álláspontom szerint ugyanis ez az érvtípus a szánalomra apellálás egyik típusa, s mint ilyen, szükségszerűen hibás.

A szánalomra apellálás kategóriáján belül az *ad misericordiam* megkülönböztető jegyének azt tartom, hogy ezekben az esetekben a morális elem nem, vagy nem kizárólag az argumentatív aspektus *mellett* jelenik meg, hanem *beleépül*. Ennek az a magyarázata, hogy az *ad misericordiam* olyan döntési helyzetben kíván szánalmat ébreszteni, amelyben az igazságosság egy szabály vagy mérce alkalmazását kívánna meg, s ezzel szemben sürget egy *contra legem* döntést. A visszaélés abban áll tehát, hogy a beszélő egy másfajta morális keretet igyekezik ráerőltetni a helyzet megítélésére. Úgy is fogalmazhatunk, hogy az *ad misericordiam* egy olyan irreleváns érv, amelyet olyan esetben alkalmaznak, amelyben a relevancia kritériumait az igazságosság határozza meg. Ez nem azt jelenti, hogy ne volna tere a döntési mércék egyéniesítésének (ahogy a méltányosság vagy a nagylelkűség esetén): ez azonban igazolást kívánna, a beszélő pedig nem szolgál ilyennel.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Aberdein, Andrew: The Vices of Argument, *Topoi* 35 (2016) 413–422.
 Aczél Petra: Retorika és meggyőzés, in Adamik Tamás, A. Jászó Anna és Aczél Petra: *Retorika*, Budapest: Osiris 2005. 251–429.
 Cicero, Marcus Tullius: *Tusculumi eszmecserék* (ford. Vekerdi József), Budapest: Allprint 2004.
 Crisp, Roger: Compassion and Beyond, *Ethical Theory and Moral Practice* 11 (2008) 3. 233–246.

- Deli Gergely: *Az eleven jog fájáról. Elmélet és történet a természetjog védelmében*, Budapest: Medium 2018.
- Dow, Jamie: A Supposed Contradiction about Emotion-Arousal in Aristotle's *Rhetoric*, *Phronesis* 52 (2007) 382–402.
- Flamerie de Lachapelle, Guillaume: Trois traits négatifs de la *miser cordia* dans le second livre du *De Clementia* de Sénèque, *Les Études classiques* 74 (2006) 4. 309–318.
- Hansen, Hans V.: Logic and Misery: Walton's *Appeal to Pity*, *Informal Logic* 20 (2000) 2. 169–184.
- Hart, Herbert L. A.: *A jog fogalma* (ford. Takács Péter), Budapest: Osiris 1995.
- Kimball, Robert H.: Moral and Logical Perspectives on Appealing to Pity, *Argumentation* 15 (2001) 331–346.
- Kimball, Robert H.: A Plea for Pity, *Philosophy and Rhetoric* 37 (2004) 4. 301–316.
- Könczöl Miklós: Iustitia, aequitas, clementia, in Birher Nándor et al. (szerk.): *Contemplata aliis tradere. Studia sollemnia professori Géza Kuminetz sexagenario dedicata*, Veszprém: OOK Press 2019. 175–190.
- Könczöl Miklós: Méltányossági érvek a Rétorikában, *Iustum Aequum Salutare* 11 (2015) 1. 111–124.
- MacArthur, John R.: Remember Nayirah, Witness for Kuwait?, *The New York Times*, 1992. január 6. A17.
- Margitay Tihamér: *Az érvelés mestersége*, Budapest: Typotex 2007.
- Paksy Máté: *A konstitucionalizmus archeológiája. Történetek és elméletek az összehasonlító alkotmánytan köréből*. Budapest: Gondolat 2014.
- Pődör Lea: Agatha Christie nehéz esete. Az emlékezés és a felejtés szerepe a ténymegállapítási folyamatban, in Bodnár Kriszta, Fekete Balázs (szerk.): *Iustitia meghallgat. Tanulmányok a „jog és irodalom” köréből*, Budapest: MTA TK JTI. 111–123.
- Seneca, Lucius Annaeus: A nagylelkűségről (ford. Szőke Ágnes), in *Seneca prózai művei*, II. köt., Budapest: Szenzár 2004. 157–197.
- Sherman, Nancy: *Making a Necessity of Virtue. Aristotle and Kant on Virtue*, Cambridge: Cambridge University Press 1997.
- Simon Attila: Arisztotelész Poétikájának gyakorlati filozófiai vonatkozásai, *Ókor* (2008) 3. 20–26.
- Takács Péter: *Nehéz jogi esetek. Jogelmélet és jogász érvelés*. Budapest: Napvilág 2000.
- Tindale, Christopher W.: *Fallacies and Argument Appraisal*, New York: Cambridge University Press 2007.
- Walton, Douglas: *Appeal to Pity. Argumentum ad Misericordiam*, Albany: SUNY Press 1997.

Purizmus az építészetben és a jogtudományban: Le Corbusier modulator-tana és a chandigarhi Legfelső Bíróság

PAKSY MÁTÉ

Takács Péter 65. születésnapjára készített írásom tárgya Le Corbusier életműve és annak bizonyos jog- és társadalomtudományi párhuzamai. Az életművön belül az építés modulator-tanával és a chandigarhi (ejtsd: csandigardi) Legfelső Bírósággal foglalkozom majd részletesen.^{1*}

De ki is volt Le Corbusier? Maga a Le Corbusier egy álnév, amit Amédée Ozenfant, Le Corbusier barátja franciásított a Lecorbuzer nevű felmenő ági rokon nevéből. Az álnév arra szolgált, hogy ezt használják, amikor az általuk alapított *L'Esprit nouveau* című folyóiratukban publikálnak. A Charles-Édouard Jeanneret-Gris megmaradt festőként használt névnek. Az albigens francia felmenőkkel rendelkező, órás-művész családból származó Le Corbusier a francia határtól 4 kilométerre fekvő svájci Le Chaux-de-Fonds-ban született azon a napon, amikor a párizsi Eiffel-tornyot elkezdték építeni (1887. október 6-án).² Le Corbusier csak 1930-ban kapta meg a francia állampolgárságot, és a francia személyi igazolványában is a születéskor kapott neve maradt, hozzátevé, hogy a „Le Corbusier-nak mondott” Charles-Édouard Jeanneret-Gris. Az építész foglalkozás helyett az igazolvány megfelelő rubrikájában ez szerepel: bölcész [homme de lettre].³

^{1*} Köszennettel tartozom Cserne Péternek a kéziratához fűzött értékes megjegyzéseiért.

² Erről a 30 000 lakossal rendelkező kis faluról Marx a *Tőkében* azt írja, hogy az voltaképpen egyetlen órás-manufaktúra. Lásd *Le Corbusier. Une encyclopédie*, Paris: Centre Georges Pompidou 1987. 222.

³ Lásd Jean Jenger: *Le Corbusier. L'architecture pour émouvoir*, Paris: Gallimard 2004. 95. Bár először művészetekkel foglalkozott, nem igaz, hogy Le Corbusier ne szeretett volna építés diplomát, sőt tehetősége miatt igen fiatalon kapott megbízást egy ház megtervezésére.

Le Corbusier baráti körébe tartozott Pablo Picasso is.⁴ Az ő hatása is megmutatkozott abban, hogy a kubizmus irányzatának hanyatlása után Le Corbusier a rend fogalmában igyekezett felfedezni a végső esztétikai értéket, s ezzel ő lett – Ozenfant és Jeanneret, a *L'Esprit nouveau* folyóirat munkatársai mellett – az ún. *purista mozgalom* egyik vezető alakja. Elemzésemben arra szeretném majd felhívni a figyelmet, hogy e purista tan nem teljesen tiszta, hiszen abban még jelen van az organicizmus, miközben már a funkcionalizmus felé megtett lépéseket is megfigyelhetjük. Ami a jog- és államtudományokat illeti, Péter államelméleti előadásaiban meglehetősen egyértelműséggel körvonalazódott, hogy itt az organikus felfogást az államelméletben a *funkcionalizmus* tana váltotta fel, ami az organikus államfelfogás elfogadása nélkül rendel az államhoz bizonyos célokat.

Az alábbiakban nem törekszem teljességre, s mindössze illusztrációként hivatkozom majd olyan szerzőkre, mint Arisztotelész, Szent Tamás vagy Hans Kelsen. Tisztában vagyok azzal is, hogy illene ezt az írást az antik görög teleologikus gondolkodás bemutatásával kezdeni, amely szerint az egyén célja feloldódik a városállam közjában, s a közjót pedig az agorán megjelenő polgároknak kell megvitatni.⁵ Ezt a gondolatot a skolasztikus gondolkodással kellene folytatnom, hiszen, miként arra Péter egyik kedvenc művészettörténésze, Erwin Panofsky is rámutatott, a gótikus katedrális a keresztény teleológia építészeti reprezentációja.⁶ Kelsen *Tiszta jogtana* pedig a legjobb példa arra, hogy a jogászok számára a funkcionalista purizmus a más diszciplínáktól megtisztított jogtudományt jelenti.

Mivel Péter ezt a korszakokat és szerzőket (is) alaposan feltárta, nem térek ki tehát ezekre az eszmetörténeti epizódokra részletesen, hanem rögtön Le Corbusier-t és tanát mutatom be.⁷

⁴ Takács Péter: A rejtőzködő Picasso: Egy festő politikai értékei és szerepvállalása, *Jog, állam, politika*, V (2013) 1. 3–38., Takács Péter: Picasso politikai színei, in *Iustitia mesél: tanulmányok a jog és irodalom köréből*, Budapest, Magyarország: SzIT 2013. 147–176.

⁵ Takács Péter: A közjó, a közakarat és a közérdek az állam kontextusában, in Lapsánszky András, Smuk Péter, Szigeti Péter (szerk.) *Köz /érdek: Elméleti és szakjogi megoldások egy klasszikus problémára*, Budapest: Gondolat 2017. 50–67; Paksy Máté, Takács Péter, Tattay, Szilárd: Hit, értelem, közjó. A keresztény politikai bölcsélet főbb jellemzői, in Takács Péter (szerk.): *Államelmélet. A modern állam elméletének előzményei és történeti alapvonalai*, Budapest: SzIT 2007. 53–109.

⁶ Erwin Panofsky: *Architecture gothique et pensée scolastique*, Paris: 1951.

⁷ A tétel részletes kifejtése nélkül megjegyzem, hogy hasonló párhuzamosságot a jog- és államtudományok, valamint a nyelvtudomány között is felfedezhetünk: elég csak arra gondolni, hogy egy olyan egyszerű kifejezésben, mint amilyen például az 'államfői feladatok ellátása' egyszerre bukkan fel az organicizmus (t. i. az államfő a 'fejé' az államnak) és a funkcionalizmus (t. i. bizonyos feladatokat azért kell ellátnia az államfőnek, mert egy államcél megvalósítása jogi-politikai kötelezettsége). Takács Péter: Neveden szólítottalak, enyém vagy...: A magyar állam átnevezése, in Szabó, Miklós (szerk.): *A jog nyelvi dimenziója*, Miskolc: Bibor Kiadó 2015. 139–166.

1. NÉHÁNY SZÓBAN LE CORBUSIER-RŐL

Ahogy kitalálója, Ozenfant nevezte, a purizmus, egy nemzeti karakterektől elvileg teljesen mentes művészeti mozgalom. A Kelsen-féle nemzeti karakterektől elvileg teljesen mentes (valójában német-osztrák⁸) jogtudományhoz hasonlóan a purista-internacionalista (valójában francia) építészeti mozgalom úgy vélte, hogy az épület, ahogyan egy művészi alkotás is, a legegyszerűbb alapformákból kell, hogy álljon. Az építészet végső célja az élet legfőbb értékének tekintett poézis, azaz a költészet (poézis) szolgálata.⁹ Ebből a tételből következhet akár, hogy a gyakorlatnak (praxis) nem is lehet kitüntetett szerepe. Erkölcselemetként a purizmus a tiszta moralitást fejezi ki, s erre az elvont erkölcsiségre a gyakorlatban a reprezentált tárgyak egyszerűsége is utal. A purista festményeken ezért egyszerű, hétköznapi, vagyis természetes dolgokat látunk. De ezek a dolgok nem síkban, hanem térben jelennek meg, hiszen a festő vászna nem egy felület [*surface*], hanem maga a tér [*espace*]. A purizmus ösztönözhetette Le Corbusier-t arra is, hogy a dekoratív művészetről, a városrendezésről és az építészetéről szóló trilógiájának második kötetében viszonylag hosszú terjedelemben írjon az egyenesvonalúságnak az ívhez viszonyított elsődlegességéről, kiindulva abból az egyszerű népi bölcsességből, hogy egyenesen az ember jár (hiszen eszes lény), s csak a szamar kanyarog összevissza. Az egyenes út ennek megfelelően a munkába visz, a kanyargós viszont a pihenést jelképezi.¹⁰

Ez utóbbi – valljuk be, nem túl eredeti – gondolatvezetés érdekes lehet egy jogásznak is. Egyrészt, mert, néhány idegen nyelven – így a francia nyelven is – a jog és az egyenesség [*droit*] kifejezésére ugyanazt a szót használják. Másrészt pedig azért, mert rávilágít arra, hogy a célracionalitás feltételezése ugyanúgy jellemzi a törvényhozót, ahogyan az építészmérnököt is. Talán nem is véletlen ezért, hogy a racionalista jogfilozófia atyja, Leibniz, Istenről nemcsak azt tanította, hogy ő a végső törvényhozó, hanem azt is, hogy egy olyan építész, akinek a lehető legtökéletesebb műve a teremtett világ.¹¹ A tiszta funkcionalizmus a jog- és államtudományban – az építészethez hasonlóan – az állam és a társadalom organikus felfogását igyekezett maga mögött hagyni. Minden bizonnyal Hans Kelsen jogtudományi purizmusa a legismertebb, s ő mutatott rá a jogi nyelvben fellelhető, az organikus állam- és társadalomfelfogást (és ekként a természetjogot) továbbélhető maradványokra (államfő, államszerv, az állami akarat, a természet rendje, stb.) is. Míg viszont Le Corbusier

⁸ András Jakab: Staatslehre – Eine deutsche Kuriosität, in Christoph Schönberger: Der „German Approach“. Die Staatsrechtslehre im Wissenschaftsvergleich, mit Kommentaren von Atsushi Takada und András Jakab [Fundamenta Juris Publici 4], Tübingen: Mohr Siebeck 2015. 75–121.

⁹ Le Corbusier. *Une encyclopédie*, 320.

¹⁰ Le Corbusier: *Urbanisme*, Paris: Arthaud [1925] 1980. 198.

¹¹ Gottfried Wilhelm Leibniz: Monadológia, in uő.: *Válogatott filozófiai írásai*. Budapest: Európa 1986. 325.

igyekezett a legkisebb természetes egységre, vagyis az emberre szabni az építészetet, s ezért az ember individuális jegyeit (nemét, életkorát, egészségi állapotát) zárójelbe kellett tennie, Kelsen az „embert” egyszerűen kiiktatta a jog- és államtudományból. Egy jogi *modulor* – ha szabad áttenni egy Le Corbusier-féle fogalmat a Kelsen-féle jogi nyelvbe – vagyis a hús-vér ember normatív értelemben egy beszámítási pont, vagyis a jogok és kötelességek nyalábja, azaz jogi személy: „A személy vagy jogalany jogi fogalma csak a kötelességek és jogok sokaságának egységét fejezi ki, mégpedig olyan normák sokaságának az egységét, amelyek ezeket a kötelességeket és jogokat statuálják”.¹²

2. LE CORBUSIER ÉS A POLITIKA

Le Corbusier-nek a sikerre 63 éves koráig várnia kellett, és munkásságának 78 éves korában bekövetkezett váratlan halála véget is vetett. A II. világháború utáni újjáépítés és gazdasági fellendülés időszakában ennek az érett gondolkodónak a radikális elképzelései a vonzó-sugárzó városról [*la ville radieuse*] szinte mindig süket fülekre találtak a francia belpolitikában. Míg a világ más tájékán szép sikereket könyvelhetett el, a hazai közvéleménynél a Párizs belvárosának átalakítására kidolgozott ötletei végleg kiverték a biztosítékot. Le Corbusier nem volt apolitikus személy, sem pedig anarchista, és pragmatikusan elég naívnak tette magát ahhoz, hogy úgy tűnjön, mintha tényleg hinne a tekintély [*autorité*] és a hatalom [*pouvoir*] erejében. Pragmatikus világnézete szerint az erő az az eszköz, amely a lehető legnagyobb szám lehető legnagyobb boldogságát biztosítja, és sosem vetette el azt a nézetet, hogy a gyarmatokkal szemben a gyarmatosító felsőbbrendű, és nem volt problémája a III. Köztársaság császári jellegével sem.¹³ Az erős vezetőkbe vetett látszólagos és valós bizalmát, valamint pragmatizmusát azonban olykor felülírta Le Corbusier egyéni szabadság melletti személyes elköteleződése. 1928-ban például megtervezte a Szovjet Központot Moszkvában, a Szovjetek Házát viszont nem építhette meg, tekintettel arra, hogy különösebb köntörfalazás nélkül megmondta a szovjet vezetésnek, hogy az egyéni szabadság elve képezi a modern urbanizmus sarokkövét. Az autoriter-diktatórikus rezsimeknek tett javaslatainak fogadtatását, egy-két kisebb siker ellenére, inkább a fiasco jellemezte: sem Sztálin nem értékelte nagyra Le Corbusier-t, sem pedig Pétain tábornok.

Az autoritás és a hatalom iránti csodálata és vonzódása sem tette nacionalistává Le Corbusier-t. Olyannyira nem, hogy építészeti felfogását választott hazájában, Franciaországban a bolsevizmus trójai falovának is nevezték. Ebben a negatív

¹² Hans Kelsen: *Tiszta Jogtan*, ford. Bibó István, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Bibó István Szakkollégium 1988. 29.

¹³ Uo.

értékítéletben az is közrejátszhatott, hogy tehetségét nem ismerte el és őt magát személyesen nem is fogadta be a francia akadémiai elit. A maga részéről Le Corbusier persze rá is játszott a meg nem értett zseni mítoszára. Az anekdota szerint, amikor 55 éves volt, s amikor szerinte még mindig úgy tekintettek rá, mint egy lakberendezőre, az őszi építészeti szalon szervezői – mintegy megalázásként – egy szökőkút tervezésére kérték fel Le Corbusier-t, aki a maga részéről azzal a feltétellel fogadta el a felkérést, ha a szökőkút köré tervezhet még egy hárommillió város is.¹⁴ Ennél jóval több és nagyobb sérelem is érte, például amikor nem ő, hanem a Sorbonne tanára, François Nénot pályázata nyerte meg a Nemzetek Szövetségének Palotája megépítésére kiírt genfi tervpályázatot, noha sokáig úgy tűnt, hogy a 367 beadott mű közül Le Corbusier terve kerül ki majd nyertesként. Nénot, a francia csapat vezetője, a „Kelet- és Észak-Európában hódító barbárság” feletti győzelemnek tekintette saját sikerét, s a „barbárság” kifejezéssel, ami „megtagadja a történelem szép időszakait ... sérti a közfelfogást és a jó ízlést” egyértelműen Le Corbusier tervére utalt.¹⁵

Le Corbusier korábban már idézett könyve egy fundamentális választással zárul: „forradalom vagy építészet?”, s a szerző pedig amellettt érvel, hogy a forradalom egyedül csak az építészettel – tehát a lakhatás gondjait megoldó funkcionális-rationális városrendezéssel – kerülhető el.¹⁶ Amikor az inkább forradalmár értelmiségieket igyekezett megnyerni egy adott ügynek, akkor Le Corbusier azért sietett hozzátenni, hogy igazából sohasem utasította el a gépek forradalmát.¹⁷ Ha pedig egyfajta referenciaként, valamelyik forradalmat mint példát kellett vagy lehetett volna választani, akkor az neki nem az 1917-es szovjet, hanem az 1792-es francia forradalom lett volna, méghozzá az ott és akkor megvalósítani vágyott közüdvösség gondolata miatt.¹⁸ Ne feledjük, hogy Le Corbusier épülettervei sohasem önmagukban állnak, hanem egy nagyobb racionális urbanisztikai rendszer részei, s e rendszerek mögött inkább egy konzervatív, mintsem forradalmi politikaelmélet olvasható ki. Szemben azonban a közép-európai etno-konzervativizmussal, a svájci építés a nemzetnek vagy a nemzeti karakternek nem tulajdonított semmilyen különös értéket. A nemzet helyett Le Corbusier az individuum testét vette alapegységnek, s annak elemi biológiai funkcióra tekintettel igyekezett megalkotni azt a nagyobb egységet, amin belül egy adott épület, a maga sajátos funkcióival, elhelyezkedhet.

¹⁴ Ragon: *Histoire mondiale de l'architecture...* 90.

¹⁵ Nénot szavait idézi Le Corbusier, „Température”. A l'occasion de la troisième édition, [1928] in *Vers une architecture*, XIX. Le Corbusier a maga részéről Nénot klasszicizáló tervét „reprezentatív mauzóleumnak” nevezte. Ragon, *Histoire mondiale de l'architecture...* 94. Megjegyzem az érdekesség kedvéért, hogy Nénot pályázata 50 millió, Le Corbusier pályázata pedig 12 millió frankos költséggel számolt.

¹⁶ Le Corbusier: *Vers une architecture*, Paris: Flammarion [1923] 2005. 225. skk.

¹⁷ Le Corbusier. *Une encyclopédie*, 310.

¹⁸ Uo.

Amikor az volt a kérdés, hogy az építész inkább szép, azaz egyedi, avagy inkább funkcionális, azaz a városrendezési elveket is érvényesítő, hasznos épületet tervezzen, a klasszicisták az előbbi, Le Corbusier pedig az utóbbi igényt tekintette mérvadónak. Szerzteágazó és rendkívül innovatív életműve ezért forradalmi abban az értelemben, hogy elvetette ezt az innovációt nélkülöző, klasszicizáló irányzatot. Ez a városrendezéstől, azaz az urbanizmustól elkülönülve létező *mainstream* francia építészet elég középszerű volt, bár ezt esetleg az mentheti, hogy urbanizmusra abban az értelemben nem is volt szükség Franciaországban, hogy ott – a többi európai országhoz viszonyítva – a népsűrűség elég alacsony volt. Nem menti fel viszont ezt az iskolát, hogy tagjai még csak meg sem kísérelték orvosolni az urbanisztikai problémákat az olyan metropoliszokban, mint Párizs vagy Lyon.¹⁹

Talán meglepő, de ugyanígy érthető is, hogy Le Corbusier saját tervei megvalósításához a népképviselői szervek meggyőzése helyett közvetlenül vagy a politikai vezetést vagy a politikai elit tagjait igyekezte segítségül hívni.²⁰ Politikai célkitűzése abban ragadható meg, hogy bármely nagyváros legyen képes mindenki számára – ideértve a szerény jövedelmű lakosságot is – az emberhez méltó lakhatást biztosítani. A nagyvárosokban ugyanis kevés a lakás, milliók élnek nyomorban, a higiéniai körülmények rendezetlenek, kosz és bűz van. A lakhatási probléma az industrializációra vezethető vissza, amiként erre az okra vezethető vissza a társadalmi csoportok vagy osztályok között kialakult vagyoni különbség is. Le Corbusier tehát e humanista cél szolgálatába igyekezett állítani politikai, urbanisztikai és építészeti elképzeléseit is, így például ellenzett – mint funkcionálisan felesleges és ezért a tiszta esztétikai értéket meg nem valósító – díszítést és egyéb cicomák alkalmazását az épületeken.

Sokan és sokat foglalkoztak Kelsen *Tiszta jogtanának* politikai síkon megragadható indirekt céljaival, hiszen szerinte a tisztaságból következően a társadalmi igazságosság előrelendítését vagy más politikai eszmét nem lehetett a purista jogtudomány közvetlen céljává tenni. Itt most csak annyit jegyezzünk meg, hogy a nemzeti szuverenitás Kelsen-féle kiiktatása a jogtudományból és a világjog melletti elköteleződés bizonyos értelemben mégiscsak ugyanazt az univerzális humanizmust célozza meg, mint amit Le Corbusier várt el az urbanizmustól. A két gondolkodót ugyanakkor eltávolítja egymástól Kelsen erőteljes és átfogó kommunizmusellenessége.²¹

¹⁹ Beszédes címet választott e kettősséget bemutató könyvének Maurice Grovier is: *Párizs és a francia sivatag. [Paris et le Désert français]*. Idézi Michel Ragon: *Histoire mondiale de l'architecture et de l'urbanismes modernes. Pratiques et méthodes, 1911–1985*, Tome 2, Paris: Casterman 1986. 295–305, 296.

²⁰ Le Corbusier. *Une encyclopédie*, 310.

²¹ Hans Kelsen: *The Communist Theory of Law*, New York: Frederick A. Praeger, Inc. 1955.

3. A MODULOR ÉS ELMÉLETE

Le Corbusier művészként és radikális gondolkodóként lett először ismert Franciaországban. Mint említettem, a kubista művészetfelfogást meghaladva-megőrizve, Le Corbusier purizmusa az egyszerűséget és a rendet kereste. Az irányzat fejlődésében tetten érhető, amiként az egyszerű formavilágot reprezentáló tárgyak egy idő után már nem a festővászon két dimenziójában, hanem térbeli kapcsolódásaiknak köszönhetően építészeti alkotásokká váltak. Le Corbusier így jutott el a művészeti purizmussal párhuzamban álló, a geometriai és biológiai értelemben vett arányosságot mint legfőbb mércét alkalmazó urbanisztika- és építészettanhoz. E tan központi fogalma az úgynevezett *modulor*. Most erről szeretnék szólni pár szóban, minthogy e tan megannyi párhuzamért kiált a jogelmélet terén is, hiszen jogászok és építészmérnökök valószínűleg egyetértenek abban, hogy amiként a jogrendszernek is igazságosnak kell lennie, a középülettől is elvárjuk az arányosságot.

A *modulor* elméletének bemutatására először amerikai építészek előtt került sor 1947-ben, s az azt bemutató könyv 1950-ben jelent meg. 1957-ben a *Royal Institute of British Architects* úgy értékelte az elméletet, mint ami a „jó építész dolgát megkönnyíti, a rossz építészét pedig megnehezíti.”²² Noha a *modulor* kifejezés Le Corbusier saját találmánya, amit a *module* [elem] és a *nombre d'or* [arany metszés] szavakból fabrikált, az elmélet egy részét ugyanakkor az antropometria iránt érdeklődő Matila Ghyka már korábban kifejtette. A *modulor* meghatározásakor Le Corbusier – mint mindenki más, aki Arisztotelész óta érdeklődik az építészet és a filozófia iránt – az arányokból indult ki.

A *nombre d'or* az ideális, a:b-nek az (a+b):a-hoz viszonyított aránypárját fejezi ki (amennyiben a>b). Szép az, ami arányos és nem pedig az, ami „stílusos”; hiszen az arányosság, nem pedig a stílus kategóriája fejezi ki, adja meg az emberi léptéket [*l'échelle humaine*]. Az emberi lépték az ember univerzális jellemzőitől függ. Az építészetben leginkább az emberi magasság, ami túlnyomórészt 1,50 és 1,90 méter közé esik. Le Corbusier építészetfelfogása szerint az emberi magasságot kell venni az épület tervezését szolgáló természetes elemi egységnek is. Noha a magasság természetes egység, magában az építményben már semmi természetes nincsen, s egy lakás is inkább egy „Citrohan” vagyis egy lakógép – írja Le Corbusier, akinek korai technikai vívmányai közül különösképpen tetszetek az olyan időleges lakófunkcióval rendelkező szerkezetek, mint az óceánjáró hajó vagy a repülőgép. Az I. világháború után épült, a Citroënre utaló *Maison Citrohan*, abban is az autógyárra emlékeztet, hogy az épület elemei futószalagon gyárthatók le. Ebbe a mechanikus világba Le Corbusier a festés nélküli beton nyers színével igyekezett visszahozni a természetességet.

²² Le Corbusier. *Une encyclopédie*, 259.

Amikor a *modulor*-tant kifejti, Le Corbusier legalább két szükségletet tartott szem előtt. A nemzetközi megbízásokat elnyerő építész egyrészt szeretne volna a szokásos, de kulturálisan eltérő mértékegységeket (méter, láb, kilogramm, font stb.) helyettesíteni, hiszen ezekkel a mértékegységekkel egyrészt az a baj, hogy partikulárisak, és – gondoljunk csak a párizsi méterrúdra – hogy sehogy nem kötődnek az emberi test funkcióihoz.

Második, elvontabb értelemben a *modulor* sztenderdje azt a szofista filozófiából ismert maximát gondolja újra, hogy „minden dolog mértéke az ember”. E maxima szerint az egyetemesnek hitt mércék valójában az egyedi ember helyi igényeit és vágyait tükrözik, ezért az antik görög filozófiában az emberi mérce a radikális erkölcsi relativizmust fejezte ki. Le Corbusier esetében azonban egy sztenderdről van szó, aki a tipikus biológiai emberből indul ki. (Nekem úgy tűnik, hogy a „tipikus ember” nála a felnőtt, fehér, gyermektelen, középkorú férfi munkavállaló.) A helyes arány – avagy aranyszám – az emberi test esetében az átlagos test magassága és a hozzá tartozó köldök magasságának aránya, ami az arany metszéshez hasonlóan 1,61 értékkel rendelkezik. Az ember arányainak ismeretében konstruálható meg az a tér, ahol egy ember kényelmesen elfér, akár 2,16 méter magasra felemelt karral is. Ezt szemlélteti Le Corbusier felemelt karú, az arany számoknak megfelelően kialakított rácsozatba behelyezett univerzális embere is.

A *Tiszta jogtan* annyiban purista, hogy kizárólag a jogi nézőpontot juttatja érvényre. Ebből következik, hogy a purista jogtudománynak a „világ egységes jogi értelmezésére” [*Einheit des rechtlichen Weltbildes*] kell törekednie. Bármi, ami jogilag releváns lehet, joggá lesz.²³ A hús-vér ember a jogtudományban nem létezik, s mint említettük, Kelsen szerint az ember jogi értelemben a jogok és kötelekességek nyalábja, azaz jogi személy, akinek halála értelmezhető akár tényállásként (gyilkosság), akár szankcióként (az exekúció különféle fajtái, pl. villamosság, vérbosszú vagy háború), s akinek összes cselekedete – pl. „leülés, felállás és kézfeltétel egy díszes épületben”, jótettek és bűnök – normatív értelmezés tárgya lehet.

A *modulor* az alapegysége számos Le Corbusier tervezte épületnek, például a marseilles-i tömbháznak [*unité de habitation*] is, amit a korabeli sajtó egyébként egy kaszárnyához hasonlított. Le Corbusier brutalista tourette-i Szent Mária rendháza [*Couvent Sainte-Marie de la Tourette*] inkább ezzel a tömbházzal mutat rokonságot, mint a római katolikus építészeti konvencióval, s már nem is törekszik semmi transzcendens kifejezésére, hanem egyszerűen az emberi mérce, funkció és harmónia szerint igyekszik elrendezni a szerzetesek életét – egy hatalmas betonkockában. A kálvinistának nevelt, de agnosztikus Le Corbusier legismertebb munkája egyébként a szakrális funkciót szolgáló ronchamp-i kápolna, amelyet pontosan akkor kezdett építeni, amikor aláírta a szerződését az indiai kormánnyal a chandigarhi városfejlesztésre. Ez a kápolna is egy betontömb, de a teteje egy imára összetett

²³ Lásd például Hans Kelsen: *General Theory of Law and State*. 161.

kézpárt jelképez, s a tető ívei megtörik a Le Corbusier-féle racionális egyenességet, mintegy kifejezve a híveket a teremtőhöz kötő irracionális-transzcendens viszonyt. Mindazonáltal ez a munka sem aratott osztatlan sikert: a templom a nem-hívóknak túl vallásosnak tűnt, a katolikusoknak túl kálvinista lett, és a kálvinisták pedig még ebben a modern formában is túlságosan katolikus szellemiségű középületként interpretálták.

4. LE CORBUSIER CHANDIGARHBAN

A purizmus, funkcionalizmus és a *modulor*-elmélet egyik együttes gyakorlati applikációja a chandigarhi Legfelső Bíróság, vagy hivatalos angol nevén: *Punjab and Haryana High Court*, egy monumentális, téglatesterszerű, de nyitott épület. Itt a *modulor* elsősorban mértékegységként funkcionált – például a belmagasság meghatározására – nem pedig lakhatási kritériumként, hiszen a középületekben dolgoznak, nem pedig laknak emberek.

A chandigarhi terv abban az időben született, amikor az angol gyarmati igából felszabaduló országokban egy bírósági épülettől nem annyira azt várták el, hogy robusztus, birodalmi és fenséges legyen, hanem inkább azt, hogy az épület a nyitottságot, az átláthatóságot a nemzeti identitással együtt fejezze ki. Egy modern, jogállami bíróságnak inkább bírák függetlenségét mintsem hatalmukat kell szimbolizálnia. Az indiai Punjab és Haryana mellett Ausztrália – a canberrai Legfelső Bíróság épületével (tervező: Colin Madigan, 1921–2011) – is ezt az új, modernista trendet követte, míg az ottawai Legfelső Bíróság neogót építménye inkább a Pakisztánban található, neoklasszicista lahore-i Legfelső Bíróságra emlékeztethet bennünket.

A frissen függetlenné vált India miniszterelnöke, Dzsaváharlál Nehru (1889–1964) már 1948-ban tervbe vette a nemzeti függetlenedés keretében egy új, tartományi főváros felépítését, arra is tekintettel, hogy az eddigi, Nyugat-Punjabban fekvő tartományi főváros, Lahore, a Pakisztáni Iszlám Köztársasághoz került.²⁴ Ebben a Punjab és Haryana elnevezésű régióban az egyik vezető szerepre aspiráló város Simla volt, amelyet Kipling *Dzsungel könyve* című munkája nyomán mindenki jól ismert. Ennek a városnak viszont az volt a hátránya, hogy túl közel feküdt az újonnan meghúzott pakisztáni határhoz. Az Új-Delhitől mindössze 260 kilométerre fekvő, félmillió lakosú Chandigarh sokkal jobb elhelyezkedésű volt, és annak ellenére, hogy 16 faluból állt, az egykori gyarmattartók lakatlan területnek tekintették, ami megkönnyítette a várostervezők dolgát. Chandigarh kiválasztásakor a hely természeti adottságai – termőföld, a megfelelő tengerszint feletti magasság (365 méter), a Sukhna Cho

²⁴ Punjab tartományt a függetlenség kihirdetését megelőzően egy indiai és egy pakisztáni tartomány között osztották fel az angolok. A határvonal átrajzolását az indokolta, hogy a többségi vallás Punjab tartomány nyugati részén a muzulmán, keleten viszont a hindu volt. A terület felosztása kétirányú migrációhoz és súlyos etnikai konfliktushoz vezetett az ott élő muzulmánok, hinduk és a szikhek között.

és a Patiala Rao folyók közelsége – szerinte is megfelelőek voltak egy új város felépítéséhez. A város neve egyébként hatalmat, energiát jelent, és a különleges eseményt szimbolizáló Chandi hindu istennő nevéből származik, akinek szentelt templom is feküdt a területen.²⁵ Közjogi értelemben azért működhet itt, „vidéken” egy legfelső bíróság, mivel India szövetségi állam, többfajta államalkotó egységgel. A tervezendő bíróságnak kell tehát ellátni a két tagállam, Punjab és Haryana, valamint egységes területként (*union territory*), azaz a közvetlenül a központi kormányzat alá tartozó Chandigarh törvénykezési feladatait.

A miniszterelnök személyes felkérése végül 1950 novemberében érkezett meg Le Corbusier-hoz. Az ígért honorárium meglehetősen alacsony volt, de végül Le Corbusier ennek ellenére igent mondott. Nehru azt szerette volna, ha Chandigarh kifejezi az indiaiak „frissen megszerzett szabadságból kibontakozó kreatív zsenialitását”²⁶, lehetőleg úgy, hogy az örök versenytársnál, a – korábban Punjab és Delhi területi illetékességű – lahore-i Legfelső Bíróságnál is nagyobb épületet tervez a svájci-francia építés.²⁷ Nehru nemzeti büszkeségtől hajtott elgondolása ugyanakkor szerény maradt abban a tekintetben, hogy az új főváros adminisztratív részeként csak egy parlament, egy titkárság, egy Kormányzói Palota (ez nem épült meg), valamint egy múzeum (ez sem épült meg) és egy Legfelső Bíróság került fel a kívánságlistára.

Indiába érkezve Le Corbusier egy londoni iroda munkatársaihoz csatlakozott. Az angolok már dolgoztak az új főváros kialakításán.²⁸ Le Corbusier 1965-ig, vagyis haláláig dolgozott a chandigarhi projekten. Erkölcsi és esztétikai felelősséget is érzett a tervezéskor²⁹, és rendkívül büszke volt mindarra, amit itt megalkotott, és ezért igen nagy keserűséget érzett, amikor projektje végén már sem a helyi kormányzat, sem Nehru elnök nem támogatta terveit.³⁰ Az indiai tradíciókat teljesen figyelmen kívül hagyó korábbi amerikai tervet Le Corbusier is mellőzte,³¹ és 1951-ben készítette el saját városrendezési tervét. A racionális tervezés igénye azért is fontos volt, mert Le Corbusier szerette volna elkerülni az Új-Delhire is jellemző összevisszaságot, ahol a középkori hindu stílus elegyedik véletlenszerűen a brit-gyarmati építészettel. Le Corbusier a 7 évig tartó tervezés során figyelemmel volt arra, hogy az építőanyag olcsó, a munkaerő viszont képzetlen, és nem ismeri az új építészeti

²⁵ Weber: *C'était Le Corbusier*, 623.

²⁶ Weber: *C'était Le Corbusier*, 616.

²⁷ A lahore-i bíróságot 1919-ben állították fel az India státuszát rögzítő 1915-ös törvény alapján.

²⁸ Chandigarh építészei: Pierre Jeanneret, Maxwell Fry, Jane Drew, M.N. Sharma és Aditya Prakash.

²⁹ Weber: *C'était Le Corbusier*, 619.

³⁰ A kezdetek rendkívül ígéretesek voltak, és Le Corbusier büszke volt arra, hogy nem az amerikaiak, hanem az ő nézetei fognak Indiában érvényesülni. (Weber: *C'était Le Corbusier*, 628.) 1963-ban azonban, amikor a helyi politika megváltozott, Le Corbusier-nek drámai hangvételű telegrammokban kellett kérnie Nehru támogatását. Az üzenetei válasz nélkül maradtak. (Weber: *C'était Le Corbusier*, 858.)

³¹ Weber: *C'était Le Corbusier*, 616.

technológiákat. Ami a természetes adottságokat illeti, az erős napsütés mellett a monszunesőkkel is számolnia kellett. Ebben a purista-funkcionalista tervben jelölte ki Le Corbusier a Legfelső Bíróság városban betöltendő helyét is, de mindekelelt magát a várost 800x1200 méteres szektorokra osztotta fel, ahol egy-egy szektorban kb. 5000–25 000 lakos él.³² A városképet racionálisan-funkcionálisan fel- daraboló szektorokat eredeti tervei szerint hét darab V betűvel jelzett út szeli át, amit egy kerékpárút egészít ki. Minden látszólagos geometria ellenére ez a városrendezési terv organicista jellegű volt, hiszen egy emberi testet szimbolizált. A délről érkező látogató a szimbolizált test lábainál lép be a városba, majd a tüdőt jelképező széles sugárutakon végighaladva először a gyomrot jelentő bevásárlóközpontokon megy át, mígnem a három hatalmas épületből (Titkárság, Parlament és Legfelső Bíróság) álló agyhoz érkezik el.

Mindez a valóságban ma már egy kissé eltérően fest, hiszen a racionális város- tervezést felülírta az élet – a rengeteg autó, az engedély nélkül emelt épületek és a túlnépesedés, ami az egymilliárd lakost számláló Indiában különösen jelentős probléma. Mindennek következtében Chandigarh az azt övező hegyek közelsége ellenére ma már nyomasztóan szürkének tűnik, noha környezeti adottságai miatt akár lehetne teljesen zöld is. Ma a kisebb utcák árnyékot adnak, s itt a bazári stílus uralkodik, a nagy sugárutakon a közlekedés viszont elviselhetetlen a gyalogosoknak a hőség miatt.

5. A LEGFELSŐ BÍRÓSÁG TERVE

Az épület alapterülete egy L-betűre hasonlít, és a hosszanti homlokzata egy hatalmas térre néz. Korábbi fotókon az épület előtt látható még egy vízzel teli medence is, amelynek csillogása szépen válaszolt az ablakkal borított homlokzat csillogására, de az újabb fotókon már úgy tűnik, hogy a bíróság előtti tér leginkább autóparko- lóként üzemel.³³ A fő homlokzat északnyugati tájolású, emiatt a tárgyalótermekbe a nap sugarai közvetlenül csak a munkaidő után érkeznek. Az épületnek három emelete van és nyolc plusz egy tárgyalóterme. A legfelső bíróság tárgyalóterme a földszinten van, az irodák pedig az első emeleten az épület árkádsora mellől nyílnak. A napsütés elleni redőnyök a helyi szokásokra is tekintettel betonból és téglá- ból készültek. Az épületben a tárgyalótermek mellett még irattárakat és irodákat,

³² A funkcionalista városrendezési terv igénye megtalálható a CIAM (*Congrès International de l'Architecture Moderne*) 1933. évi athéni kartájában is, ami a városi funkciókat munka, lakhatás, köz- igazgatás és pihenés funkciókra osztja fel, de Le Corbusier-ra inkább Sir Edwin Lutyens (1869–1944) Új-Delhi terve, és az ugyancsak monumentális *Viceroy House* (1912–1951) hathatott.

³³ A parkolási rend szinte a kasztrendszeret idézi: míg a bírák közvetlenül hajthatnak be az épületbe, ahogyan Le Corbusier is tervezte minden érkező vonatkozásában, addig ma az ügyfelek kénytelenek az autójukat otthagyni a tűző napon vagy a monszun esőben a bíróság előtti sivár betonplacccon.

valamint az ügyészi hivatalt találjuk. A belső betonfalak ugyanolyan tömbjellegűek, mint a külső falak, s egy-egy itt is színesre van festve. Mivel a nyers beton kezeletlen felülete falszínként is szolgál, ezért az épületet belülről is a nyers beton és az alapszínnek kontrasztja határozza meg.

Már első pillantásra is igen szembeötlő, hogy a hosszanti oldalán fekvő beton téglatestre emlékeztető épület mennyre nyitott maradt, s az épület kockaságát enyhíti – a hőség–monszun párra rímelő – napernyő/esernyő mintázatú tetőrész.³⁴ E formabontó megoldás miatt gondolhatja a szemlélő akár azt is, hogy a tradícióknak és a helyi adottságoknak is megfelelni igyekvő, de mégis modern épületet lát. Az épület ráadásul nem is egy, hanem két tetővel van lezárva az Indiára jellemző időjárás szélsőségei miatt. A napernyőhöz hasonló felső tetőszint másik funkciója az épülettömb lezárása mellett az alsó tetőszint természeti szélsőségek elleni védelme. A két tető között hézag van, s ez teszi huzatosabbá az épületet, ugyanis a hatalmas rés egyfajta természetes szellőztetőként is funkcionál.

A bíróság internetes honlapjának büszke leírása szerint a bejárat mérete imitálja a Delhiben található híres épület, a *Buland Darwaza* (a Győzelem Ajtaja) hatalmas kapuját, és ezzel kifejezi a jog fensőbbrendűségét is.³⁵ A felsőbbbíróági részhez vezető bejárat előtt három darab 18 méter magas, színesre festett betonoszlop áll, melyek egyesek szerint „a Parthenon oszlopainál ugyan egyszerűbbek, de mégis természetfeletti erőt sugároznak”.³⁶ A három színes oszlop (zöld, sárga, piros) együttesen képezi a homlokzat fókuszpontját, s ugyanezek a színek dominálnak az épület ablakainál is.³⁷

A tető alatti homlokzaton – nagyjából a kettes szám és négyzetei szerint – a tárgyalótermeknek, illetve az egyes bíróságoknak megfelelően nyolc (azaz kettő a harmadikon) plusz egy nagy négyzetre van felbontva. Egy kockában egy ablak van. A nagy kocka négyszer négy, tehát tizenhat (azaz kettő a negyedik) *modular* nagyságú ablakot találunk. A pontos számsorrendet felülírja az organicitás, oly módon, hogy az egyes sorok – a téglafalakhoz hasonlóan – egymáshoz képest kicsit elcsúszva fekszenek egymás felett. A Legfelső Bíróság tárgyalótermét elkülöníti

³⁴ Van, aki inkább modern repülőgépszárnyakat vagy ókori római épületstruktúrákat vél felfedezni a tetőrészben, de a legközelebbi rokon a szintén Indiában – Agrában, Új-Delhitől délre – található Diwan-i-Am.

³⁵ Az 50 méternél is magasabb Buland Darwaza egyébként a világ egyik legmagasabb kapubejárója. A kapu a 16–17. század fordulóján, Akbar mogul sah uralkodásának (1556–1605) csúcán készült vörös színű homokkőből. Az épület követi a hindu hagyományt, ideértve a gazdag dekorációt. Ami a multikulturalizmust illeti: e nagymecset felé vezető kapun egy perzsa nyelven írt felirat Jézus Krisztus szavait idézi.

³⁶ Weber: *C'était le Corbusier*, 634.

³⁷ A zöld és a sárga színek Punjab, Haryana és Chandigarh zászlóiban is szerepelnek. A piros szín, illetve az épület más részein látható kék és fehér színek mindegyikének meg van a saját jelentése az indiai kultúrában. Chandigarh zászlajában a fehér, kék, és sárga dominál: a fehér alapon két darab két csakra a két államra utal (Punjab és Haryana) és citromsárga átlóra zöld színnel került fel az épület közelében található madárra és egy nyitott tenyérre utaló, Le Corbusier tiszteletére emelt szobor rajza.

a többtől az is, hogy annak a homlokzata enyhén homorú, szimbolizálva ezzel azt, hogy a jognak egy pajzshoz hasonlóan meg kell védenie az egyént.

A belső dizájnt nézve a faliszőnyegek szerepét kell kiemelni. A szőnyegdekorálás Le Corbusier életművének szerves részét képezik. A szőnyegek funkcióját az alábbiakban látja az építész. A faliszőnyeg nem egy festmény vagy egyéb cicoma, hanem egy mobilis, könnyen mozgatható berendezési tárgy, ami helyettesíti a falfestést, eltakarja a betonfalak egy részét, és gondoskodik a lakás színességéről, belső ragyogásáról, valamint a megfelelő akusztikájáról. A faliszőnyeget az emberi test magasságának megfelelően – vagyis a *modulor*hoz igazodóan – 220/226 vagy 290/296 vagy 360/366 cm magasságban kell a falra kifüggeszteni, és a szőnyegnek a földig kell érnie. Egy lakásban a faliszőnyeg szimbóluma annak, hogy városi nomádokként, időlegesen élünk itt vagy ott, és mindig az aktuális szükségleteinkhez igazítottan változtatjuk meg a lakhelyünket³⁸, ahová a mobilis szőnyegek is velünk jöhetnek.

Mivel a chandigarhi Legfelső Bíróság nem mozog, s az ott dolgozók sem költözködnek gyakran, a hangszigetelés mellett a szőnyegek funkciója az igazságszolgáltatáshoz kötődő szimbólumok szigorú geometriai rendben történő megjelenítésében érhető tetten. Egy szőnyeg 12 × 12 méter (144 négyzetméter) a legnagyobb tárgyalóteremben, és 8 × 8 méter (64 négyzetméter) a kisebbekben.³⁹ Van olyan szőnyeg, aminek a középső-felső részében az eget látjuk a csillagokkal és a nappal. Egyes szőnyegek az erősen stilizált folyók talán a lassúságot, a komplexitást és az észszerűtlenséget, a villámcsapás pedig talán a hirtelenséget vagy váratlanságot fejezi ki. A kéz kontúrjai pedig az ember egyediségét és titkait jelképezik. Hasonló kézzimbólumot formázó szobor Le Corbusier halála után, a tiszteletére is készült, s ma is látható a bíróság közelében.

Más, kisebb szőnyegek ugyancsak tartalmaznak jogi szimbólumokat, így például két egymás mellett álló háromszög az érdekek ütközését és az egymást X alakban keresztező vonalak az akarategységgel létrejövő szerződést.⁴⁰ A szőnyegre rajzolt négyzetek nem egyszerű négyzetek, hanem a város és az épület tervezésekor alkalmazott *modulorok*. Ezeket az építészeti-urbanisztikai elemi egységeket tehát a szőnyeg mintázata hozza be a Legfelső Bíróság épületén belülré.

³⁸ Le Corbusier szavait idézi *Le Corbusier. Œuvre tissé*, Paris: Philippe Sers 1987. 7.

³⁹ Egy napilap cikke szerint a 64 négyzetméteres szőnyeget 2004-ben egy időre levették, mivel a főbíró a benne felgyűlt portól allergiás lett [<https://www.tribuneindia.com/2004/20040914/main4.htm>].

⁴⁰ Le Corbusier szavait idézi *Le Corbusier. Œuvre tissé*. 16.

6. A MÉRLEG-SZIMBÓLUM

A mérlegszimbólum sok faliszőnyegen megjelenik, és ez lett a hivatalos szimbóluma magának a bíróságnak is.

Erről a szimbólumról Le Corbusier a következőket mondja: „Ez nem egy mérleg két egyenlő súllyal, hanem egy olyan mérleg, ahol az ellensúlyt a meghatározó tényezők összetettsége képezi: az emelőkarok hossza és azok a különböző súlyok, amiket azok tartanak.”⁴¹ Mint tudjuk, a szokásos, sztatikai tömeg mérésére alkalmas szerkezet két, egyenlő nagy-ságú serpenyővel felszerelt, egyenlőkarú mérleg, aminek a tartószára a mérlegserpenyőket összekötő rúd felezőpontjában van. E tárgy stilizálása helyett Le Corbusier három darab háromszöggel és az ezeket összekötő vonallal jellemzi a jogalkalmazás komplexitását. Egy ilyen nem egyenlő szárú mérlegben, mint amilyent Le Corbusier tervezett, csak akkor áll be az egyensúly, ha a rövidebb szárra nagyobb tömegű (vagy más módon nagyobb súly/erőt kifejtő) testet és a hosszabb száron pedig kisebb tömegű (vagy más módon a nagyobb testtel egyenlő súlyt/erőt kifejtő) testet helyezünk.⁴²

Le Corbusier háromszögekből álló szerkezete nem is annyira a mérleghez, hanem egy merev gémmel felszerelt toronydaruhoz hasonlít, leginkább. Ennek a sajátosága, hogy a „torony” részt a legkisebb szárú háromszög szimbolizálja. Nézetem szerint ez a metafora rossz, és nem is véletlen talán, hogy ez a bizarr „toronydarumérleg”-metafora teljesen ismeretlen maradt a modern jogi ikonográfiában. Egy ilyen szerkentyű ugyanis, ha valamire, akkor nem az igazságos, hanem igazságtalan jogalkalmazási gyakorlatra utalhat, amennyiben a különféle súlyok nem reprezentálják sem a törvény előtti egyenlőséget a jogi oldalon, sem pedig a bizonyítékok egyenlő súlyát a tényoldalon. Az csak tovább ront a helyzeten, ha egy elvileg közepesen elhelyezkedő, független bíró, az egyenlőség elvének (látszólagos) érvényre juttatása végett az alperesi vagy felperesi oldalhoz közelebb vagy távolabb kerül.

7. A PURIZMUS FAJAI, AVAGY A FUNKCIONALIZMUS

A JOGTUDOMÁNYBAN ÉS AZ ÉPÍTÉSZETBEN

Most mindössze egy egyszerű heurisztikára törekedve szeretnék rávilágítani az építészetben és a jogtudományban is mind a mai napig népszerű funkcionalista megközelítés közötti hasonlóságokra és különbségekre.

⁴¹ Le Corbusier szavait idézi *Le Corbusier. Œuvre tissé*. 15.

⁴² Ennek egyik, a zöldeges piacokon is használt, létező formája a tizedes mérleg, ahol a kisebb száron van a nagyobb tömegű (vagyis nagyobb súlyt kifejtő) test, ám ott a súlyt nem függesztik, hanem alátámasztják. A mérleg-szimbólumról lásd még Takács Péter: *Justitia-szobrok Magyarországon*, in Gerencsér Balázs, Takács Péter (szerk.): *Ratio legis, ratio iuris*, Budapest: SzIT 2011. 154–179.

A természetjogtan szerint a jog természete egyúttal kijelöli a jog célját is. E természetes teleológia alapja az az elgondolás, hogy miként a dolgoknak és az embernek, a jognak is van valami lényege vagy természete, ami kijelöli egyúttal a jog célját is. A természetjogtan bizonyos felfogásai szerint az ember természete, miként a jogtudományban, az építészetben sem határozza meg pontosan a jog vagy egy épület konkrét formáját, csak elveket ad ahhoz, hogy miként kell ahhoz eljutni. John Finnis szerint ennek már Aquinói Szt. Tamás is tudatában volt. Mint rámutat, Aquinói Szt. Tamás szerint a bíró, ahogyan az építész is, adott esetben túllép azon a ponton, ahol még úgy tekinthet magára, mint aki egyszerűen *alkalmazza* az emberi természetből levont következtetéseket. Vannak szabályok, amelyek „úgy következik a természetjogból, mint az általános előírások adott körülmények közötti megvalósítása [*determinaciones*]” (*Summa Theologiae*, I-II, q. 95. a. 2c).⁴³ A *determinatio* e gondolatát Szent Tamás pontosan az építészet hasonlatával magyarázza. Az építész ugyanis a bíróhoz hasonlóan implementál vagy konkretizál egy általános eszmét vagy „formát” (pl. „ház”, „ajtó”, „terem”), amikor megtervez egy házat, ajtót vagy termet. Ebben a kontextusban a kérdésünk az lehetne, hogy vajon Le Corbusier építészete is a pozitív jog „mögötti” természetjogot reprezentálja inkább vagy pedig magát a pozitív jogot. Ezt a kérdést nagy általánosságban azért is nehéz eldönteni, mivel az épületei nem mindig fejezik ki ugyanazt, mint amiről a könyveiben ír. A megvalósult épületek érthető módon magukon viselik a szükségszerű gyakorlati, politikai, finanszírozási etc. kompromisszumok jegyeit, addig az építészeti írásokban a képzelet sokkal szabadabban szárnyalhat. Annyi bizonyos, hogy amit Le Corbusier a vichyi rezsim idején publikált, azt egyetlen jóérezésű természetjogász se vállalná magára.⁴⁴ Egy kis jóindulattal viszont – arra koncentrálva, hogy az antropocentrikus hozzáállás vagy antropomorfizmus mennyire jellemző érvelés az írásaiiban – azt mondhatjuk, hogy a chandigarhi Legfelső Bíróság a természetjog egy helyi, indiai változatát reprezentálja, abban az értelemben, ahogyan egy svájci építész elképzele az indiai igazságosságot. Ez az igazságossági elképzelés, ahogyan megvalósult a chandigarhi épület formájában, meglehetősen absztrakt, intuitív és koloniális. A Le Corbusier-féle „természetességben” ugyanis semmilyen természetes nincsen, hiszen egy előzmények nélküli város bíróságának tervéről van szó, ami ott fekszik, ahol addig semmi különöset sem adott a természet, illetve, amit viszont

⁴³ John Finnis: *Natural Law and Natural Rights*, Oxford: Clarendon Press 1980. 23. skk.

⁴⁴ A későbbi rendszer iránti elköteleződését jelentő írása már a háborús készülődés kellős közepén napvilágot látott. Lásd Le Corbusier: *Des canons, des munitions! Merci! Des logis ...* S.V.P., 1938. Le Corbusier igyekezett az új hatalom szolgálatába állni, miközben, a német megszállás miatt, a párizsi irodáját kénytelen volt bezárni. Hogy megbízásokat szerezzen, elköltözött Vichy-be. A Moutiers-Rozeille-i városrendezési terve, amit ebben az időben rajzolt, még szögletesebb-geometrikusabb mint majd Chandigarh lesz. Ez a terv mintha azt üzenné, hogy az építész egy olyan technokrata, akinek bármiféle hatalom kapóra jön, ha megvalósítja a tervet. (Lásd Le Corbusier. *Une encyclopédie*. 455. skk.) Az a fajta szabadságpárti ellenállás, ami korábban Sztálinnal szemben még tanúsított, ekkor már nem jellemzi Le Corbusier-t.

funkcionálisan adott, például a port – amit a hatalmas felületű szőnyegek felszívnak – azt viszont nem vette figyelembe a külföldi építész.

A jogot pusztá – vagyis más instrumentumoktól elválasztott – instrumentumként meghatározó kelsen-i funkcionalizmus elutasítja a természetjogászok fent bemutatott esszencialista felfogását azt állítva, hogy a jogalkotó akarat teljesen *szabad* a cél meghatározásában, s nemcsak a jog természete, hanem egyáltalán semmiféle külső céltételezés sem korlátozza a jogalkotót a tekintetben, hogy mit szolgáljon a jog mint társadalomirányítási eszköz. Akarva-akaratlan, de a kelsen-i tanokat éltették tovább azok a rendszerelméleti-autopoetikus társadalomelméletek is, amik az embert és a jogot is kommunikációként, s a társadalmat pedig egymással kommunikáló kommunikációs rendszerekként definiálják valamint a jogrendszert egy autopoetikus rendszernek tekintik, annak ellenére, hogy ez utóbbi maga is egy organikus metafora, amit egy funkcionalista felfogásnak meg kellene haladnia:

“A jogrendszer a társadalomban létező, elkülönült funkciórendszer. Saját műveleteivel tehát mindig végrehajtja a társadalmi rendszer önreprodukciónját (autopoiezisét) is. Mindehhez kommunikációt vesz igénybe [...]”⁴⁵

Lehet, hogy Le Corbusier épületeit nem feltétlenül találjuk szépnek, azért mert más értünk „szép” alatt, mint a svájci építész. Purista funkcionalizmus a lehető legmeszebb megy el az esztétikai értékek relativizálásában:

“Az, hogy a modern társadalomban a művészet autopoietikus rendszerként különül el, különös világossággal megmutatkozik minden olyan kísérlet során, mely arra irányul, hogy a szépség hagyományos kritériumait, az ábrázolási funkciókat, sőt végső soron még a műalkotások szimbolikus természetét is megkérdőjelezze.”⁴⁶

Valójában a funkcionalista jogelméletnek nem erénye, hanem hibája, hogy a társadalmi alrendszerek kapcsolatát a kontingenciával jellemzi, s hogy teljesen véletlenszerűvé teszi, hogy a jog, az erkölcs, a kultúra, a politika és a tradíció találkozik-e egymással, hiszen ezzel „a funkcionálisan elkülönült rendszerek társadalmának tehát le kell mondania az erkölcsi integrációról.”⁴⁷ Ahogyan az erkölcs és a tradíció a jogban, mondjuk Luhmann szerint, úgy a szépség és az indiai tradíció is teljesen kontingensen van tehát jelen Le Corbusier-nél. Ugyancsak kontingens, és interpretíven eldönthető technika, amit Le Corbusier használ, hogy milyen elemeket vesz bele a szépség vagy a tradíció kategóriájába. A szép színes szőnyegekkel

⁴⁵ Niklas Luhmann: A jog mint szociális rendszer, in Bognár Bulcsu és Karácsony András (szerk.): *Kommunikáció és társadalom Luhmann olvasókönyv*, Budapest: Gondolat 2014, 317.

⁴⁶ Niklas Luhmann: A műalkotás és a művészet önreprodukciónja. Uo. 331.

⁴⁷ Niklas Luhmann: *Paradigm lost: az erkölcs etikai reflexiójáról*. Uo. 291

Le Corbusier igyekszik kedvesen visszautalni a helyi kulturális tradíciókra, de ezzel akaratlanul is hozzájárul ahhoz is, hogy továbbra is érvényre jusson a tradicionális kasztrendszer és azzal együtt olyan súlyos igazságtalanságok mint a *sati/suttee*. A szép színes szőnyegek pedig ezeket a hindu tradícióban gyökerező súlyos igazságtalanságokat is reprezentálják – egy bírósági épület falán. Egy további interpretív probléma, hogy egy mesterséges betonkocka – Le Corbusier szerinti –, „természetessége” mást jelent Indiában és mást máshol. Ha valaki, e sorok írójához hasonlóan a poszt-kommunista országok egyik lakótelepén nőtt fel, ritkán jut eszébe, hogy egy festetlen betontömb – a maga természetessége miatt – képes lenne a joguralom szimbolizálására.

Természetesen egy Legfelső Bíróság épülete nem független attól a kontextustól, amibe belehelyezkedik, hiszen egy racionális városfejlesztés projektumának egyik eleméről van szó. Ebből adódóan, úgy vélem, a funkcionalizmus harmadik felfogása az, amit – jogfilozófiai síkon – megfogalmaz Le Corbusier elmélete és a chandigarhi épülete: a jognak társadalmi funkciója több a helyi konfliktusok eldöntésénél és viták feloldásánál. A jognak ideológiai, modernizációs és pedagógiai funkciója van, s ezek funkciók nem realizálhatók anélkül, hogy építménye társadalmi-történeti kontextusra ne lenne tekintettel az építész.

Említék egy példát is! Le Corbusier chandigarhi épületében született nemrég egy a döntés, amely a jog nyelvén fejezi ki azt, amit Le Corbusier az építészet nyelvén szeretett volna kifejezni, vagyis azt, hogy a helyi tradíciókra tekintettel, de sztenderdizált, transznacionálisan is alkalmazható technikák igénybevételével modernizáljanak egy politikai közösséget. A chandigarhi bíróság ugyanis kimondta, hogy – az Indiában tradicionálisan szentnek tartott – teheneknek jogi személyisége van, hiszen tehenek, mint az állatvilág összes többi tagja jogi személy, jogokkal, kötelességekkel és felelősséggel.⁴⁸ Az állatokkal szemben tehát úgy kell viselkedniük az állattartóknak, ahogyan a szülők, felelősségük tudatában, a gyermekeikkel vonatkozásában. A gyakorlatban ez a döntés pusztán az ígásállatok kíméletének előírását jelenti, ráadásul érdemes megjegyezni, hogy Indiában az állatok mellett a bálványokat, a szent folyókat mint élő dolgokat is megilletik a jogok. E rendkívül progresszívnek látszó, az állatok jogait is elismerő döntés valójában az ősrégi tradíciók elismerése a modern jog nyelvén.

E harmadik, voltaképpen köztes pozíciót elfoglaló felfogás valamilyen külsődleges, *tényszerűen adott funkció*, például földrajzi fekvés vagy társadalmi igény, szolgálatába állítva képzelettel a jogot. Le Corbusier építészettana – amiben benne

⁴⁸ Lásd <https://www.livelaw.in/top-stories/ph-hc-declares-entire-animal-kingdom-including-avian-and-aquatic-as-legal-entities-with-all-rights-and-duties-of-living-persons-read-judgment-145417>. Ezeket a teheneket, ellentétben amerikai társaikkal, maga Le Corbusier is nagyon barátságosnak tartotta. Weber: *C'était Le Corbusier*, 630.

rejlük egy rawlsi értelemben vett „észszerű életterv”⁴⁹ is – az ember szocio-biológiai igényeit veszi alapul, amennyiben teljesen materiális feltételeket vesz figyelembe: az ember eszik, dolgozik, alszik, esetleg kopulál („munka”, „család”, „pihenés”), és mint erkölcselmélet az utilitarizmushoz áll közel. Miként az utilitaristák, Le Corbusier is gyakran megfélemedezik az immateriális javakról (pl. barátság), illetve a nem pénz-jellegű tőkeformákról (pl. kapcsolati tőke), s ezzel erőteljesebbé teszi az elidegenedést. Mivel a fenti tevékenységek is vezethetnek adott esetben konfliktusokhoz, a legerőteljesebb normatív következtetés, ami esetleg levezethető Le Corbusier implicit társadalomelméletéből, csak annyi lehet, hogy a jogi (normatív) szabályozásra, s az ezt támogató intézményrendszerre, vagyis bíróságra, szükség van. Le Corbusier *modulor*-jai mindössze azokat az egyszerű tényeket rögzítik, amikre mindenképpen tekintettel kell lennie egy építésznek vagy jogásznak, pl. hogy az épületben mekkora legyen az ajtó vagy az ablak. E kérdéseknek azonban, mivel annyira elementárisak, nincsen közvetlen köze az emberi természethez, s e vonatkozásban az ember természeti környezete sem rejt magában örök jelentést. Le Corbusier például nem gondolta – és talán nem is igen gondolhatta – hogy Chandigarh és környéke nem a nemzeti egység és az örök béke szimbóluma és városa, hanem egyszer majd a vallások közötti, etnonacionalista függetlenségi harcok és a nemzetközi terrorizmus gócpontjává válik. Nem véletlen, hogy indiai építészek egy csoportja kritikusan állt az európaiak chandigarhi terveihez, s csak néhányan tisztelték Le Corbusier-ban a futurista prófétát.

Az organikus elméletekkel szemben álló vagy azt meghaladó funkcionalizmus gyengesége pedig abban rejlik, hogy mind a funkciók mibenléte, mind pedig ezek esetleges hierarchiája vitatott. A Takács Péter – aki nem mellesleg Herbert Hart egyik legfontosabb fordítója Magyarországon – által is feldolgozott Hart–Fuller vitában el is hangzott érvként, hogy az államcél sokkal kontingensebben viszonyul az emberi élethez mint végső államcélhoz. Mint jól ismert, Fuller – Aquinói Szent Tamástól vett idézettel alátámasztva – cáfolja meg Hart azon elgondolását, hogy a természetjog minimális tartalma miatt a puszta túlélés kell, hogy a pozitív jog célja legyen. Fullernél a jog funkciója bizonyos szemszögből nézve több, bizonyos szempontból nézve kevesebb, mint az élet védelme. Az egyének közötti kommunikáció fenntartása ugyanis a puszta életbenmaradásnál magasabb szintű követelmény, miközben az olyan észszerű állami feladatok, mint például az észszerű úthálózat megtervezése, viszont észszerű számú halálos kimenetelű balesettel számol.

⁴⁹ Lásd John Rawls: *Az igazságosság elmélete*, ford. Krokovay Zsolt, Budapest: Osiris 1997. 479–488. 63. § A jó meghatározása az életcélok számára.

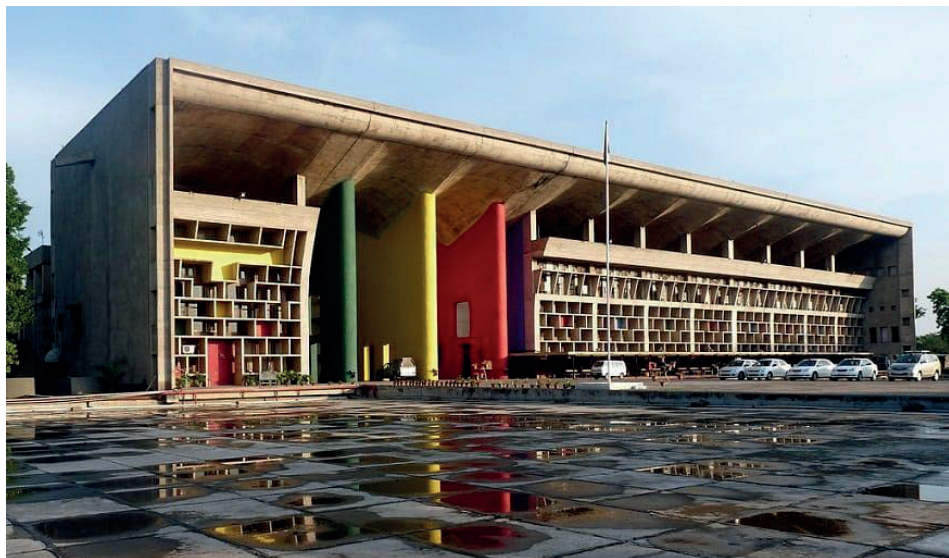
8. ZÁRÓGONDOLATOK

A legfőbb jogelméleti probléma, ami védhetetlenné teszi az organikus felfogást, az az, hogy szembenáll az egyenlőség elvével, amennyiben a mintának tekintett emberi test szervei sem egyenlően értékesek a fennmaradás szemszögéből nézve: míg a haj nélküli emberek akár százhusz évig is élnek, egészséges szív vagy agy nélkül emberi szervezet viszont életképtelen. Az individualista-organikus felfogások ezt felismerve úgy képzelték el inkább az embert, mint társadalmi testbe betagozódó atomot vagy sejtet. Ennek a tézisnek a gyengéje, hogy képtelen az egyének közötti kapcsolatot igazolni. Az ugyanis érthető, hogy a szív vagy az agy miként vesz részt a szervezet működésében, hiszen tudjuk, hogy mi a céljuk vagy a funkciójuk, de az már kevésbé érthető, hogy miért pontosan ez vagy az az X vagy Y számú atom hozza létre ezt vagy azt a testet vagy társadalmat. Az individualista organikus elméletek ezért vagy egy másik metaforát használnak fel, például a társadalmi szerződését, vagy pedig valamilyen organikusnak tűnő kapcsolatot igyekeznek felfedezni az egyének mint atomok között, például azt állítják, hogy a vér vagy faji rokonság hozza létre a társadalmi testet. Mindkét felfogással szemben felhozható érvként az az empirikus tény, hogy szerződéssel egy állam se született még, s hogy nincs olyan állam, melynek tagjai kizárólag biológiai úton kötődnének egymáshoz.

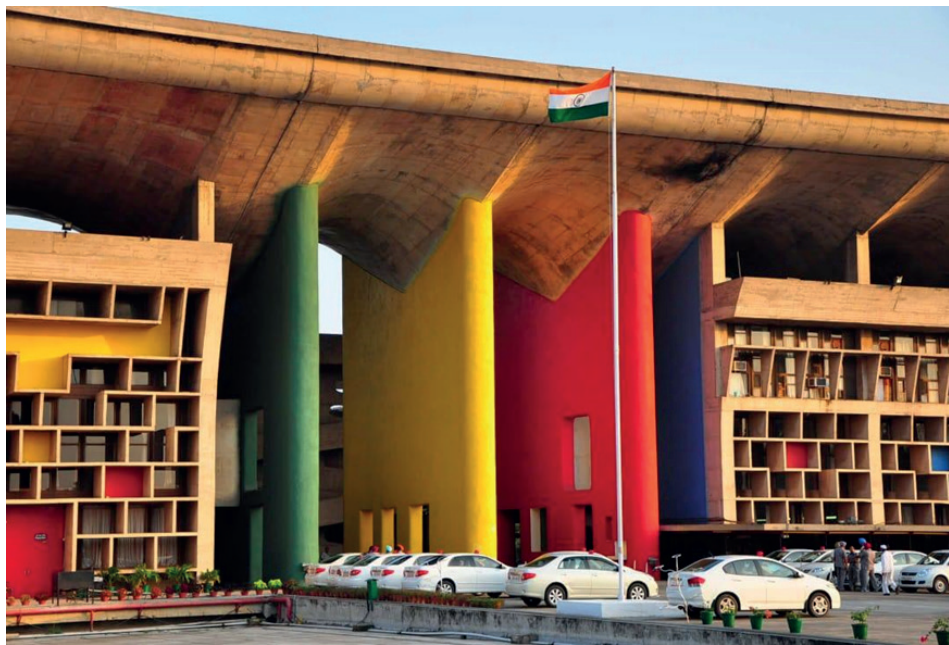
Az organikus-funkcionalista társadalomtudomány dupla terhe az, hogy miközben képtelen lehámozni az antropomorf maradványokat az elméletről (vagy talán nem is akarja), képtelen arra is, hogy konszenzus övezte meghatározást adjon az államcélloknak és a jogi funkcióknak. Kevés vigasz, hogy a kortárs építészet is hasonló problémáktól terhes, főként Magyarországon, ahol középületek egy részét a funkciókra fittyet hányó organikus építészet giccsessége jellemez, a másik részéből pedig a Kádár-kori funkcionalizmus szürke unalma árad. Ha az a körülmény számít, hogy Chandigarh a Himalája lábainál fekvő, Svájchoz hasonló természeti adottságokkal is rendelkező hely, az organicizmus jelenthetné a természetes, közvetlen demokráciában élő rousseau-i embert is, a maga igényeihez mért egyszerű intézményeivel. Egy ilyen emberi, republikánus város tervezése ellen azonban nemcsak Le Corbusier purista építészeti felfogása, hanem a frissen függetlenné váló Indiát meghatározó szocio-politikai okok is szóltak.

FELHASZNÁLT IRODALOM:

- Finnis, John: *Natural Law and Natural Rights*, Oxford: Clarendon Press 1980.
- Gottfried Wilhelm Leibniz: Monadológia, in uő.: *Válogatott filozófiai írásai*. Budapest: Európa 1986. 325 skk.
- Jakab, András: Staatslehre – Eine deutsche Kuriosität, in Christoph Schönberger: Der „German Approach“. Die Staatsrechtslehre im Wissenschaftsvergleich, mit Kommentaren von Atsushi Takada und András Jakab [Fundamenta Juris Publici 4], Tübingen: Mohr Siebeck 2015. 75–121.
- Jenger, Jean: *Le Corbusier. L'architecture pour émouvoir*, Paris: Gallimard 2004.
- Kelsen, Hans: *The Communist Theory of Law*, New York: Frederick A. Praeger, Inc. 1955.
- Kelsen, Hans: *Tiszta Jogtan*, ford. Bibó István, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Bibó István Szakkollégium 1988.
- Le Corbusier: *Des canons, des munitions! Merci! Des logis ... S.V.P.*, 1938.
- Le Corbusier: *Le Corbusier. Une encyclopédie*, Paris: Centre Georges Pompidou 1987.
- Le Corbusier: *Le Corbusier. Œuvre tissé*, Paris: Philippe Sers 1987.
- Luhmann, Niklas: A jog mint szociális rendszer, in Bognár Bulcsu és Karácsony András (szerk.): *Kommunikáció és társadalom Luhmann olvasókönyv*, Budapest: Gondolat 2014, 317 skk.
- Paksy Máté, Takács Péter, Tattay, Szilárd: Hit, értelem, közjó. A keresztény politikai bölcsélet főbb jellemzői, in Takács Péter (szerk.): *Államelmélet. A modern állam elméletének előzményei és történeti alapvonalai*, Budapest: SzIT 2007. 53–109.
- Panofsky, Erwin, *Architecture gothique et pensée scolastique*, Paris: 1951.
- Ragon, Michel: *Histoire mondiale de l'architecture et de l'urbanismes modernes. Pratiques et méthodes, 1911–1985*, Tome 2, Paris: Casterman 1986. 295–305.
- Rawls, John: *Az igazságosság elmélete*, ford. Krokovay Zsolt, Budapest: Osiris 1997.
- Takács Péter: Justitia-szobrok Magyarországon, in Gerencsér Balázs, Takács Péter (szerk.): *Ratio legis, ratio iuris*, Budapest: SzIT 2011. 154–179.
- Takács Péter: A rejtőzködő Picasso: Egy festő politikai értékei és szerepvállalása, *Jog, állam, politika* V (2013) 1. 3–38.
- Takács Péter: Picasso politikai színei, in *Iustitia mesél: tanulmányok a jog és irodalom köréből*, Budapest, Magyarország: SzIT 2013. 147–176.
- Takács Péter: Neveden szólítottalak, enyém vagy...: A magyar állam átnevezése, in Szabó Miklós (szerk.): *A jog nyelvi dimenziója*, Miskolc: Bíbor Kiadó 2015. 139–166.
- Takács Péter: A közjó, a közakarat és a közérdek az állam kontextusában, in Lapsánszky András, Smuk Péter, Szigeti Péter (szerk.) *Köz érdek: Elméleti és szakjogi megoldások egy klasszikus problémára*, Budapest: Gondolat 2017. 50–67.



A chandigarhi Legfelső Bíróság homlokzata



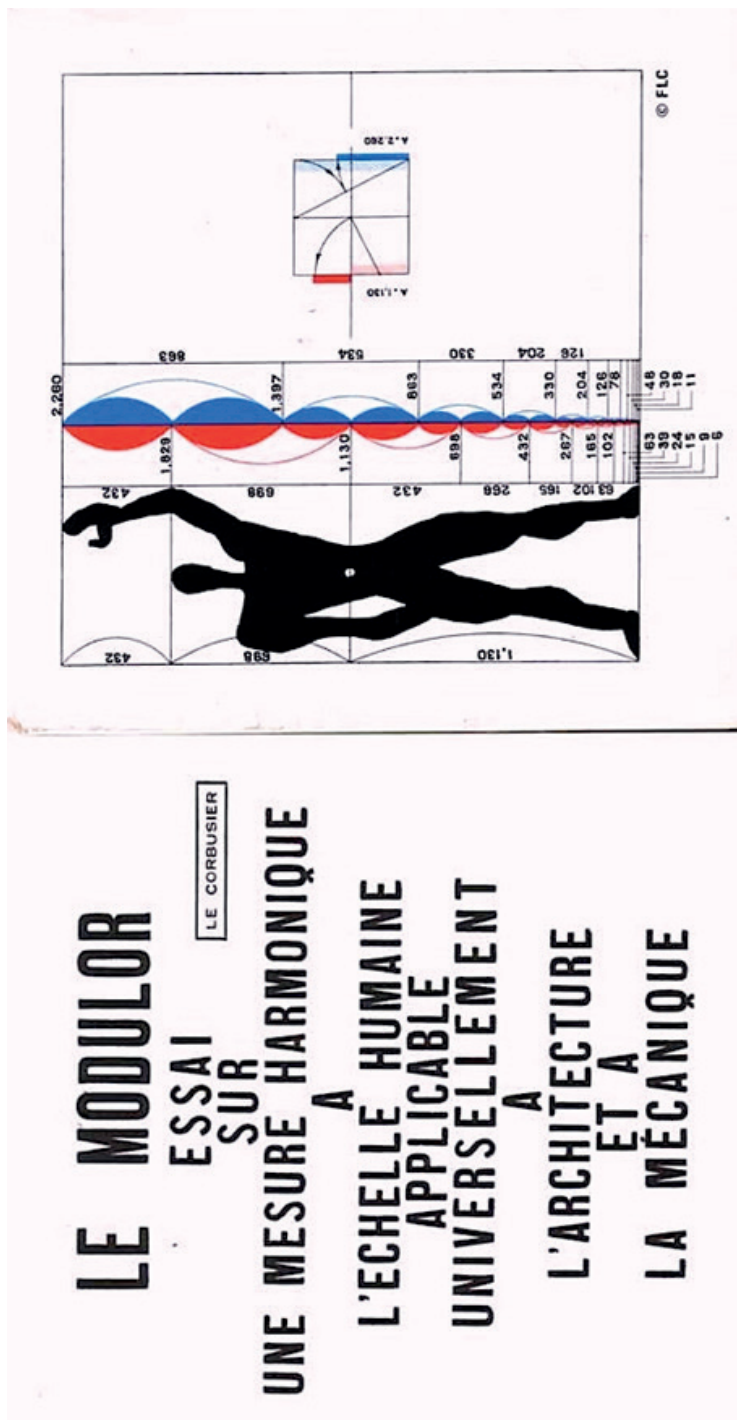
A chandigarhi Legfelső Bíróság főbejárata



A chandigarhi Legfelső Bíróság egyik fali szőnyege



A chandigarhi Legfelső Bíróság egyik fali szőnyege a mérleg szimbólummal



Le Corbusier modulor terve

Az általános államelmélet egy lehetősége: államelmélet mint kultúratudomány

SÓLYOM PÉTER

1. BEVEZETÉS

A mai magyar közjogi diskurzus abból a sajátos feszültségből formálódott ki, amely a rendszerváltás során hangot kapó nyugati orientációjú, de a hivatalos intézményi struktúrára kívüli vagy abban partikuláris szerepet játszó demokratikus ellenzéki és a rendszerváltást a kommunista diktatúra által örökül hagyott tudományos-egyetemi infrastruktúra keretei között átélt vezető értelmiség között feszült. Az előbbi a szocialista korszakban használt politikai-jogi szótár radikális átírásában volt érdekelt, míg utóbbi a folytonosságon alapuló felülvizsgálatban. A rendszerváltás Magyarországon az egyetemi és tudományos intézményekben nem okozott törést, a kommunista rezsimben rögzült intézményes hierarchiába ágyazott oktatók és kutatók határozták meg az alkotmányos változások befolyásos értelmezéseit. Ez azt is jelentette, hogy például a joghallgatóknak többnyire a rendszerváltást „elszenvedett” professzoroktól kellett volna az új demokratikus jogállam szótárát elsajátítani, ami természetesen nem ment zökkenőmentesen. A jog és állambölcselet oktatását különösen érzékenyen érintette ez a feszültség, elég csak Samu Mihály munkásságára emlékeznünk. Ebben a közegben a kilencvenes évek második felében Takács Péter azért válhatott a jogbölcselet iránt érdeklődő fiatal generáció számára kulcsfontosságú tanárszemélyiséggé, mert a maga barátságos, türelmes és világos stílusában következetesen szakított a szocialista jogfelfogás szellemi háttérrel, és a lehetséges jogelméleti világok változatos gazdagságát tárta elénk, és az persze külön vonzó volt, hogy az angolszász jogász kultúra friss levegőjét újra beengedte az egyetem falai közé. A *Nehéz jogi esetek* című kötet¹ örzi és hagyományozza tovább ezeknek a szabad, eleven és megvilágosító erejű szemináriumoknak az emlékét.

¹ Takács Péter: *Nehéz jogi esetek*, Budapest: Napvilág 2000.

Takács Péter másik fontos témája az államelmélet újragondolása volt, amely szintén a szocialista jog és államfelfogás kritikájából formálódott ki.² A szocialista rendszer a párt politikai vezető szerepén alapult, a jog a politikai hatalomgyakorlás eszköze volt, tetszőleges tartalommal megtölthető instrumentum, a közjogtudomány pedig inkább a tételes jog apologetikájának számított. A közjog-dogmatikai vitákat az osztályuralomból fakadó sajátos akaratelméleti következtetések határozták meg, amelyek a közjog hatalmpolitikai felfogásának egy szocialista változatát rajzolták körül. A jog által korlátozott és a nép felhatalmazásán alapuló közhatalom-gyakorlás feltételei között azonban ezek az elméletek teljesen elavulttá váltak. A közjogi gondolkodást a szocializmus idején uralkodó (hatalom)politikai gondolkodás elutasítása, a formális jogállam elve és a közhatalmat is kötelező emberi jogok eszméje határozták meg. Arra azonban kevesen gondoltak, hogy hol legyen az állam helye a közjog új felfogásában. Takács Péter egyike volt azoknak, akinek a munkásságában kulcsszerepe volt ennek a kérdésnek.

Kelsen szerint az állam egy társadalmi képzet, nem a jogászi, hanem a szociológiai megismerés terméke, a jogászi megismerés számára „az állam éppoly kevésbé létezik, mint a szimfónia a pszichológia számára”³. Kelsen számára az állam és a jog jogászi nézőpontból azonos volt, az államtan csak államjogtanként volt lehetséges. Ez a radikális redukcionizmus azonban határozott elfordulást jelent a jogászi módszeren alapuló közjogi hagyománytól is. A Gerber és Laband munkássága alapján kiformalódó német államjogi pozitívizmus sohasem határolódott el a jogrend társadalmi alapfeltételeinek vizsgálatától és az arra való reflexiótól. Georg Jellinek munkássága erre a legegységelműbb példa. A rendszerváltás után Magyarországon a jogászok szerepfelfogására a kelsen-i redukcionizmus gesztusa volt a legnagyobb hatással. A tételes jog normatív tartalmát feltáró tevékenység során igyekeztek minden szoros értelemben nem jogi összefüggéstől távol tartani magukat. A jogi egyetemeken különösen a közjogi tárgyak oktatása ebben a szellemben történt/történik. Az állam problémájának visszavezetése a jogi oktatásba a szocialista ideológia ballasztjaitól immár felszabadítva a jellinek általános államtan kérdésfelvetéséhez való visszatérést célozta meg. Ez jelentette a kiindulópontot Takács Péter számára is.

A következőkben annak az írásnak a gondolatmenetét rekonstruálom, amelyet még 2011-ben a miskolci államelméleti konferenciára készítettem. Sajnos annak a disputának az anyagait azóta sem publikálták. Az államelméleti vizsgálódások gyakorlati relevanciájával kapcsolatos kérdések azonban továbbra is nyitottak, mind az alkotmányjogi, mind a közigazgatási jog tekintetében. Mennyiben képes hozzájárulni az államelméleti vizsgálódás a jogdogmatika tartalmi vitáihoz? A kérdés-

² A szocialista korszak állam- és jogelméleti vitáinak vázlatos áttekintését lásd: Szilágyi Péter: Jogbölcselet, in Kollega Tarsoly István (szerk.): *Magyarország a XX. században*. V. kötet, Szekszárd: Babits Kiadó 2000. 47–57.

³ Hans Kelsen: *Der soziologische und juristische Staatsbegriff* [1928], Aahlen 1981. 116.

felvetés mögött meghúzódó előfeltevés, hogy Kelsen módszertani redukcionizmusa nem tartható. Sem a jog sajátos normatív racionalitásának lehatárolási igénye felől, ami különösen Kelsen természetjoghoz, erkölcshez és a politikához való viszonyát érinti, sem pedig a jog saját társadalmi-intézményi előfeltételeihez való viszonya felől, ami a jogszociológiához és a jogtörténethez való viszonyulását jelenti. Előfeltevésem szerint ezen kérdések egyikét sem lehet a kelseni radikális elválasztás mentén értelmezni. Ha ezt az előfeltevést elfogadjuk, akkor nyitott kérdések sora vár ránk az államelméleti és jogi vizsgálódások viszonyáról. Ezek a nyitott kérdések egyfelől a jogi tudásterületek egymáshoz való viszonyáról szólnak (interdiszciplinaritás), másfelől az állam sajátos új megjelenési formáinak kísérleti jellegű megragadásáról.⁴ Ez utóbbira azért is lehet szükségünk, mert a jogrendszerek pluralitásának kortárs tapasztalatai és a közpolitikáért felelős intézmények új hálózatos rendszerei kikezdi a jog és állam kelseni/weberi hierarchikus egységként való elképzeléseit, és az állam helyének újraértelmezésére ösztönzik a jogi gondolkodást.

De a módszertani reflexiók és a globális folyamatok hatásai mellett van egy fontos partikuláris körülmény is, amely hatással van az államelméleti gondolkodás irányaira: a rendszerváltás nyomán létrehozott demokratikus közhatalom-gyakorláshoz való viszony. Az elmúlt harminc év két rendszerváltásának tapasztalata, a 89/90-es demokratikus átalakulás és a 2010 utáni autokratikus áttörés⁵ a demokratikus intézményrendszerhez való viszonyt tette az államelméleti gondolkodás centrumába. A diskurzust azoknak a tartalmi elveknek a vitája uralja, különösen az alkotmányjogban, de a közigazgatási jog sem tudja ettől függetleníteni magát, amelyek a demokratikus jogállam politikai filozófiájához kapcsolódnak, azokhoz az ideológiai vitákhoz, amelyek a politikai rendszer normatív legitimitációs feltételeiről szólnak. Az, hogy a legitimitáció normatív feltételeivel kapcsolatban mély egyet nem értés osztja ketté a magyar társadalmat, kisugárzik a tudományos diskurzus intézményes viszonyaira is. A közvetlen hatalmi érdekektől mentes szabad vitának a terei jelentősen beszűkültek, ez különösen érzékenyen érinti a jogtudományt és az államelméletet is. A politikai hatalomért folyó versengés Magyarországon átalakult az autokratikus és demokratikus politikai szótár közötti létharccá, ebben a kiélezett vitában minden értelmezési művelet egyfajta politikai állásfoglalásnak számít. Az államelméleti diskurzusra közvetlen hatással van a politikai küzdelemnek ez az intenzitása, ma a demokratikus politikai szótár gondozóinak egzisztenciális fenyegetések közepette kell a tudományos vitában való részvétellel összefüggő stratégiai döntéseiket meghozniuk. Ez különösen azokat érinti érzékenyen, akik a békés együttműködés általánosan elfogadható elveit és intézményeit kutatták (alkotmányjog és politikai filozófia), vagy akik egyfajta általános elmélet kere-

⁴ Lásd erről Thomas Vesting: *Staatstheorie*, München: C. H. Beck 2018. 21.

⁵ Lásd erről: Kis János: Demokráciából autokráciába. A rendszertipológia és az átmenet dinamikája, *Politikatudományi Szemle* 2019/1. 45–74.

tei között próbáltak válaszokat találni az államelméleti kérdésekre. Takács Péter ez utóbbi társasághoz tartozik, ennek köszönhetően habitusának és tudományos szerepfelfogásának egykori időszerűségére Magyarországon ma már csak nosztalgiával kevert várakozással gondolhatunk.

A magyar jogi diskurzusban meglepően változatos viták folynak az állam szerepéről és megítéléséről. A számomra is releváns és belátható vitákból csupán három kérdést emelnék ki. Ezek közül csak az elsővel fogok ebben az írásban foglalkozni.

(1) *Mennyiben lehetséges és megengedhető, hogy az államelméleti kutatás függetlenedjen vagy nagyobb távolságot tartson a joggyakorlat problémáitól?* Takács Péter álláspontja ezzel kapcsolatban alapvetően világos, az államelméletnek nem feladata a joggyakorlatra való reflexió, különösen nem annak az általános államtanak, amit ő szinoptikus elméletként felvázolni próbál.⁶ Ennek kapcsán a következő fejezetben összefoglalom a szinoptikus elmélettel kapcsolatos észrevételeimet, majd *Thomas Vesting* államelméleti vizsgálódásainak fényében igyekszem ezeket újraértékelni.

(2) *Az állam milyen fogalmát feltételezi a demokratikus jogállam alkotmányjogi diskurzusa?* Az alkotmányjogi diskurzusban az államról folyó vitában az autokratikusállam-felfogás hagyományához való viszony áll a középpontban, és az ehhez társuló olyan képzetek, mint a politikai közösség homogenitása. A kérdés az, hogy sikerül-e a demokratikus közhatalom-gyakorláshoz kapcsolódó eszményeinket elválasztani az állam autokratikus felfogásaitól. Ezek a viták az alkotmányjogi dogmatika tartalmi kérdéseiről szólnak, de a tétjük az állam felfogásának újraértelmezése a demokratikus jogállam feltételei között. Melyek a legitim demokratikus közhatalom-gyakorlás igazolási feltételei? Az emberi jogok melletti elkötelezettség a politikai közösség milyen elképzelésével férhet össze? A világnézeti pluralizmus feltételei között miképpen lehet egy átfogó konszenzust kialakítani a politikai közösséget összekapcsoló elvekről? Másfelől az európai uniós tagság a politikai közösség nemzetállamon túli formáinak a kérdéseit is felveti, és arra kényszeríti a közjogi diskurzus résztvevőit, hogy folyamatosan újragondolják az európai együttműködés normatív alapjait. Mennyire életképes az európai alkotmányos pluralizmus? Az európai intézményrendszer demokratikus legitimitációja hogyan fejleszthető?

Az ezzel kapcsolatos diskurzus két irányát érdemes megkülönböztetni és kiemelni, az egyik Petrétei József vállalkozása, aki az *Alkotmányos demokrácia alapintézményei* című könyvében⁷ rendszeresen kifejtette az alkotmányos intézmé-

⁶ Takács Péter: *Államtan 2. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből. Az állam általános sajátosságai*. Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kar 2011, Takács Péter: *Államtan 1. Két fejezet az állam általános elmélete köréből. A modern állam és elmélete*. Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kar 2011, Takács Péter elméletéről lásd még Cs. Kiss Lajos: *Elméletalkotási stratégiák az államelméletben*, in Szigeti Péter (szerk.): *Államelmélet, politikai filozófia, jogbölcselet. Leviatán különszám*, Győr: Universitas-Győr Kht 2005. 51–84.

⁷ Petrétei József: *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei*, Pécs: Dialóg-Campus 2009.

nyek tartalmát, alapvetően a német dogmatikai hagyomány szótárát hasznosítva. A diskurzus másik iránya elsősorban a kortárs angolszász alkotmányjogi és politikai filozófiai irodalomra támaszkodva fejtette ki az alkotmányos intézmények és elvek tartalmát. Ennek az iránynak a dogmatikai szótára egyfelől a demokratikus ellenzék kulcsszerzőjének, Kis Jánosnak az írásaira vezethető vissza,⁸ aki az emberi jogok elsődlegességére épülő alkotmányjogi szemlélet első rendszerezett felfogását megfogalmazta, másfelől Sajó András korai alkotmányjogi monográfiájára, az *Önkorlátozó hatalomra*⁹, amelynek szellemisége később a CEU összehasonlító alkotmányjogi intézetén keresztül gyakorolt széles körben hatást. Az emberi jogokra épülő alkotmányjogi diskurzus fő fórumává a *Fundamentum* folyóirat vált, az ehhez kapcsolódó alapjogi dogmatika első rendszerezett összefoglalását pedig a Halmi Gábor és Tóth Gábor Attila által szerkesztett *Emberi jogok* című tankönyvben nyerte el.¹⁰ Végül ezt a hagyományt csatornázták be a magyar jogi és jogelméleti oktatás intézményes keretei közé a *Mérsékelt államról* szóló tankönyv szerzői, különösen Bódig Máttyás és Györfi Tamás.¹¹

(3) *Hogyan ragadjuk meg az államot, ha nem egy egységes hierarchikus intézményrendszerként?* Az állam weberi elképzelése mennyire képes átfogóan megragadni a rendszerváltás után folyamatos és mély változásokon áteső magyar állami intézményrendszer kihívásait? Különösen a közszolgáltatások kapcsán merült ez fel, ahol a forráshiányos állam egyre jobban rászorult a magánszereplők bevonására. Hogyan értelmezhető az állami szerepvállalás ezeken a területeken? A nemzetközi trendeknek megfelelően a magyar diskurzusban is megjelent a közmenedzsment-szemlélet szótára¹², amely az állam változatos szerepfelfogásait a közszolgáltatások terén értelmezni próbálta, ahogyan azzal a későbbi másik irányzat, a közpolitikai kormányzás hálózatos elméletei is megkísérelték.¹³ Ezen irányzatok demokratikus deficitjeire reflektálva erősödött meg a neoweberi irányzat, amely a transzparens demokratikus közhatalom-gyakorlás elveit próbálja meg védelmezni a gazdasági szereplők magánérdekeinek átláthatatlan hálózati struktúrákban való érvényesülésével szemben.¹⁴ Ezzel összefüggésben a közérdek be- és

⁸ Az 1986-ban és 87-ben szamizdatban megjelent mű első legális kiadása: Kis János: *Vannak-e emberi jogaink?* Budapest: Stencil Kulturális Alapítvány 2003.

⁹ Sajó András: *Az önkorlátozó hatalom*, Budapest: Complex – MTA Állam- és Jogtudományi Intézet 1995, illetve lásd ennek a kötetnek a teljesen újragondolt változatát: Sajó András és Uitz Renáta: *A szabadság alkotmánya*, Budapest: HVG-ORAC 2019.

¹⁰ Halmi Gábor és Tóth Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok*, Budapest: Osiris 2003.

¹¹ Bódig Máttyás és Györfi Tamás (szerk.): *Államelmélet II. A mérsékelt állam eszméje és elemei*, Miskolc: Bíbor 2002.

¹² Horváth M. Tamás: *Közmenedzsment*, Budapest: Dialóg-Campus 2005.

¹³ Lásd erről: Gajdushek György: *Governance, Policy Networks – Informális politikai szereplők a döntéshozatalban*, *Politikatudományi Szemle* 2009/2. 58–90.

¹⁴ Lásd erről Jenei György: *Max Weber bürokráciaelmélete és a neoweberiánus szintézis*, *Pro Publico Bono – Magyar Közgazdaság* 2016/3. 42–55.

elhatárolásaival kapcsolatos viták a közszolgáltatásokkal kapcsolatos diskurzus központi témáját jelentik.¹⁵

A továbbiakban az alkalomnak megfelelően csupán az (1) pontban körülírt problémákra fogok fókuszálni, ennek során az általános elméletalkotásnak két változatát tárgyalom, a Takács Péter által felvázolt szinoptikus elméletet és a kortárs koncepciók közül Thomas Vesting kultúratudományi alapon kifejtett államelméleti koncepciójára igyekszem felhívni a figyelmet.

2. AZ ÁLTALÁNOS ÁLLAMELMÉLET LEHETŐSÉGE

2.1. Jellinek nyomában: szinoptikus elméleti kísérlet

Takács Péter az államelmélet egy leíró, politikamentes felfogását vázolta fel két-kötetes munkájában.¹⁶ „E kötetben az állam sajátosságait mutatom be. Valamely jelenség általános sajátosságait az arról alkotott fogalom elemeiként gondoljuk el. E könyv így az állam fogalmának, vagy legalábbis fontosabb fogalmi jegyeinek és elemeinek a kifejtése is.”¹⁷ Takács Péter szerint az állam „a sokféleség egysége (*unitas multiplex*)”¹⁸ számos egymástól eltérő jelenség összekapcsolódása. „Egyszerre valóság és eszme, társadalmi tény és norma, hatalmi viszony és jogviszony, tevékenység és intézmény, rend és funkció, állapot és folyamat, gyakorlat és gondolat.”¹⁹ Az állam fogalma ezen bonyolult és összetett viszonyok között hivatott rendet teremteni. Az állam fogalmában „a különemű jelenségek úgy kapcsolódnak össze egy fogalomban, hogy az összekapcsolódás révén új minőséget kapnak ugyan, de eredeti jellegük nem szűnik meg, és nem lesznek egy valóságos új egész elválaszthatatlan részei.”²⁰ Az állam egy jelenség, amelyben az alkotóelemek különemű jellege valamiféle egység-képződés ellenére is megmarad.²¹ Takács Péter az állam jogi, társadalmi és politikai fogalmát különbözteti meg. Az állam különböző fogalmait a weimari korszak nagy elméletei reprezentálják, Kelsen az állam jogi fogalmának a képviselője, Max Weber az állam társadalmi oldalának teoretikusa, az állam politikai oldalának reprezentatív gondolkodóinak pedig Carl Schmitt és Rudolf Smend számít. Takács elméletében ezen elméletek „együttnézésével” hozható létre az államnak az a fogalma, amely az állam különböző perspektíváira tekin-

¹⁵ Lásd erről Horváth M. Tamás és Bartha Ildikó (szerk.): *Közszolgáltatások megszervezése és politikái. Merre tartanak?* Budapest: Dialóg Campus 2016.

¹⁶ Takács Péter: *Államtan 2. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből. Az állam általános sajátosságai*, Budapest: Corvinus Egyetem 2011.

¹⁷ Uo. 1.

¹⁸ Uo. 12.

¹⁹ Uo.

²⁰ Uo. 52.

²¹ Uo. 54.

tettel tud lenni. Takács Péter ezt az elméletet szinoptikus módszerrel dolgozó elméletnek tekinti, kifejezetten szembeállítva a szintézisre törekvő államelméletekkel. Elméletében a szinoptikus módszernek két összefüggésben van igazán jelentősége, a politikai értékek közötti egyensúlyozásban,²² illetve az állam fogalmi egységének megteremtését célzó elméletek közötti mérlegelésben.²³ Takács szerint a szinoptikus módszer lényege, hogy a különmemű jelenségeket egymásra reflektáljuk, az egyes perspektívákat pedig funkcionálisan egyenértékűnek kezeljük. Az állam fogalma ugyanis a különböző államfogalmak egybenézése révén ismerhető meg.²⁴

Ez a magát szinoptikusnak nevező teória azonban álláspontom szerint nem járható útja a közjogi problémákra érzékeny államelméleti gondolkodásnak. Takács Péter helyesen ismerte fel, hogy az államelméleti problémák sokrétűbbek annál, hogy egy módszertani perspektíván keresztül általános érvennyel vizsgálhatók legyenek. Ebből ő nem abba az irányba indult el, amely módszeres kutatás érdekében a problémák és kérdésfelvetések leszűkítésében kereste a kiutat, hanem azokat a feltételeket kereste, amelyek között az állammal kapcsolatos kérdésfelvetés általánossága megőrizhető.²⁵ Azt az elméleti magaslattal keresi, ahonnan még belátható az állammal kapcsolatos problémák összetettsége. Ez a törekvés minden szándéka ellenére a szintetikus elméletek felé tereli az elméletet.

Takács Péter általános államelméletének legfontosabb fogalma az „államhatalom”. „Az államhatalom mindenekelőtt arra vonatkozó képesség, hogy az állam teljesítse feladatait.”²⁶ Ezen feladatok alatt különösen azt kell érteni, hogy megfogalmazza a társadalom céljait, megszervezza és mozgósítsa a közösség erőforrásait. „Az államhatalom ebben az értelemben az emberek egy adott csoportját társadalommá integráló és közösséggé szervező, tehát politikai hatalom, mely sajátos intézményi feltételek között érvényesül.”²⁷ Egy állandó és a társadalom erőit folyamatosan összpontosítani képes hatalomról van tehát szó. Ez az államhatalom meghatározás azonban egy sor kérdést nyitva hagy. Milyen képességekkel kell rendelkeznie az államhatalomnak a társadalmi integráció megteremtéséhez? Milyen feltételei vannak ennek az integrációnak? Ezek elsősorban az állam társadalmi oldalával összefüggő kérdések. Nem sokkal később azonban azt olvashatjuk, hogy az államhatalom egy általános felhatalmazást jelent. Ez egy fontos kiegészítés, ez alapján csak kellő felhatalmazással lehet államhatalmat gyakorolni. A felhatalmazás problémája már az igazolási kérdésekhez vezet. Amennyiben az állam fogalmának középpontjába az integráció létrehozásának képességét helyezzük,

²² Uo.

²³ Uo. 55.

²⁴ Uo. 56.

²⁵ Az államhatalom olyan általános fogalmát keresi, amely minden olyan intézményes gyakorlatra vonatkoztatható, amelyet államnak nevezünk. „Az államhatalom általános sajátosságai nem különböző államformák szerint, korlátozásának módjai azonban igen.” Uo. 161.

²⁶ Uo. 159.

²⁷ Uo. 159–160.

akkor ehhez a társadalmi integráció normatív és strukturális feltételeinek a viszonyáról kell valamit mondanunk. Márpedig ez egyfajta szintetikus elméletet felé tereli a gondolkodást, amelynek világosan meg kellene válaszolnia, hogy mit értünk az állam egységén. S ennek az egységfelfogásnak az állam minden oldalára hatással kell lennie. A szintetikus elmélet lehetetlensége és a szinoptikus módszer üressége közötti szűk mezsgyén haladunk tehát, nem túl jók a kilátásaink.

Az elmélet másik kritikus pontja az állam különböző oldalait reprezentáló elméleteknek a státusza. Takács Péter felfogásából az következik, hogy azt, amit az állam jogi, társadalmi és politikai oldaláról megalapozottan képviselni lehet, ezek az elméletek jól reprezentálják. Ezzel a legfőbb probléma az, hogy nem világos, hogy ezt az elméletek milyen interpretációjával lehet alátámasztani. Hiszen, ha jól értjük Kelsent, akkor az állam jogi oldalának tulajdonítunk elsőbbséget, ha Schmitt vagy Smend elméleteire támaszkodunk, akkor pedig az állam jogi jellegével szemben a politikai jellegére helyezzük a hangsúlyt. Takács Péter felfogása elfedi azt, hogy ezek a teóriák nem az állam különböző oldalának elméletei, hanem az állam rivális felfogásai, méghozzá olyan rivális felfogásai, amelyek a közjogtudományi diskurzus konceptuális megalapozására irányultak, s mint ilyenek nem alkalmasak az állam egy szinoptikus elméletének az alátámasztására.

A szinoptikus módszer a politikai értékek és az elméleti koncepciók között próbál egyensúlyozni, s kicsit úgy tűnik, hogy a szinoptikus módszer inkább az elméleti perspektíva megválasztásának az elhalasztása, mint annak megtalálása.

Mindezzel együtt Takács Péter elmélete az államelmélet egy olyan létező és lehetséges hagyományához kapcsolódik, amely közelebb van a politikatudományhoz és a társadalomtudományokhoz, mint a közjogi dogmatika kérdéseire. Ez a megközelítés is lehet az államról szóló érvényes tudás forrása, még akkor is, ha ezeknek a rendkívül gazdag elmélettörténeti anyag felhasználásával készült értekezéseknek a dogmatikai meghosszabbítása meglehetősen kérdéses. Ahhoz, hogy a közjogi dogmatika közvetlen gyakorlati kérdéseitől elemelkedett államelméleti vizsgálódások igazán inspiratívak legyenek, egy mélyebb ismeretelméleti és társadalomelméleti megalapozásra van szükség. Georg Jellinek elmélete sem az átfogó összehasonlító alkotmányjogi ismeretek miatt emelkedett ki a kortárs államelméleti koncepciók közül, hanem a neokantiánus ismeretelméleti belátások egyfajta „társadalmi episztemológiává” alakításában.²⁸ Egy ilyen elméleti törekvésre lehet jó példa Thomas Vesting államelméleti munkássága.

²⁸ Lásd erről Vesting: Staatstheorie, 10–21.

2.2. Jellinek nyomában: az államelmélet mint kultúratudomány

2.2.1. A fragmentáltság és a töredezettség következményei a hálózati társadalmakban

Thomas Vesting államelméleti törekvései alapvetően két forrásból származnak, egyfelől a német jogtudományi gondolkodás „luhmannianus” tradíciójából, különösen Gunther Teubner²⁹ munkássága nyomán, gondolkodásának másik forrása a német jogi diskurzus kritikai és kultúraelméleti hagyománya, amelynek a meghatározó irányát Karl-Heinz Ladeur³⁰ munkái képviselik. Vesting államelméleti gondolkodását első megközelítésben három kulcsfogalom mentén lehet jellemezni: (1) kísérleti tudományos diskurzus, (2) kultúratudomány, (3) hálózati társadalom.

(1) Vesting az államelméleti gondolkodást a kísérleti tudományos diskurzus mintázata felé szeretné közelíteni, amely elsősorban a fogalmi nyelvezet megújítására törekszik. A tudományos diskurzus kísérleti jellege egy olyan mozgó tudásrendszert jelent, amely a tudományos diskurzusok rögzített határainak feloldásában és átírásában érdekelt.³¹ Vesting állítása szerint, ha az államelméletet mint önálló kutatási területet meg akarjuk őrizni, akkor erre csak egy ilyen kísérleti tudomány lehet képes. Ennek érdekében a kísérleti tudományos diskurzusnak nem átfogó interdiszciplináris reflexiók kialakítására kell törekednie, hanem a diszciplínákon átívelő kontaktzónaként kell működni.³² Az elméleti kérdésvetéseket a nyelvhasználat megalapozására kell fókuszálni, ehhez pedig nagyobb távolságot kell tartani a gyakorlattól.

(2) Az államelméleti kutatásoknak mint kísérleti tudományos diskurzusnak a modern kultúra és társadalom átalakulási folyamatainak centrumába kell pozicionálnia magát. A jelenlegi társadalmi átalakulás alapjait a technológia átfogó és gyors változásai jelentik. A számítógépes hálózatok és a digitális média átalakította a modern kultúra és társadalom értelmi rendszereit. A technikai környezet megváltozása lehetővé tette az eddigi médiumok (nyelv, írás, könyvnyomtatás, rádió, film és a televízió) egymáshoz közelítését, és egy új hálózatos kultúrát hozott létre.

²⁹ Gunther Teubner: *Netzwerk als Vertragsverbund: Virtuelle Unternehmen, Franchising, Just-in-time in sozialwissenschaftlicher und juristischer Sicht*, Baden-Baden: Nomos 2004; uő.: *Regime-Kollisionen: Zur Fragmentierung des globalen Rechts* (Andreas Fischer-Lescanoval együtt), Frankfurt am Main: Suhrkamp 2006; uő.: *Verfassungsfragmente*, Frankfurt am Main: Suhrkamp 2012.

³⁰ Karl-Heinz Ladeur: *Postmoderne Rechtstheorie*, Berlin: Duncker und Humblot, 1995; uő.: *Das Recht der Netzwerkgesellschaft*, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013; uő.: *Recht – Wissen – Kultur: die fragmentierte Ordnung*, Berlin: Duncker und Humblot 2016; uő.: *Die Textualität des Rechts: zur poststrukturalistischen Kritik des Rechts*, Weilerswist: Velbrück Wissenschaft 2016.

³¹ Vesting: *Staatstheorie*, 22–23.

³² Uo. 23.

Az államelméletnek szembe kell néznie ezzel a társadalmi átalakulással.³³ Ezt tűzi célul az államelmélet kultúratudományként való felfogása. Ennek a felfogásnak az elméleti és történeti alapjait Vesting *A jog médiumai* című négykötetes monográfiájában fejtette ki.³⁴

Vesting vizsgálódásainak a kiindulópontja, hogy az államelméletet és az államot az új hálózati kultúra kontextusában kell újraértelmezni. Ez nemcsak az ismeretelméleti megalapozást érinti, hanem ahogy Jellinek esetében is döntő szerepet játszott, azt is, hogy az ismeretelméleti rögzítettséget egy társadalmi episztemológiában³⁵ kell feloldani, ahol minden tudás egy közös tapasztalati világot alapoz meg, ahol a tudás az egyének között cirkulál, cserélődik, adódik tovább és ruházódik fel az autoritás és a bizalom attribútumaival. Az ilyen autoritás és bizalommal kezelt közvetített tudás nélkül semmilyen tájékozott gyakorlat nem képzelhető el, ahogy államelmélet sem.³⁶ Az államelméletnek reflektálnia kell a tudáshoz való hozzáférés megváltozott történeti feltételeire.

(3) A tudáshoz való hozzáférés egyik legmeghatározóbb kortárs tapasztalata a modern kultúra plurális megjelenési formáinak a megsokszorozódása és elkülönülése. Ezek a folyamatosan újratermelődő különbségek és sajátosságok egy olyan logikát és dinamikát bontanak ki, amely fölé nem lehet feltétlenül egy általánost rendelni. Az az elképzelés, hogy az egyének többségét a pluralizmus modellje szerint a sokféleséget alkotó csoportok egyikébe be lehet sorolni és integrációs eljárásokkal koordinálni lehet, szétrobbant. A hálózati társadalom alapjellemezője a *fragmentálódás* és a *töredezettség*, amelyek analitikus értelemben a pluralizmus ellenfogalmi.³⁷ Az új hálózati kultúra a plurális tömegtársadalom átfedő konszenzusait, összetartó mozzanatait, kulturális közösségeit kérdőjelezi meg. Az átfogó szintézisek helyébe a kultúra és a tudás átmeneti töredékei lépnek, aminek területi határokon messze túlmutató következményei vannak. A számítógépnek és a mikroelektronikai fejlődésnek hasonló központi jelentősége van, mint a tömegtársadalom megjelenésének az ipari forradalom idején. A digitális számítógépek algoritmusai tökéletesítik a gazdasági előrejelzéseket, és segítenek eligazodni és szervezettebbé tenni a minket körülvevő technológiai komplexitást. Ezek az önfejlesztő algoritmusok a hálózati kultúra és gazdaság legfontosabb motorjai.³⁸

³³ Uo. 24–25.

³⁴ Thomas Vesting: *Die Medien des Rechts*, Bd. 1: *Sprache*; Bd. 2: *Schrift*; Bd. 3: *Buchdruck*; Bd. 4: *Computernetzwerke*, Weilerswist: Velbrück Wissenschaft 2011–2015, angol nyelven: *Legal Theory and Media of Law*, Cheltenham: Edward Elgar, 2018.

³⁵ Vesting a társadalmi episztemológia fogalmát Sybille Krämer nyomán használja: Sybille Krämer: *Medium, Bote, Übertragung. Kleine Metaphysik der Medialität*, Frankfurt am Main: Suhrkamp 2008. 253–257.

³⁶ Vesting: *Staatstheorie*, 25.

³⁷ Uo. 157–161.

³⁸ Uo. 162–163.

A hálózati kultúra egyik jelensége a bárki számára hozzáférhető önreprezentálási lehetőség, ami a fragmentálódás dinamikáját adja. A politikai központi irányítás és a törvények általi kormányzás modern eszményével szemben ez komoly kihívás. Az algoritmusokra épülő kultúrának és gazdaságnak egy másik következménye, hogy a számítógépet nem eszközként használják, hanem az algoritmusok adatvezérelt ügynökök, kvázi-szubjektumok, amelyek a gépekkel együttműködnek. Megjósolják a cselekvéseinket, vagy éppen helyettünk cselekednek. Az algoritmusok alapján működő hálózatokban egyfelől elmosódik a határ az ember és a gépek között, ennek megfelelően a jogi gondolkodás olyan alapvető fogalmainak az újragondolására késztet, mint az egyéni szabadság, a felelősség, a cselekvőképesség és az akarat.³⁹

Másfelől, a hálózati társadalom fragmentálódása és töredezettsége kihatással van a demokratikus intézmények hatékonyságára, a pártrendszerek érdekösszesítő teljesítményére is, amennyiben a pártok egyre nehezebben képesek jól körülhatárolható csoportérdekek képviselőiként feltűnni. Az algoritmusokra épülő technológiák nagy kihívást jelentenek a demokratikus nyilvánosság eszméje számára. Vesting arra még nem reflektál, hogy az algoritmusok manipulálásával kivételes és nem nyilvános befolyást lehet gyakorolni a közösségi tudás hálózatokban cirkuláló változataira, amely a választások legitimáló erejére és általában a demokratikus nyilvánosságba és intézményrendszerbe vetett bizalomra is roncsoló hatással van. A *Cambridge Analytica* botrány erre különös élességgel világított rá.⁴⁰

A hálózati társadalom fragmentáltságának és töredezettségének az egyik megnyilvánulása Vesting szerint az individualizmus perszonális fordulata.⁴¹ A tömeg-társadalom és a jóléti államok korában az egyén egy csoport tagjaként vagy egy szervezet tagjaként gondolt magára. Ebben a korszakban a különőség és az individualitás mindig egy magasabb általánosság és rend felé irányult. A kollektív jogok elismeréséért folytatott küzdelem a jóléti államokban jó példa erre. A hálózati kultúra azonban az individualitás egyfajta perszonális fordulatát hozta. A szubjektivitás, az affektusok, az érzések, a hangulatok, a pszichikai élet, a szenvedés állapotai a polgári életben és a tömegkultúrában mind negatív megítélésűek voltak. A hálózati társadalom korában ezek mind előtérbe kerültek. Andreas Rechwitz ezt a jelenséget nevezte a szingularitás társadalmának.⁴² A hálózati társadalom egy

³⁹ Uo. 163–164.

⁴⁰ Martin Moore: *Democracy Hacked. Political Turmoil and Information Warfare in the Digital Age*, London: Oneworld 2018.

⁴¹ Vesting: *Staatstheorie*, 165–167.

⁴² Uo. 166, lásd még: Andreas Rechwitz: *Die Gesellschaft der Singularitäten. Zum Strukturwandel der Moderne*. Frankfurt am Main: Suhrkamp 2017.

olyan személyiségtípust preferál, amelyben az egyediség és a szokatlanság nemcsak egyéni törekvés, hanem egy paradox társadalmi elvárás. Azért nevezhetjük ezt paradoxnak, mert erre a személyiségtípusra a közösségi gyakorlatoknak csak egy nagyon instabil formája épülhet fel.⁴³

2.2.2. A jogképzés feltételei a hálózati kultúrában

Az állam kultúratudományi felfogása alapvetően a kora modern területi állam hagyományát gondolja tovább a modern állam három típusát megkülönböztetve: *alkotmányos állam*, *jóléti állam* és *hálózati állam*. Ez a három típus a modern állam három történeti és rendszertani dimenzióját jelenti. Ennek értelmében a hálózati állam koncepciója nem felváltja a jóléti államot, hanem egyrészt belép a modern állam történetébe az alkotmányos állam és a jóléti mellé, másrészt a hálózati kultúrának és a posztindusztriális gazdaságnak lesz egy rendszermodellje. A hálózati állam modelljének a megjelenése nem jelenti a nemzetállamok eltűnését. Sőt, az új fejlemények éppen ellenkező irányba mutatnak, a nacionalizmus eszméjének globális hódítása felé,⁴⁴ itt mindenekelőtt Indiára és Kínára kell gondolni. Ahogyan azt Vesting is hangsúlyozza, ezeknek a kolosszális kultúráknak a nemzetállammá alakulása az utóbbi idők egyik legfontosabb fejleménye.⁴⁵

Mindez egy olyan korszakban történik, amikor a nemzetközi jog egy önálló jogrenddé erősödött a nemzetállamok jogrendjei mellett. A nemzetközi jog a nemzetek közötti szabadkereskedelmi szerződésekből nőtt ki. Azok az elvek voltak az alapjai, amelyek ezeknek a kereskedelmi szerződéseknek az eredményességét biztosították. Ebből fejlődtek ki a civilizált nemzetek közötti nemzetközi szokásjog alapjai, amelyeket a nemzetállamok is elfogadtak. Ezen elvek a nemzetek egyenjogúságán alapuló kereskedelmi kapcsolatok koordinálását szolgálták. A második világháború utáni világrend döntő fejleménye volt az önálló globális jog létrejötte, amelynek kiindulópontja a multilaterális szerződéssel létrehozott Egyesült Nemzetek Szövetsége és a hozzákapcsolódó szervezetek létrehozása, amelyeknek a küldetése a nemzetállamok közötti békés együttműködés biztosítása. Az ENSZ Biztonsági Tanácsa, a nemzetközi büntetőbíróságok már az egyéneket is kötelezhetik. A nemzetközi emberi jogi egyezmények, a nemzeti és a nemzetközi bíróságok együttműködő gyakorlata a humanitárius nemzetközi jog általános minimum-szenderdjeit alakították ki, amelyek minden embert köteleznek, nem csak az államokat. Az önállósodott

⁴³ Uo. 166.

⁴⁴ Lásd erről Liah Greenfeld: *A Short History of Nationalism*, Washington D.C: Brookings Institutions Press 2019, 114–130.

⁴⁵ Vesting: *Staatstheorie*, 186.

nemzetközi jog közvetlenül köti azokat a személyeket is, akik saját értelmezésük szerint csak a saját nemzetállamuknak vannak alávetve.⁴⁶

A humanitárius nemzetközi jog áttörte az államok törvényhozó monopóliumát, és a nemzetközi jogot a kereskedelmi koordinációs gyakorlatokból a nemzetállamok közötti kooperációt elősegítő jogrendszerre alakította. Ezt az átalakulást gyakran tárgyalja úgy az irodalom, mint a nemzetközi jog „alkotmányosítását”. Ez azonban Vesting szerint félrevezető, mert az alkotmányos állam egységre törekvő és integratív eszméjét sejteti a folyamatok mögött, holott az átalakulások egyik legfőbb jellemzője éppen a globális jogrend töredezettsége. Ennek egyik jellemzője, hogy bizonyos területeken az autonóm szabályalkotók önálló jogi gyakorlatokat hoztak létre, amelyek nem követik az emberi jogi bíróságok sztenderdjeit.⁴⁷

A globális jogrend töredezettségét okozó másik fejlemény a transznacionális jog létrejötte. A transznacionális jog tárgya mindig valamilyen határokon átívelő ügylet, amely nem feltétlenül globális. A jogalanyok közötti viszonyokat és érdekeket jellemzően nem állami aktorok szabályozzák, és függetlenségük biztosítékául a lefektetett szabályok betartása érdekében döntőbírókat hoznak létre. Jellemzően ilyen rezsimek működnek az internetjogban, a nemzetközi sportjogban, a befektetés-védelemben. Ezekben a részterületeken megnő a globális jog szerepe az állami joggal szemben. Ennek alapján lehet azt mondani, hogy a nemzetközi jog és részjogrendjei a nemzetállamok jogrendjével együtt képeznek egy multipoláris jogrendszert, amelyet az egymáshoz kapcsolódó jogrendek hálózataként lehet leképezni.⁴⁸ A hálózati államok korában az állami jogrend csupán a szabályozás bizonyos szigetét tudja kialakítani, egy töredékes rezsime, ahol nincs egységes jogrend, nincsenek olyan világos elsőbbségi szabályok, hierarchiák, amelyek egykor még a liberális alkotmányos állam és a jóléti állam egységképző gyakorlataihoz hozzátartoztak.⁴⁹

Az európai államelmélet sajátos partikuláris kihívását jelenti az Európai Unió és annak intézményes karakterével kapcsolatos koncepciók kialakításának az ígénye. Ez egy nemzetközi szerződések által létrehozott intézményi struktúra, amely közvetlenül hatályos szabályok kibocsátására van felhatalmazva. Az európai jog az egység hordozója, ami azonban meglehetősen ki van szolgáltatva annak, hogy a tagállamok miképpen ültetik át annak a jogpolitikai célkitűzéseit a nemzeti jogba. De az európai projektre nemcsak a politikai célokban való egyet nem értés jelenthet kockázatot, hanem a valutaunió gazdasági instabilitása is, amely nagyon eltérő gazdasági fejlettségű és kultúrájú nemzetgazdaságokat kénytelen egy gazdasági

⁴⁶ Uo. 187–190.

⁴⁷ Uo. 191. Vesting itt a WIPO keretében működő választottbírók gyakorlatára utal, ahol a szerzői jogi és védjegy-oltalmi ügyekben rendszeresen eltérnek az emberi jogi bíróságok szólásszabadság tesztjeitől.

⁴⁸ Uo. 192.

⁴⁹ Uo. 193.

közösséggé formálni.⁵⁰ Ma kétségesebbnek látszik a projekt sikeressége, mint korábban bármikor. Az Európai Unió intézményrendszerének alakulástörténete állítja a legnagyobb kihívás elé az államelméleti gondolkodást, a kutatás itt szorul rá leginkább a fogalmak újraalkotására és a korábban használt kategóriák (államszövetség, föderalizmus) felülvizsgálatára.

3. ÖSSZEGLZÉS

Ezzel a röviden felskiccelt összefoglalóval csupán azt akartam illusztrálni, hogy van lehetséges útja a joggyakorlat közvetlen igazolási vitáitól eloldott államelméleti kutatásnak. Az államelmélet kultúratudományi alapú vizsgálata az egyike ezeknek. A kultúratudományi vizsgálat relevanciáját az a tapasztalat adja, hogy most a tudáshoz való hozzáférés olyan átfogó technológiai változáson megy át, amelynek egyelőre nehezen belátható társadalmi és gazdasági következményei vannak. Ma a világgazdaság messze legtökeesebb vállalkozásai azok, amelyek ennek a technológiai változásnak a vezéralakjai (Apple, Microsoft, Amazon, Google, Facebook, Tesla). S azok a legsikeresebb politikai erők, amelyek ennek a technológiai változásnak a következményeit leggyorsabban felmérték és a saját javukra a fordították. Jellemzően az új választási autokráciák politikai informatikusai és mérnökei közéjük tartoznak. Ennek a változásnak az ismeretelméleti alapjai leginkább egy médiaelméleti keretben tárgyalhatók. Vesting egyik legizgalmasabb hozzájárulása ezen kulturális és társadalmi változások jogtudományi nézőpontú vizsgálatához, ahogyan a jogtörténet alakulástörténetét a tudásközvetítés médiatörténeti korszakai felől a már idézett négykötetes munkájában újraértelmezte. Annak a korszakváltásnak a tapasztalatát próbálta értelmezni egy államelméleti keretben, amely a nyomtatott könyvek által közvetített tudás világából a számítógépes hálózatok által közvetített tudás világába vezet. Attól, hogy ezt a változást kevésbé lehet olyan dramatikusan ábrázolni, mint a klímaváltozás következményeit, a békés egymás mellett élés intézményes technikáinak megőrzése szempontjából akár még alapvetőbbnek is tűnhet. A normatív tudás közvetítésének technológiai feltételei megváltoztak. Ha fenn akarjuk tartani az alkotmányos állam humanista tradícióját, elkerülhetetlenül reflektálnunk kell ezeknek a technológiai változásoknak a következményeire.

⁵⁰ Uo. 193–195.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Bódig Mátyás és Györfi Tamás (szerk.): *Államelmélet II. A mérsékelt állam eszméje és elemei*, Miskolc: Bíbor 2002.
- Cs. Kiss Lajos: Elméletalkotási stratégiák az államelméletben, in Szigeti Péter (szerk.): *Államelmélet, politikai filozófia, jogbölcselet. Leviatán különszám*. Győr: Universitas-Győr Kht 2005. 51–84.
- Gajduschek György: Governance, Policy Networks – Informális politikai szereplők a döntéshozatalban, *Politikatudományi Szemle* 2009/2. 58–90.
- Greenfeld, Liah: *A Short History of Nationalism*, Washington D.C.: Brookings Institutions Press, 2019.
- Halmai Gábor és Tóth Gábor Attila: *Emberi jogok*, Budapest: Osiris 2003.
- Horváth M. Tamás: *Közmenedzsment*, Budapest: Dialóg-Campus 2005
- Horváth M. Tamás és Bartha Ildikó (szerk.): *Közszolgáltatások megszervezése és politikái. Merre tartanak?* Budapest: Dialóg Campus 2016.
- Jenei György: Max Weber bürokráciaelmélete és a neoweberiánus szintézis, *Pro Publico Bono – Magyar Közigazgatás* 2016/3. 42–55.
- Kelsen, Hans: *Der soziologische und juristische Staatsbegriff* (1928), Aahlen 1981.
- Kis János: *Vannak-e emberi jogaink?* Budapest: Stencil Kulturális Alapítvány 2003.
- Kis János: Demokráciából autokráciába. A rendszertipológia és az átmenet dinamikája, *Politikatudományi Szemle* 2019/1. 45–74.
- Krämer, Sybille: *Medium, Bote, Übertragung. Kleine Metaphysik der Medialität*, Frankfurt am Main: Suhrkamp 2008.
- Ladeur, Karl-Heinz: *Das Recht der Netzwerkgesellschaft*, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013.
- Ladeur, Karl-Heinz: *Postmoderne Rechtstheorie*, Berlin: Duncker und Humblot, 1995.
- Ladeur, Karl-Heinz: *Recht – Wissen – Kultur: die fragmentierte Ordnung*, Berlin: Duncker und Humblot, 2016;
- Ladeur, Karl-Heinz: *Die Textualität des Rechts: zur poststrukturalistischen Kritik des Rechts*, Weilerswist: Velbrück Wissenschaft 2016.
- Moore, Martin: *Democracy Hacked. Political Turmoil and Information Warfare in the Digital Age*, London: Oneworld 2018.
- Petrétei József: *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei*, Pécs: Dialóg-Campus, 2009.
- Rechwitz, Andreas: *Die Gesellschaft der Singularitäten. Zum Strukturwandel der Moderne*, Frankfurt am Main: Suhrkamp 2017.
- Sajó András: *Az önkorlátozó hatalom*, Budapest: Complex – MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, 1995.
- Sajó András és Uitz Renáta: *A szabadság alkotmánya*, Budapest: HVG-ORAC 2019.
- Szilágyi Péter: Jogbölcselet, in Kollega Tarsoly István (szerk.): *Magyarország a XX. században*. V. kötet, Szekszárd: Babits Kiadó 2000. 47–57.
- Takács Péter: *Nehéz jogi esetek*, Budapest: Napvilág 2000.
- Takács Péter: *Államtan 1. Két fejezet az állam általános elmélete köréből. A modern állam és elmélete*. Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kar 2011.
- Takács Péter: *Államtan 2. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből. Az állam általános sajátosságai*, Budapest: Corvinus Egyetem 2011.

- Teubner, Gunther és Andreas Fischer-Lescano: *Just-in-time in sozialwissenschaftlicher und juristischer Sicht*, Baden-Baden: Nomos 2004.
- Teubner, Gunther: *Netzwerk als Vertragsverbund: Virtuelle Unternehmen, Franchising, just-in-time in sozialwissenschaftlicher und juristischer Sicht*, Baden-Baden: Nomos 2004.
- Teubner, Gunther: *Regime-Kollisionen: Zur Fragmentierung des globalen Rechts*, Frankfurt am Main: Suhrkamp 2006.
- Teubner, Gunther: *Verfassungsfragmente*, Frankfurt am Main: Suhrkamp 2012.
- Vesting, Thomas: *Die Medien des Rechts*, Bd. 1: *Sprache*; Bd. 2: *Schrift*; Bd. 3: *Buchdruck*; Bd. 4: *Computernetzwerke*, Weilerswist: Velbrück Wissenschaft 2011-2015, angol nyelven: *Legal Theory and Media of Law*, Cheltenham: Edward Elgar, 2018.
- Vesting, Thomas: *Staatstheorie*, München: C.H. Beck 2018.

Jogok, jogosultságok, emberi jogok. A jogosultságfogalom és az emberi jogok igazolásának lehetséges kapcsolódási pontjairól

SZERLETICS ANTAL

1. BEVEZETÉS

Takács Péter találó megállapítása szerint „[...] valójában minden jog emberi – legalábbis abban az értelemben, hogy emberek alkották vagy ismerték el, emberek alkalmazzák, követik vagy sértik meg.”¹ Az ünnevelt ugyanakkor rámutat, hogy az emberi jogok elnevezése csak látszólag tautologikus jellegű, és akkor járunk el helyesen, ha az „emberi” jelzőt a jogosultságok egy sajátos csoportját kijelölő megnevezésként fogjuk fel.² Dolgozatomban arra teszek kísérletet, hogy ezt az iránymutatást alapul véve feltárjam a jogosultságok és az emberi jogok közötti kapcsolat jellegét, különös tekintettel arra a kérdésre, hogy a jogosultság fogalmi meghatározása milyen kapcsolatban lehet az emberi jogok igazolására tett elméleti, elsősorban morálfilozófiai indíttatású próbálkozásokkal. A vállalkozást legalább két, részben összefüggő tényező nehezíti: egyrészt az, hogy sem a jogosultságok, sem az emberi jogok meghatározásával kapcsolatban nincs egységes tudományos álláspont, másrészt pedig az, hogy mindkét kategória sokféle, egymástól gyakran jelentősen eltérő jelenséget foglal magába. A két fogalom pontos ismeretének hiányában félok, hogy a fogalmak közötti viszonyt leíró állításaink óhatatlanul tévesek vagy leegyszerűsítőek lesznek. Ennek ellenére tanulmányom célkitűzése az, hogy egyfajta „tapogatózó”, a korábbi tudományos eredményeket figyelembe vevő fogalmi vizsgálódás révén, elsősorban a hofveldi joghelyzetten és a jogosultságok funkciójára vonatkozó akarat- és érdekelméletek segítségével vázoljam a jogosultságok legfontosabb jellegzetességeit, majd ezt követően demonstráljam, hogy az emberi jogok – a jogosultságok egyik kategóriájaként – leírhatók a hofveldi jogi pozíciók és az akarat- és érdekelméletek által meghatározott funkciók segítségével. Ezt követően annak

¹ Takács Péter: Emberi jogok, in Szabó Miklós (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*, Miskolc: Bíbor 1998. 213.

² Uo.

a látszólag plauzibilis feltételezésnek a részletesebb vizsgálatával foglalkozom, hogy az emberi jogokat igazoló naturalista elméletek egyes változatai az érdekelméletekkel, más változatai az akaratelméletekkel állíthatók párhuzamba.

2. A JOGOSULTSÁG FOGALMA

2.1. A hohfeldi joghelyzetek

A jogosultságok fogalmi elemzésekor az analitikus jogelmélet képviselőjének, Wesley Hohfeldnek mai napig meghatározó felosztásából érdemes kiindulni.³ Hohfeld az élő jogi nyelvet vizsgálva a jogosultság (*right*) kifejezés négy különféle használatát különböztette meg: a szűkebb értelemben vett jogosultság (*right*, ami a későbbi szakirodalomban legtöbbször – Hohfeld javaslatával összhangban – az igényjog, vagyis a *claim-right* elnevezést viseli), a szabadság (*privilege* vagy *liberty*), a felhatalmazottság vagy hatalom (*power*) és a mentesség (*immunity*) kategóriáit.⁴ Ezek a jogi fogalmak (ún. jogi pozíciók vagy joghelyzetek) korrelatív viszonyban állnak négy másik alapvető jogi fogalommal, sorrendben a kötelezettség (*duty*), a joghiány (*no-right*), a beavatkozásnak kitettség (*liability*) és a beavatkozásképtelenség (*disability*) fogalmaival. A korrelatív viszonyban álló joghelyzetek eltérő jogalanyokra vonatkoznak: korrelatív viszony esetén *a* személy joghelyzete *b* személy joghelyzetét „implikálja”.⁵ Példának okáért, *a* személy igényjogával szemben mindig *b* személy(ek) kötelezettsége áll, vagyis az igényjog egy olyan jogi pozíciót jelent, ami mindig egy vagy több másik személyt terhelő kötelezettség kiszabásával jön létre.⁶ A korrelatív kapcsolatok Hohfeld szerint a jogosultság kifejezés négy jelentésváltozatának elhatárolásában is segítségünkre vannak, például a jogosultság igényjog értelemben történő használatát úgy tudjuk megkülönböztetni a szabadság értelmében való használatától, hogy az igényjog „feltételez” egy korrelatív kötelezettséget, míg a szabadság korrelatívuma a joghiány, vagyis azzal „szemben” nem áll egy másik személy kötelezettsége.⁷ A korrelativitás mellett Hohfeld ellentétes viszonyokat (*jural opposites*) is kimutat a nyolc joghely-

³ Wesley Newcomb Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak a bírói érvelésben, ford. Szabó Miklós, in Szabó Miklós, Varga Csaba (szerk.): *Jog és nyelv*, Budapest: Osiris 2000.

⁴ A terminológiával kapcsolatban lásd Szabó Miklós fordítói megjegyzését Hohfeld tanulmányához. Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak. 59. Vö. Szabó Miklós: A „jogosultság” logikai státusáról, in Ficsor Krisztina, Györfi Tamás és Szabó Miklós (szerk.): *Jogosultságok – Elmélet és gyakorlat. A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2008. december 5-én és 6-án rendezett konferencia anyaga*, Miskolc: Bibor 2009. 39. Jelen esetben a hatalmat és a felhatalmazottságot szinonimaként használom.

⁵ Szabó Miklós: A „jogosultság” logikai státusáról. 42.

⁶ Matthew H. Kramer: Rights Without Trimmings, in Matthew H. Kramer, N. E. Simmonds és Hillel Steiner: *A Debate Over Rights. Philosophical Enquiries*, Oxford: Oxford University Press 1998. 9.

⁷ Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak. 74.

zet között. Az igényjog ellentétes fogalma a joghiány, a szabadságé a kötelezettség, a hatalomé a beavatkozásképtelenség, a mentességé pedig a beavatkozásnak kitettség.⁸ Ezek az ellentétes joghelyzetek mindig azonos jогalanyra vonatkoznak és egymás logikai negációinak tekinthetők: ha például *a* személynek egy kölcsön-szerződés következtében igényjoga van arra, hogy *b* személy neki 10 dollárt fizessen, akkor *a* személynek nincs joghiánya ebben a tekintetben, *b* személynek pedig, akinek kötelezettsége van a 10 dollár megfizetésére, nincs szabadságában nem megfizetni az adósságát.⁹ Ez az ellentétes viszony kontradiktórius jellegű, vagyis az ellentétes joghelyzetek nem állhatnak fenn egyszerre, nem lehetnek egyszerre sem igazak, sem hamisak.¹⁰ Hohfeld nyomán a korrelatív és az ellentétes viszonyok mellett egy harmadik viszonytípus, a jogi ellentmondás (*jural contradictories*) is kimutatásra került a későbbiekben.¹¹ Ebben az esetben *a* személy joghelyzete az ezzel a joghelyzettel ellentmondásban álló joghelyzet hiányát „implikálja” *b* személy vonatkozásában.¹² Ilyen ellentétes kapcsolat fedezhető fel *a* személy igényjoga és *b* szabadsága, *a* kötelezettsége és *b* joghiánya, *a* hatalma és *b* mentessége, illetve *a* beavatkozásnak kitettsége és *b* beavatkozásképtelensége között. Előző példánkkal élve, ha *a*-nak igényjoga van arra, hogy *b* 10 dollárt fizessen neki, akkor *b*-nek nincs szabadsága nem megfizetni a kért összeget.

Az előző bekezdésben vizsgált nyolc jogi fogalom két csoportba rendezhető és két ún. logikai négyzetben ábrázolható a közöttük meglévő korrelatív és ellentétes viszonyok szerint. Az igényjog, kötelezettség, szabadság és joghiány pozíciói ún. elsőrendű, míg a hatalom, mentesség, beavatkozásnak kitettség és beavatkozásképtelenség ún. másodrendű viszonyokat alkotnak. A két csoport között Kramer szerint az a fő különbség, hogy az elsőrendű viszonyok (némelyike) közvetlenül emberi magatartásokra vonatkozik, a másodrendű viszonyok viszont csak közvetetten vonatkoznak emberi magatartásokra.¹³ A másodrendű jogi pozíciók olyan jogcímre irányuló jogcímek („meta-jogcímek”), amelyek az elsőrendű vagy másodrendű jogi helyzetek megváltoztatására adnak lehetőséget. A hatalom nem más, mint az arra való jogi képesség, hogy valaki, saját maga vagy más személy vonatkozásában változást idézzen elő a jogok és kötelezettségek rendszerében,¹⁴ egészen pontosan igényjogot, kötelezettséget, szabadságot, vagy másodrendű jogi pozíciókat, vagyis hatalmat, mentességet, beavatkozásnak kitettséget vagy beavatkozásképtelenséget

⁸ Uo. 71.

⁹ Suri Ratnapala: *Jurisprudence*, Cambridge: Cambridge University Press 2009. 302.

¹⁰ Takács Péter: *John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete*, Budapest: ELTE ÁJK (Sisyphus. Állam- és jogbölcseleti előadások) (Bibliotheca Iuridica. Publ. Cathedrarum 41) 2010. 75.

¹¹ A jogi ellentmondások megkülönböztetése Glanville Williams nevéhez kapcsolódik. A *jural contradictories* elnevezés annyiban félrevezető, hogy itt valójában nem kontradiktórius ellentétről van szó a két joghelyzet között. Vö. Ratnapala: *Jurisprudence*. 302.

¹² Szabó: A „jogosultság” logikai státusáról. 43.

¹³ Kramer: *Rights Without Trimmings*. 20. Vö. Szabó: A „jogosultság” logikai státusáról. 43.

¹⁴ Takács: *John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete*. 58.

hozzon létre vagy szüntessen meg.¹⁵ Egy dolog tulajdonosának például „jogában”, azaz hatalmában áll végrendelkezni saját tulajdona felett, és ezzel igényjogokat, például tulajdonjogot keletkeztethet a leendő örökösök vonatkozásában; egy bírónak adott esetben hatalmában áll letöltendő börtönbüntetésre ítélnie egy bűncselekmény vádlottját, ezzel korlátozva az elítélt mozgáshoz való szabadságát.¹⁶ A másodrendű jogi pozíciók viszonyai Hohfeld megfigyelése szerint párhuzamba állíthatók az elsőrendű jogi pozíciók között meglévő kapcsolatokkal: a hatalom például ugyanúgy viszonyul a mentességhez, mint az igényjog a szabadsághoz.¹⁷ Ráadásul úgy tűnik – bár ezt explicit módon Hohfeld nem fejtette ki –, hogy a másodrendű jogi pozíciók „redukálhatók” az elsőrendű pozíciókra, mert a másodrendű jogi pozíciók az elsőrendű pozíciók speciális eseteiként értelmezhetők. A hatalom például nem más, mint mások „jogi viszonyának alakítására irányuló lehetőség” (szabadság),¹⁸ míg a mentesség az arra vonatkozó igény, hogy mások ne támasszanak kötelezettséget a mentességet élvező személlyel szemben, vagy ne ruházzák fel szabadsággal a mentességet élvező személyt.¹⁹

Az előbbieken vázlatosan összefoglalt hohfeldi elmélet az elmúlt több mint száz év alatt hatalmas mennyiségű másodlagos szakirodalmat generált. Hohfeld „kommentátorainak” munkásságából két olyan kérdést emelnék ki, amelyek vizsgálata nélkülözhetetlennek tűnik a hohfeldi rendszer teljes megértéséhez. Az egyik a korrelativitás kérdése, vagyis a korrelatív viszony pontos jelentése a különféle joghelyzetek, különösen az igényjog és a kötelezettség között. Hohfeld szerint igényjog és kötelezettség kölcsönösen feltételezi egymást (*mutual entailment*):²⁰ igényjogról nem lehet beszélni korrelatív kötelezettség nélkül, ahogy kötelezettségről sem lehet beszélni igényjog hiányában. Azok, akik megkísérik kétségbe vonni ezt a szoros korrelatív viszonyt, rendszerint olyan ellenpéldákat vonultatnak fel, amelyek esetében látszólag egy kötelezettséggel szemben nem találunk igényjogot, vagy fordítva. Idetartoznak például az egyén saját magával szembeni kötelezettségei, a közösséggel szembeni „közkötelezettségek” (*public duties*), illetve az olyan egyéb kötelezettségek, amelyeknek látszólag egyáltalán nincs közvetlen jogosítottja, mint az állatkínzástól vagy a környezetszennyezéstől való tartózkodás kötelezettsége.²¹ Az ellenpéldák érvényessége kétségbevonható annak demonstrálásával, hogy valójában ezekben az esetekben is lehet igényjogokat és

¹⁵ Rowan Cruft: Rights: Beyond Interest Theory and Will Theory?, *Law and Philosophy*, 23 (2004) 4. 350.

¹⁶ Takács: *John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete*. 58. Ratnapala: *Jurisprudence*. 306–307.

¹⁷ Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak. 93.

¹⁸ Uo.

¹⁹ Ratnapala: *Jurisprudence*. 310–311.

²⁰ Kramer: *Rights Without Trimmings*. 24.

²¹ Heidi M. Hurd, Michael S. Moore: The Hohfeldian Analysis of Rights, *The American Journal of Jurisprudence* 63 (2018) 2. 318–319. Ratnapala: *Jurisprudence*. 311–312.

igényjogosítottakat találni.²² Ráadásul, ahogy arra Kramer rámutat, Hohfeld definíciója stipulatív jellegű: az igényjog és kötelezettség korrelativitásának axiómáját nem empirikus korrelációk megfigyelésének absztrahálásával állította fel, hanem a korrelativitás által határozza meg az igényjog és a kötelezettség fogalmait. Hohfeld rendszerében egy igényjoghoz mindig kötelezettség tartozik – ennek a stipulatív definíciónak az érvényességére nincs hatással különböző empirikus ellenpéldák felsorakoztatása.²³ Hartnál is megjelenik az igényjog nélküli erkölcsi kötelezettség gondolata. Az erkölcsi kódexek kötelezettségeket írnak elő, de Hart szerint igényjogokat nem feltétlenül keletkeztetnek. A Tízparancsolat például vallási és morális kötelezettségek egész sorát fogalmazza meg, de ezekkel a kötelezettségekkel szemben nem szokás más személy korrelatív jogosultságairól beszélni.²⁴ A kötelezettség logikailag és történetileg is megelőzi a jogosultság fogalmát, amit Hart szerint jól példáz az a tény, hogy a görög szerzőknél, így Platónnál vagy Arisztotelésznél nem találkozunk a mai értelemben vett jogosultságfogalom használatával.²⁵

A másik, szakirodalmi példák alapján viszonylag gyorsan szembeötlő kérdés a szabadság fogalmának jogi jellegéhez kapcsolódik. A szabadság, ahogy korábban már láttuk, mások részéről joghiányt feltételez, ami kétféleképpen valósulhat meg.²⁶ (1) Az első esetben a szabadság a szabályozás hiányából ered, amennyiben minden olyan magatartást megengedettnek tekintünk, ami nincs a jog vagy az erkölcs által szabályozva. Ide tartozik például az a szituáció, amikor két ember az utcán sétálva meglát egy gazdátlan bankjegyet a földön: mindkettőjüknek „jogában” (szabadságában) áll felvenni a bankót a földről, ami azonban nem igényjogot jelent, mivel másoknak, így a másik félnek sincs kötelezettsége arra nézve, hogy tartózkodjon a bankjegy felvételétől.²⁷ Hasonló példa lehet a gazdasági verseny szabadsága: egy piaci szereplőnek szabadságában áll – a vonatkozó versenyjogi és egyéb szabályok betartása mellett – mindent megtenni saját nyereségének növelése és versenytársainak piacról való kiszorítása érdekében.²⁸ A gondolat, hogy

²² Kézenfekvő, hogy a közösséggel szembeni kötelezettségek esetén az egyénnel szembeni többi ember, vagyis maga a közösség lesz a jogosultság alanya. Ratnapala: *Jurisprudence*. 312. Hurd, Moore: *The Hohfeldian Analysis of Rights*. 319.

²³ Az érvényes ellenpéldák az elmélet magyarázóerejét természetesen csökkentik. Kramer: *Rights Without Trimmings*. 24, 35.

²⁴ Herbert Lionel Adolphus Hart: *Are There Any Natural Rights?*, *The Philosophical Review* 64 (1955) 2. 182.

²⁵ Uo. 176.

²⁶ Blutman három elméleti alaphelyzetet (az ún. eredendő, kivett és negatív szabadság axiómáit) különböztet meg a szabad cselekvés és a jog kapcsolatát illetően. Az általam elsőként tárgyalt csoportba tartozó szabadságok esetén az eredendő szabadság axiómája érvényesül, míg a második csoportba tartozó szabadságok jogszabály által egy általános kötelezettség alól „kivett” privilégiumokat jelentik. Blutman László: *Az analitikus jogdogmatika keservei: jogosultság, szabadság, hatalmasság, jogelméleti Szemle* (2012) 4. 31–32.

²⁷ Hart: *Are There Any Natural Rights?* 179. Ratnapala: *Jurisprudence*. 314–315.

²⁸ Kramer: *Rights Without Trimmings*. 15.

az igényjog és a szabadság két teljesen különálló fogalmat takar, már Hobbesnál megjelenik. A természeti állapot egy olyan szabályozatlan, „prepolitikai” állapot, amelyben morális és jogi kötelezettségek hiányában igényjogokról nem lehet beszélni, de az egyénnek „jogában” (szabadságában) áll megtenni mindent saját túlélése érdekében, amit mások hasonló szabadsága korlátoz.²⁹ A szabadság ebben az értelemben nem tekinthető jogi vagy erkölcsi jelenségnek, annak ellenére sem, hogy a korlátoktól mentes szabadság a gyakorlatban valószínűleg nem létezhet az azt „körülbástyázó” igényjogok nélkül,³⁰ a minden kötelezettség nélküli versengés hosszú távon a versengésnek alapot adó szabadság megszűnéséhez vezet, csakúgy, ahogy a természeti állapot szabadsága egy olyan anarchikus állapotot eredményez, amelyben lehetetlen az egyéni szabadság „tényleges” kibontakoztatása. Ez persze nem változtat azon, hogy Hohfeld szerint szabadság és igényjog között nincs logikai kapcsolat: az, hogy egy szabadságot „körülbástyázunk” igényjogokkal, nem logikai szükségszerűség, hanem sokkal inkább jogpolitikai döntés kérdése.³¹ (2) A szabadságra hozott példák másik részében a szabadság fogalmának „kiváltság” vagy „privilegium” jellege kerül előtérbe. Ezekben az esetekben nem a szabályozás hiányával, hanem egy általános kötelezettséget előíró szabályozás alól történő kivételképzéssel találkozunk.³² Idetartozik például a rendőr joga, hogy kijárási tilalom alatt is az utcán tartózkodjon, vagy a jogosítvánnyal rendelkező személy joga, hogy gépkocsit vezessen (vagyis mentesüljön a gépjárművek engedély nélküli üzemeltetésének tilalmára vonatkozó általános előírás alól).³³ Megfigyelhető, hogy ezek a példák jogi jellegűek, mert a szóban forgó általános kötelezettségeket, illetve az azok alóli kivételeket jogszabályok keletkeztetik.³⁴

Az emberi jogok jelentős része, különösen a szabadságjogok felfoghatók olyan, az előző bekezdés első csoportjába tartozó szabadságokként, amelyek alapja az emberek természettől adott szabadsága.³⁵ X személy szólásszabadsághoz való joga részben valóban azt jelenti, hogy X szabadon kifejtheti a véleményét, vagyis másoknak nincs igényjoga azt követelni, hogy X tartózkodjon szólásszabadsága gyakorlásától, illetve X-nek nincs arra nézve kötelezettsége, hogy ne fejtse ki a véleményét. Ugyanakkor az emberi jogok a legtöbbször ennél „többet” jelentenek, vagyis a szabadságon kívül más hohfeldi joghelyzeteket is megvalósítanak. Az emberi jogok komplex jogosultságok, amelyek gyakran szabadságként, igényjogként, hatalomként vagy mentességként egyaránt értelmezhetők. X szólásszabadsághoz való

²⁹ Hart: Are There Any Natural Rights? 179. Kramer: Rights Without Trimmings. 15.

³⁰ Ratnapala: Jurisprudence. 315.

³¹ Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak. 77.

³² Leif Wenar: The Nature of Rights, *Philosophy & Public Affairs* 33 (2005) 3. 226.

³³ Takács: John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete. 57. Wenar: The Nature of Rights. 226.

³⁴ A jogi privilegium mellett minden bizonnyal beszélhetünk erkölcsi privilegiumról is, ami egy általános erkölcsi kötelezettség alóli mentesülést jelent.

³⁵ Blutman: Az analitikus jogdogmatika keservei. 33.

joga – különösen a modern korban, az emberi jogok tételes joggá válását követően – igényjogot is jelent, amivel szemben valóban fennáll mások (az állam és harmadik felek) erkölcsi és/vagy tételes jogi kötelezettsége, hogy ne avatkozzanak be X szólásszabadságának gyakorlásába.³⁶ A szólásszabadsághoz való jog mint alkotmányos alapjog mentességként is értelmezhető, ami védelmet nyújt az embereknek azzal szemben, hogy a jogalkotó törvényi kötelezettségeket rójon ki rájuk a szólásszabadság gyakorlásával kapcsolatban.³⁷ A tulajdonhoz való jog egy hasonlóan komplex jogosultságot takar: egy dolog tulajdonosának (1) szabadságában áll azt tenni a saját tulajdonával, amit szeretne, (2) igénye van arra nézve, hogy mások ne avatkozzanak be tulajdonjogának gyakorlásába, (3) mentességet élvez másokkal szemben, hogy azok új jogviszonnal terheljék tulajdonját, (4) hatalmában áll például elidegeníteni tulajdonát vagy végrendelkezni tulajdonával kapcsolatban.³⁸

Hohfeld joghelyezettanának elméleti jelentősége a jogosultság fogalmi meghatározására tett későbbi kísérletek során is megmutatkozik. Szinte az összes szerző a hohfeldi felosztást veszi alapul, a különbségek leginkább abban mutatkoznak meg, hogy mely jogi pozíciókat tekintik a jogosultságfogalom lehetséges definíciós elemének.³⁹ Hohfeld szerint a jogi megértést legtöbbször a pontatlan nyelvhasználat akadályozza: „a kaméleon módjára színt váltó szavak gátolják a tiszta gondolkodást és pontos kifejezést”,⁴⁰ amire tökéletes példa a „jog” kifejezés árnyalatlan használata, vagyis annak egyszerre szabadság, igényjog, hatalom és mentesség értelemben való alkalmazása.⁴¹ Éppen ezért Hohfeld azt javasolja, hogy a jog szót csak egyetlen jogi pozícióra, a „szűk értelemben vett jogra”, az igényjogra használjuk. Ezzel szemben egy sokkal megengedőbb elméleti lehetőség szerint bármely jogi pozíció, vagy jogi pozíciók kombinációja jogosultságnak számít.⁴² Ezzel a megközelítéssel az a baj, hogy valószínűleg túl tágan vonja meg a jogosultságnak tekinthető jelenségek körét, és olyan joghelyzeteket is a jogosultságok körébe von, amelyeket hagyományosan „nem szokás” jogosultságnak tekinteni. Egyértelműnek látszik például, hogy a mentesség nem minden formája tekinthető jogosultságnak. A mentesség korrelatív párja a beavatkozásképtelenség, vagyis ha például X helyi önkormányzatnak nincs joga Y helyi lakos számára öregségi nyugdíjat megállapítani, akkor Y mentességet élvez X helyi önkormányzat beavatkozásával szemben, de azt már nem mondanánk, hogy Y-nak joga van arra, hogy a helyi önkormányzat ne állapítson meg nyugdíjat a számára.⁴³ A legtöbb szerző, azért, hogy az általa megfelelőnek vélt

³⁶ Cruft: Rights: Beyond Interest Theory and Will Theory? 357.

³⁷ Wenar: The Nature of Rights. 232.

³⁸ Leopold Willem Rosdorff: *The Framework of Legal Evolution*, Boston: Springer US 1974. 82–83.

³⁹ David Frydrych: The Theories of Rights Debate, *Jurisprudence* 9 (2018) 3. 8.

⁴⁰ Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak. 70.

⁴¹ Uo. 71.

⁴² Wenar: The Nature of Rights. 244. Vö. Frydrych: The Theories of Rights Debate. 8.

⁴³ Herbert Lionel Adolphus Hart: *Legal Rights*, in Uő.: *Essays on Bentham. Studies in Jurisprudence and Political Theory*, Oxford: Clarendon Press 1982. 191. Wenar: The Nature of Rights. 245.

méretűre szabja a jogosultságdefiníció hatókörét, valamilyen pótlólagos követelményt vagy követelményeket épít a jogosultságfogalom meghatározásába. Az egyik leggyakrabban használt ilyen feltétel a jogosultságok céljához vagy funkciójához kapcsolódik, és azt mondja, hogy egy hohfeldi pozíció csak akkor számít jogosultságnak, ha az valamilyen specifikus célt szolgál vagy funkciót tölt be.⁴⁴ Azzal kapcsolatban, hogy pontosan mi lehet ez a funkció, nincs szakmai egyetértés: a két „legerősebb” jelölt az egymást kölcsönösen kizárónak tekintett akarat- és érdekelmélet vitájából látszik kibontakozni.⁴⁵

2.2. Az akarat- és az érdekelméletek szerepe a jogosultságfogalom meghatározásában

Első ránézésre úgy tűnhet, hogy az akarat- és érdekelméletek közötti vita nem a jogosultságok funkciójával, hanem sokkal inkább a jogalanyiség kérdésével kapcsolódik össze. Kétségtelen, hogy a két elmélet közötti talán legszembetűnőbb különbség az, hogy eltérően jelölik ki a lehetséges jogalanyok körét. A jogalanyiség kérdése azonban csak a jogosultságfogalom egyik aspektusát jelenti,⁴⁶ az akarat- és érdekelméletek valójában a jogosultságok természetének, elsősorban azok funkciójának feltárásával foglalkoznak.⁴⁷

Az akaratelméletek képviselői szerint a jogosultságok lényege a jogosult személy szabadságának és önrendelkezésének védelme,⁴⁸ azáltal, hogy rendelkezési lehetőséget biztosítanak a jogosult számára mások kötelezettsége felett.⁴⁹ A jogosultság esszenciális eleme a jogosultság felett való rendelkezés lehetősége: valaki akkor rendelkezik egy jogosultsággal, ha képes és hatalmában áll követelni az adott joga-

⁴⁴ Vö. Frydrych: *The Theories of Rights Debate*. 2–7. Cruft: *Rights: Beyond Interest Theory and Will Theory?* 355. Wenar: *The Nature of Rights*. 237.

⁴⁵ Leif Wenar alternatív javaslata a jogosultságok jóval több funkcióját veszi figyelembe az érdekel- és akaratelméletekhez képest a jogosultság fogalmának meghatározásakor. Kritikusai szerint Wenar elmélete nem haladja meg az érdekel- és akaratelméletek közötti vitát, mert Wenar elmélete is felfogható az érdekelméletek egy fajtájaként. Vö. Wenar: *The Nature of Rights*. 246–251. Matthew H. Kramer, Hillel Steiner: *Theories of Rights: Is There a Third Way?*, *Oxford Journal of Legal Studies* 27 (2007) 2. 288–299. Egy másik alternatív megközelítés lehetőségével kapcsolatban, lásd Cruft: *Rights: Beyond Interest Theory and Will Theory?* 355–361.

⁴⁶ Frydrych: *The Theories of Rights Debate*. 3.

⁴⁷ Hasonló állásponton van Györfi Tamás: „[...] a jogalanyiség kérdésében elfoglalt álláspontunk maga is függ egy még alapvetőbb kérdésre adott választól, nevezetesen, hogy mi a jogosultságok természete és mi adja azok értékét.” Györfi Tamás: *A jogosultságok önállósága és a jogalanyiség kérdése*, in Ficsor Krisztina, Györfi Tamás és Szabó Miklós (szerk.): *Jogosultságok – Elmélet és gyakorlat*. 51.

⁴⁸ Kramer: *Rights Without Trimmings*. 62. Cruft: *Rights: Beyond Interest Theory and Will Theory?* 367.

⁴⁹ Wenar: *The Nature of Rights*. 238.

sultság kikényszerítését vagy lemondani annak kikényszerítéséről.⁵⁰ Ez a rendelkezési lehetőség, ahogy Hart fogalmaz, a jogosultat egy „kisméretű szuveréné” teszi a kötelezettel szemben.⁵¹ Ebből a sajátosságból következik, hogy az akaratelmélet számára egy jogosultság mindig több hofeldi pozícióból tevődik össze, tipikusan egy igényjog és egy vagy több kikényszerítésre vonatkozó hatalom komplexuma.⁵² A jogosultság felett való rendelkezés követelményéből fakad az akaratelméletek két gyakran említett hiányossága is, nevezetesen, hogy az akaratelméletek „túl szűken” állapítják meg a jogalanyok, illetve a jogosultságoknak tekintett jelenségek körét. Általánosan elfogadottnak tekinthető az a nézet, hogy vannak olyan jogosultságok – például a kínzás vagy a rabszolgaság tilalmához kapcsolódó korrelatív jogosultságok –, melyekről a jogosult nem mondhat le, azonban az akaratelméletek a jog felett való rendelkezés hiánya miatt ezeket nem tekintik jogosultságoknak. Az akaratelméletek túl szűkre szabják a jogalanyok körét is; a belátási képességgel nem rendelkező személyek (pl. gyermekek vagy kómás állapotban lévő betegek) nem lehetnek jogalanyok, mert nem képesek jogosultságok felett rendelkezni.

Az érdekelméletek szerint a jogosultságok feladata a jogosult személy érdekeinek védelme. Ez a megközelítés kiküszöböli az akaratelméletek előbb említett hiányosságait. Tekintettel arra, hogy a belátási képességgel nem rendelkező személyeknek is lehetnek érdekeik, az érdekelméletek számára nem jelent „problémát” ezen személyi kör jogalanyiságának elismerése.⁵³ Hasonlóan problémamentes az olyan jogosultságok jogosultságokként való elismerése, amelyekről a jogosult nem mondhat le. Ugyanakkor az irányzat képviselőinek véleménye megoszlik abban a kérdésben, hogy pontosan mi tekinthető a jogosult személy érdekének. Amíg Raz a jogalany érdekét annak jólétével azonosítja, addig Kramer elutasítja a védendő érdek pontos meghatározását. Úgy gondolja, hogy annak tisztázása, hogy egy adott jogrendszerben milyen érdekek részesülnek a jogosultságok védelmében, nem egy általa kidolgozni kívánt leíró–analitikus jogosultságelmélet feladata, hanem sokkal inkább normatív politikai döntés kérdése.⁵⁴ Kramer mindössze annyit mond, hogy a jogosultságoknak olyan érdekeket kell védeniük, amelyek „normálisan, szokás szerint vagy jellemzően” kedvezők és előnyösek azon jogalanyok csoportja számára, amelybe a jogosult egyén tartozik.⁵⁵ Ez a megfogalmazás azért is szerencsés, mert megoldást kínál arra az ellenvetésre, miszerint vannak olyan jogosultságok, amelyek

⁵⁰ Kramer: *Rights Without Trimmings*. 62. Frydrych: *The Theories of Rights Debate*. 4.

⁵¹ Hart: *Legal Rights*. 183.

⁵² A legtöbb akaratelmélet egy igényjogot mindenképp szükségesnek tart egy jogosultság fennállásához. A megengedőbb akaratelméleti irányzatok szerint más jogi pozíciók is lehetnek jogosultságok, feltéve, hogy azokhoz a kikényszerítés lehetősége társul. Frydrych: *The Theories of Rights Debate*. 9. Wenar: *The Nature of Rights*. 239. Györfi: *A jogosultságok önállósága* 54. Kramer: *Rights Without Trimmings*. 64.

⁵³ Wenar: *The Nature of Rights*. 241. Kramer: *Rights Without Trimmings*. 78.

⁵⁴ Frydrych: *The Theories of Rights Debate*. 5. Kramer: *Rights Without Trimmings*. 79.

⁵⁵ Frydrych: *The Theories of Rights Debate*. 5.

egyáltalán nem szolgálják a jogosult személy érdekeit.⁵⁶ A bíró joga, hogy elítélje az elé kerülő vádlottat, vagy a parkolóőr joga, hogy parkolási bírságot szabjon ki, látszólag nem a bíró vagy parkolóőr érdekeit védi, és nem járul hozzá a bíró vagy a parkolóőr jólétéhez. Kramer szerint ez a megközelítése téves. A bíró joga, hogy elítélje a vádlottat, tipikusan előnyösnek tekinthető a bírák csoportja számára, mert enélkül a jogosultság nélkül nem, vagy csak jóval kevésbé hatékonyan tudnák ellátni a hivatásukkal összefüggő kötelezettségeiket.⁵⁷ Egy másik „klasszikus” ellenvetés az érdekelméletekkel szemben azokra a helyzetekre hivatkozik, amikor a jogosult személye és a jogosultsággal korrelatív kötelezettség kedvezményezettje nem azonos.⁵⁸ Tegyük fel, hogy X megígérte Y-nak, hogy ellenszolgáltatásért cserébe gondját viseli Y idős édesanyjának Y távolléte alatt. Kétségtelen, hogy az ígéretből származó kötelezettség teljesítése elsősorban Y édesanyjának az érdeke, ami azonban nem jelenti azt, hogy a kötelezettség teljesítése – az érdekelméletek alapfeltételezésével összhangban – ne állna a jogosult, vagyis Y érdekében is.⁵⁹ Egyértelmű, hogy Y-nak is érdeke fűződik ahhoz, hogy távollétében idős édesanyja megfelelő ellátást kapjon.

Az akarat- és érdekelméletek vitájában valószínűleg nem lehet végleges érvénnyel igazságot tenni. A két irányzat közül *valamelyik* elfogadása azonban szükségesnek tűnik egy megfelelő jogosultságfogalom kialakításához, mert – ahogy korábban láttuk – egy hohfeldi joghelyzet megvalósulása még nem feltétlenül jelenti egy jogosultság fennállását is.⁶⁰ A következő pontban rátérünk az emberi jogok vizsgálatára, különös tekintettel arra a kérdésre, hogy az emberi jogok hogyan illeszthetők be a jogosultságok eddigiekben vázolt fogalmi keretei közé.

3. JOGOSULTSÁGOK ÉS EMBERI JOGOK

3.1. Az ember jogok jogosultság jellegéről

A következőkben abból a feltételezésből indulok ki, hogy a hagyományosan emberi jogoknak tekintett jogosultságok megfelelnek a jogosultságok eddig tárgyalt feltételeinek, vagyis az emberi jogok, más jogosultságokhoz hasonlóan, felfoghatók olyan egyszerű vagy összetett (több elemi pozícióból álló) hohfeldi pozíciókként, amelyek funkciója a jogosult személy érdekének vagy akaratának védelmében áll. A feltételezés belátását nehezíti, hogy az emberi jogok kategóriája korántsem egységes és ellentmondásoktól mentes; céloom jelen esetben annak illusztrálására korlátozódik,

⁵⁶ Wenar: *The Nature of Rights*. 241–242.

⁵⁷ Kramer, Steiner: *Theories of Rights: Is There a Third Way?* 290.

⁵⁸ Hart: *Are There Any Natural Rights?* 180.

⁵⁹ Kramer: *Rights Without Trimmings*. 79–80.

⁶⁰ Az akarat- és érdekelméletek mellett egy alternatív harmadik út lehetőségét felvillantó elméletek kritikájához ld. Kramer, Steiner: *Theories of Rights: Is There a Third Way?* 294.

hogy az emberi jogok miként illeszthetők be a jogi pozíciók hohfeldi rendszerébe, és hogy azok igazolása miként állítható párhuzamba a jogosultságokra vonatkoztatott akarat- és érdekelméletekkel. Természetesen vannak, akik kétségbe vonják, hogy az emberi jogok értelmezhetők volnának a hohfeldi joghelyzetben, illetve az érdekel- és akaratelméletek kontextusában. Elképzelhető például, hogy az emberi jogok nem is hohfeldi értelemben vett jogosultságok, hanem „csak” különféle társadalmi érdekek, értékek és célok kifejeződései. Az emberi jogok utóbbi időben tapasztalható elburjánzása (*proliferation*) lényegében annak tudható be, hogy az emberek hajlamosak bármilyen fontos és egyetemesnek látszó érdeket emberi jognak minősíteni.⁶¹ Joseph Raz is eltérőnek tartja az emberi jogokat a „hagyományos” jogosultságoktól. Raz nem tagadja, hogy az emberi jogok erkölcsi jogosultságok,⁶² de úgy véli, hogy az emberi jogok funkciója – eltérően más erkölcsi jogosultságokétól – nem az egyéni érdekek védelmével, hanem sokkal inkább a nemzetközi politikai életben betöltött gyakorlati szerepükkel, az állami szuverenitás korlátainak kijelölésével kapcsolódik össze.⁶³

Habár az emberi jogokat a jogosultságok kategóriáján belül elkülönítő sajátosságok tekintetében nincs teljes egyetértés, emberi jogok alatt általában olyan *erkölcsi jogosultságokat* szokás érteni, amellyel *minden ember, pusztán ember mivoltánál fogva, helytől és kortól függetlenül rendelkezik*.⁶⁴ Az emberi jogokra rendszerint nem jogszabályok által létrehozott, tételes jogi jogosultságokként tekintünk, hanem olyan prepolitikai jellegű erkölcsi jogosultságokként, amelyek jogszabályok nélkül, a jogszabályokat „megelőzve” is léteznek. Annak ellenére, hogy Hohfeld elsősorban jogi viszonyok (*jural relations*) elemzésével foglalkozott,⁶⁵ elmélete alkalmasnak látszik a jogi viszonyokhoz hasonló erkölcsi viszonyok ábrázolására is,⁶⁶ ami azt jelenti, hogy az emberi jogok – tételes jogi szabályozás hiányában is – elvileg problémamentesen beilleszthetők a korábban tárgyalt hohfeldi sémába. Láttuk, hogy például a szólásszabadsághoz való jog egy olyan komplex, „molekuláris” jogosultságnak tekinthető, ami több hohfeldi pozíciót is megvalósít, ideértve a szabadság,

⁶¹ John Tasioulas: Taking Rights out of Human Rights, *Ethics* 120 (2010) 4. 651.

⁶² Joseph Raz: Emberi jogok megalapozás nélkül, *Fundamentum* 13 (2009) 1. 27. Vö. Aleardo Zanghellini: Raz on Rights: Human Rights, Fundamental Rights, and Balancing, *Ratio Juris* 30 (2017) 1. 29–31.

⁶³ Raz megközelítésével részletesebben a 3.4. pontban foglalkozom.

⁶⁴ Rowan Cruft, S. Matthew Liao, Massimo Renzo: The Philosophical Foundations of Human Rights: An Overview, in Rowan Cruft, S. Matthew Liao, Massimo Renzo (szerk.): *Philosophical Foundations of Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2015. 4. Több szerző szerint a felsorolt jellegzetességek már a második generációs gazdasági és szociális jogokra sem jellemzők, vagyis ezeket a jogosultságokat nem lehet emberi jogoknak tekinteni. Halmai Gábor, Tóth Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok*, Budapest: Osiris Kiadó 2003. 95–96. Jack Donnelly: *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 3. kiadás, Ithaca: Cornell University Press 2013. 40–41.

⁶⁵ Hohfeld: Alapvető jogi fogalmak. 70.

⁶⁶ Kramer: Rights Without Trimmings. 8.

az igényjog és a mentesség kategóriáit.⁶⁷ Természetesen a példálózó vizsgálat még nem bizonyítja, hogy minden emberi jog kifejezhető lenne hohfeldi pozíciók segítségével. Az ún. harmadik generációs jogok között több olyat is találunk – például a békéhez, a fejlődéshez vagy az egészséges környezethez való „jogokat” –, amelyekre sokkal inkább közösségi célokként vagy törekvésekként szokás tekinteni, mint hagyományos értelemben vett jogosultságokként.⁶⁸ Egy közösségi cél vagy törekvés még nem feltétlenül keletkeztet erkölcsi kötelezettséget, vagyis az említett „jogok” nem foghatók fel igényjogokként, ahogy valószínűleg hatalmakként és mentességekként sem.⁶⁹

Ha az emberi jogokat az előző bekezdésben foglaltaknak megfelelően egyetemes és prepolitikai jellegű erkölcsi jogosultságokként fogjuk fel, akkor kézenfekvőnek tűnik ezen jogok alapjaként az emberi természet valamely univerzális aspektusát megjelölni. Ez az irány tekinthető az emberi jogok igazolásának „hagyományos”, naturalista vagy morálfilozófiai irányának,⁷⁰ amelyen belül az egyes elméletek a szerint különülnek el, hogy az emberi természet melyik jellegzetességét helyezik előtérbe. Alan Gewirth és James Griffin például az ember autonómiájában és szabad cselekvésre való képességében, míg David Miller a közös emberi szükségletekben véli felfedezni az emberi jogok természetes alapjait. A következőkben azt vizsgálom, hogy ezek az igazoláselméletek miként egyeztethetők össze a jogosultságok akarat- és érdekelméleteivel; különösen annak az intuitív feltételezésnek a helyessége foglalkoztat, miszerint az érdekelméletek a szükségletekre építő igazoláselméletekkel, míg az akaratelméletek az egyén szabadságát hangsúlyozó igazoláselméletekkel állíthatók párba.

3.2. A szükségletekre alapozó igazolás és az érdekelméletek

A szükségletekre alapozó emberi jogi elméletek abból a feltételezésből indulnak ki, hogy minden embernek, természeténél fogva vannak olyan objektív szükségletei, amelyek morálisan igazolják bizonyos univerzális igényjogok létét. A szükségletek tehát nem pusztán az emberi valóságot leíró biológiai vagy pszichológiai tények, hanem morális relevanciával is bírnak; olyan *alapvető érdekeket* keletkeztetnek, amelyek védelme az emberi jogoknak tekintett jogosultságok feladata. A jogosultságok érdekelmélete tehát összhangban van az emberi jogokat alapvető

⁶⁷ Lásd 2.1. pont.

⁶⁸ Jeremy Waldron: Can Communal Goods Be Human Rights? in uő.: *Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991*, Cambridge: Cambridge University Press 1993. 339–340.

⁶⁹ A harmadik generációs jogok közösségi jellege szintén nehezíti azok „hagyományos”, egyéni jogosultságokként való felfogását. Vö. Waldron: Can Communal Goods Be Human Rights? 345.

⁷⁰ Johan Karlsson Schaffer, Reidar Maliks: Expanding the Debate on Moral and Political Approaches to the Philosophy of Human Rights, in Uő. (szerk.): *Moral and Political Conceptions of Human Rights. Implications for Theory and Practice*, Cambridge: Cambridge University Press 2017. 3.

szükségletekre visszavezető elméletekkel, azzal a különbséggel, hogy az érdek-elméletek (pontosabban azok analitikus-leíró változatai) nem foglalkoznak annak a normatív jellegű kérdésnek a megválaszolásával, hogy pontosan milyen érdekeket kell a jogosultságoknak védeniük, illetve előmozdítaniuk.⁷¹ Az emberi jogok igazolására vállalkozó elméletek ezt a kérdést nem kerülhetik meg: a szükségletekre alapozó elméletek szerint, leegyszerűsítve, azok a jogosultságok fognak emberi jogoknak számítani, amelyek nem egyszerűen a jogosult érdekeit, hanem a jogosult alapvető szükségletekből fakadó *alapvető érdekeit* védik. Abban természetesen nincs egyetértés, hogy milyen szükségleteket kell alapvető szükségleteknek tekinteni, részben azért sem, mert szükségleteink egy jelentős része társadalmilag konstruálnak látszik.⁷² Nyilvánvaló, hogy az összes emberi szükségletet nem lehet figyelembe venni, mert ez túl tágan vonná meg az emberi jogoknak számító jogosultságok körét, ugyanakkor az is valószínű, hogy nem minden emberi jognak tekintett jogosultság mögött áll olyan alapszükséglet, amely igazolná az adott jogosultság emberi jogi jellegét – gondoljunk csak a politikai részvételhez vagy a tisztességes eljáráshoz való alapjogokra.⁷³ Más szerzők, mint Martha Nussbaum vagy John Finnis, Millerhez képest tágabban határozzák meg az alapvető emberi szükségletek körét. Ők nem annyira biológiai vagy társadalmi alapszükségletek kielégítésében, hanem sokkal inkább az emberi lét *kiteljesedéséhez* szükséges objektív feltételek biztosításában látják az emberi jogok fő funkcióját.⁷⁴

Hasonlóan az összes naturalista igazoláselmélethez, a szükségletekre alapozó megközelítés előnye, hogy jól magyarázza az emberi jogok univerzális jellegét, mert az emberi jogokat egyetemesnek látszó szükségletekkel kapcsolja össze. Az emberi természetre való hivatkozás alátámasztja az emberi jogok eszméjével kapcsolatos másik alapelvárást is, miszerint az emberi jogok olyan prepolitikai jellegű, természetes jogosultságok, amelyek minden embert, pusztán ember mivoltuknál fogva megilletnek.⁷⁵ Ugyanakkor minden szükségletre építő elmélettel szemben felvethető – a naturalista etikákhoz hasonlóan – a naturalista hiba vádja, vagyis az, hogy ezek az elméletek alaptalanul következtetnek tényekből morális értékekre. Ráadásul annak a feltételezésnek az elfogadása, hogy az emberi léthez szükséges dolgok értékesek az emberek számára, még nem jelenti azt, hogy valakinek joga is van ezekhez

⁷¹ Kramer: Rights Without Trimmings. 79. Rainer Forst: The Justification of Basic Rights. A Discourse-Theoretical Approach, *Netherlands Journal of Legal Philosophy* (2016) 3. 15.

⁷² David Miller: Grounding Human Rights, *Critical Review of International Social and Political Philosophy* 15 (2012) 4. 413.

⁷³ Miller közvetett módon ezeket a jogokat is megalapozhatónak tartja a szükségletekre való hivatkozással. Uo. 416–423.

⁷⁴ Ennek megfelelően ezek az elméletek a szükséglet alapú elméletekhez képest több jogosultságot ismernek el emberi jogként. Cruft, Liao, Renzo: The Philosophical Foundations of Human Rights: An Overview. 13–14. Massimo Renzo: Human Needs, Human Rights, in Cruft, Liao, Renzo (szerk.): *Philosophical Foundations of Human Rights*. 579.

⁷⁵ Arnd Pollmann: Human Rights Beyond Naturalism, in Marion Albers, Thomas Hoffmann, Jörn Reinhardt (szerk.): *Human Rights and Human Nature*, Dordrecht: Springer 2014. 121.

a dolgokhoz. Erre Raz is figyelmeztet a hagyományos morálfilozófiai igazolások kritikája kapcsán, amikor azt rója fel ezen elméletek egyik alapvető hibájaként, hogy „[...] csekély figyelemre méltatják, hogy ha valami értékes számomra, az nem azonos azzal, hogy jogom van hozzá”.⁷⁶

Ezek az ellenvetések azonban nem cáfolják azt a viszonylag szerény következtetést, hogy az emberi jogok igazolásának a morálfilozófián belül van olyan irányzata (elsősorban a szükségletekre alapozó irányzat), ami jól összeegyeztethető a jogosultságok érdekelméleti megközelítésével. Mivel az érdekelméletek analitikus változatai nem kívánják megadni, hogy mely érdekek alapozhatnak meg jogosultságokat, az emberi jogok szükségletekre alapozó elméletei tekinthetők olyan normatív, „kiegészítő” elméleteknek, amelyek éppen az érdekelméletek ezen „hiányosságát” akarják pótolni az emberi jogok vonatkozásában.

3.3. A szabad cselekvésre való képesség és az akaratelméletek

Az akaratelméletek szerint a jogosultságoknak az a feladata, hogy kijelöljék azokat a területeket, amelyeken belül mások nem avatkozhatnak be a jogosult szabad döntésébe.⁷⁷ Ha valaki az akaratelméleteket fogadja el irányadóként a jogosultságok funkciójának meghatározásakor, akkor *kézenfekvőnek* tűnik az emberi jogok feladatát is az egyéni szabadság valamely aspektusának védelmével összekapcsolni.⁷⁸ Ez azért is plauzibilis választás, mert egy tágran értelmezett szabadságfogalom alkalmas lehet az emberi jogok széles spektrumának igazolására. Az első generációs szabadságjogok egy része (az ún. védelmi jogok csoportja) az egyén állami beavatkozástól mentes cselekvési terét jelöli ki, vagyis leginkább az Isaiiah Berlin által negatívnak nevezett szabadság védelmével kapcsolódik össze.⁷⁹ A politikai részvételi jogokra a pozitív szabadság biztosítékaiként lehet tekinteni,⁸⁰ míg az állam tevéleges magatartását megkövetelő „szolgáltatási jogok” – például a második generációs szociális jogok – esetében azzal lehet érvelni, hogy ezen jogosultságok funkciója azoknak az alapvető materiális feltételek biztosításában áll, amelyek nélkül egy „autentikus” vagy „valóban” autonóm élet elképzelhetetlen.⁸¹ A szabadság különböző jelentésrétegeinek vizsgálata messzire vezető kérdés; a továbbiakban inkább

⁷⁶ Raz: Emberi jogok megalapozás nélkül. 20.

⁷⁷ Hillel Steiner: Working Rights, in Kramer, Simmonds, Steiner: *A Debate Over Rights*. 238. Vö. Forst: The Justification of Basic Rights. 16.

⁷⁸ Természetesen ez nem zárja ki annak a lehetőségét, hogy az emberi jogoknak más funkciót is tulajdonítsunk az egyéni szabadság védelme mellett. Raz politikai igazolása pontosan ezt a lehetőséget veti fel. Vö. 3.4. pont.

⁷⁹ Vö. Halmi, Tóth (szerk.): *Emberi jogok*. 91.

⁸⁰ Uo. 92.

⁸¹ Ezzel együtt egyáltalán nem biztos, hogy a különböző szolgáltatási jogok egyáltalán emberi jogoknak tekinthetők. Uo. 95–96.

arra keressük a választ, hogy milyen jellegzetességekkel rendelkezik egy olyan, a szabadság fogalmára építő emberi jogi igazoláselmélet, ami összeegyeztethető a jogosultságok akarateméleti megközelítésével.

James Griffin az emberi személyiségre (*personhood*) és szabad cselekvésre való képességre (*agency*) vezeti vissza az emberi jogok kategóriáját. Griffin az emberi lét különlegességét a komplex gondolkodásra és értékelésre való képességben, a jó étellel kapcsolatos képzetek szabad kialakításának és az ezeknek megfelelő cselekvésnek a lehetőségében véli felfedezni. Emberi mivoltunk ezen elemeire alapvető értékeként tekintünk, az emberi jogok pedig ezeknek az értékeknek a védelmét hivatottak ellátni.⁸² Látható, hogy ez az elmélet – a szükségletekre alapozó elméletekhez hasonlóan – az emberi természet egy meghatározott aspektusára épít: a szabad cselekvésre való képességben értéket vél felfedezni, és ebből bizonyos alapvető jogosultságok érvényességét vezeti le.⁸³ Úgy tűnik tehát, hogy az emberi jogok az „egyszerű” jogosultságokhoz hasonlóan szintén a jogosult döntési szabadságát védik, azzal a különbséggel, hogy az emberi jogok által védett területeken belüli szabad döntés esszenciális az egyéni autonómia és a személyiség kiteljesítése szempontjából.

Griffin elmélete tehát látszólag az akarateméletekkel mutat rokonságot, mert mind Griffin elmélete, mind az akarateméletek szerint a jogosultságok feladata a jogosult személy szabadságának védelme. Ezzel „összhangban” Griffin elmélete az akarateméletek korábban tárgyalt hiányosságait is megjeleníti. Griffin például nyíltan elismeri, hogy a csecsemők vagy a súlyos értelmi fogyatékossgal élők esetében nincs értelme emberi jogokról beszélni, mert ezek az emberek nem rendelkeznek a szabad cselekvés képességével.⁸⁴ Ez elsőre meghökkentőnek tűnik, de érdemes leszögezni, hogy Griffin a jogalanyiságot ezekben az esetekben csak az emberi jogok tekintetében zárja ki. A kínzás tilalmára vonatkozó kötelezettség és a vele korrelatív jogosultság például, mint „egyszerű” erkölcsi jogosultság ugyanúgy megilletheti a gyermekeket és az értelmi fogyatékossgal élőket, mint ahogy emberi jogként a cselekvőképes embereket megilleti. A különbség az, hogy az előbbi esetben a kötelezettség és a vele szemben álló egyéni jogosultság megalapozása nem a szabad cselekvés és a személyiség védelmére való hivatkozással, hanem például a gyermek vagy a fogyatékos személy szenvedésre való képességével történhet.⁸⁵ Ebből pedig már az is látszik, hogy Griffin végső soron a jogosultságokkal kapcsolatban a jogosult érdekeit veszi figyelembe, vagyis valójában az érdekelméleteket követi, azzal a különbséggel, hogy az emberi jogok igazolásához egy általa kitértetettnek vélt, az emberi kiteljesedéshez elengedhetetlenül szükségesnek

⁸² James Griffin: *On Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2008. 33, 149.

⁸³ Raz korábban említett kritikája a jogosultságok értékekből való levezetésével kapcsolatban Griffin elméletével szemben is felvethető. Raz: *Emberi jogok megalapozás nélkül*. 21. Vö. 3.2. pont.

⁸⁴ Griffin: *On Human Rights*. 92.

⁸⁵ Renzo: *Human Needs, Human Rights*. 574. Vö. Griffin: *On Human Rights*. 85.

tartott érdeket, az egyén szabad cselekvéshez és autonómiához fűződő érdekét veszi figyelembe.⁸⁶ Griffin maga is több helyen megerősíti, hogy az egyén szabadságát és autonómiáját alapvető emberi érdeknek tartja.⁸⁷

Az előző bekezdés alapján úgy tűnik, hogy az akaratelméletek az érdekelméletekhez képest nehezebben illeszthetők be az emberi jogok igazolásának kontextusába. Ennek véleményem szerint két oka van. (1) Az akaratelméletek egyrészt „semlegesek” a jogosultság tartalmával kapcsolatban, mert ezek az elméletek a jogosultság tartalmához képest a jogosultság felett való rendelkezés lehetőségét helyezik előtérbe.⁸⁸ Az akaratelméletek kevésbé tűnnek alkalmasak arra, hogy meghatározzák, mit kell jogosultságnak tekinteni, vagy hogy különbséget tegyenek „fontosabb” és kevésbé „fontos” jogosultságok között. Az érdekelméletek az érdekek rangsorolásával erre alkalmasabbnak látszanak, bár azt is láttuk, hogy sokszor az érdekelméletek képviselői sem akarnak ilyen normatív jellegű, jogpolitikai kérdésekkel foglalkozni.⁸⁹ (2) Az akaratelméletek korábban tárgyalt hiányosságai az emberi jogok esetében még erősebben kihangsúlyozódnak. Az emberi jogok között találjuk például azokat a jogosultságokat, amelyekről az általánosan elfogadott nézet szerint a jogosult nem mondhat le (pl. a rabszolgaság, a kényszermunka, illetve a kínzás és az embertelen vagy megalázó bánásmód tilalma).

3.4. Az emberi jogok politikai igazolása

Az emberi jogok megalapozásának „politikainak” vagy „gyakorlatinak” nevezett megközelítése a kilencvenes évektől kezdődően jelent meg, és többek között olyan szerzők nevével kapcsolódik össze, mint John Rawls, Charles Beitz vagy Joseph Raz.⁹⁰ Ezek az elméletek tagadják, hogy az emberi jogok fogalma az emberi természet valamely univerzálisnak tekintett sajátosságából kiindulva, *a priori* morálfilozófiai „okoskodás” révén feltárható volna. Az emberi jogok igazolása azok nemzetközi politikai életben betöltött gyakorlati funkciójával – az állami szuverenitás korlátainak kijelölésével – kapcsolódik össze. Raz szerint az emberi jogok olyan jogosultságokat jelentenek, amelyeknek „tényleges vagy várható megsértése (védhető) indokot szolgáltat” arra, hogy más államok beavatkozzanak a jogsértő állam szuverenitásába, és fellépjenek azzal szemben a nemzetközi szinten.⁹¹ Látható, hogy a politikai igazolások gyökeresen eltérően határozzák meg az emberi

⁸⁶ Tasioulas: Taking Rights out of Human Rights. 658.

⁸⁷ Griffin: *On Human Rights*. 35. James Griffin: Human Rights: Questions of Aim and Approach, *Ethics* 120 (2010) 4. 756.

⁸⁸ Forst: The Justification of Basic Rights. 16.

⁸⁹ Lásd 2.2. pont.

⁹⁰ Karlsson Schaffer, Maliks: Expanding the Debate. 3–4.

⁹¹ Raz: Emberi jogok megalapozás nélkül. 23.

jogok funkcióját a morálfilozófiai igazolásokhoz képest. A különböző funkciók azonban nem feltétlenül zárják ki egymást. Raz az érvelés három egymásra épülő rétegét különbözteti meg egy emberi jog igazoltságának vizsgálatakor. Abból indul ki, hogy minden emberi jog egyéni erkölcsi jognak számít, ami számára, mint az érdekelméletek képviselője számára, egyúttal azt is jelenti, hogy a vizsgált jogosultság a jogosult érdekének valamely aspektusát védi. Ez az érdekek egyéni erkölcsi jogosultságokká formálódásának lépése. A második érvelési lépés annak megmutatása, hogy „bizonyos feltételek fennállása esetén az államok kötelesek megvédeni vagy előmozdítani azokat a jogosultságokat, amelyeket az érvelés első része meghatározott”.⁹² Ez a lépés feltehetően összekapcsolódik az emberi jogok pozitíválódásának folyamatával, amely során az erkölcsi jogok államilag elismert tételes jogi jogosultságokká formálódnak. Az érvelés harmadik rétege az emberi jogok politikai funkciójára vonatkozik, és annak demonstrálására irányul, hogy az államok nem élveznek mentességet külső beavatkozástól a jogosultságok által meghatározott ügyekben. Jól látszik, hogy Raz szerint az emberi jogok is érdekeket védenek, de nem az érdekek súlya vagy fontossága különíti el az emberi jogokat más jogosultságoktól. A jogok emberi jogi jellege nem alapvető erkölcsi megfontolásoktól, hanem sokkal inkább a fennálló nemzetközi politikai rendszer esetlegességeitől függ.⁹³

4. ÖSSZEFOGLALÁS

Az eddigiek alapján levonható egyik – kiinduló feltételezésünknek megfelelő – következtetés szerint a legtöbb emberi jog megfelel egy tágan értelmezett jogosultságfogalom követelményeinek, vagyis kifejezhető egy vagy több jogi pozíció segítségével, és funkciója megragadható a jogosult személy érdekeinek vagy döntési szabadságának védelmében. Az természetesen vitatható, hogy szükség van-e a jogosultság fogalmának eredeti hohfeldi elképzeléshez képest tágabb meghatározására. Egy tágabb megközelítés például alkalmasnak látszik arra, hogy a társadalmi célokként vagy törekvésekként megjelenő harmadik generációs emberi jogokat is a jogosultságok körébe vonja, mert ha igényjogként vagy hatalomként nem is, de szabadságként ezek a célok is leírhatók. Ez persze a megközelítés hátrányaként is értékelhető, mert láthatólag szabad teret enged az emberi jogok felesleges elburjánzásának.

Az emberi jogok morálfilozófiai igazolásának főbb irányai összhangban állnak a jogosultságok érdekelméletével. Az emberi jogokat ebben a kontextusban olyan jogosultságokként lehet felfogni, amelyek feladata bizonyos kiemelt, az emberi

⁹² Uo. 28.

⁹³ Uo. Vö. Zanghellini: Raz on Rights. 30.

természet valamely univerzális aspektusából származtatott alapérdek(ek) védelme. Az érdekelméleti megközelítés előnye, hogy az érdekek sokféleségén keresztül teret enged egymástól eltérő morálfilozófiai igazolásoknak is. Egy szükségletekre építő igazoláselmélet ugyanúgy összhangban van az érdekelméletekkel, mint például Griffin szabad cselekvésre építő megközelítése. Az utóbbi időkben elterjedő politikai igazoláselméletek sem feltétlenül mondanak ellent az érdekelméleti megközelítésnek, annak ellenére sem, hogy az emberi jogok funkcióját a jogosultságok „hagyományos” funkcióihoz képest gyökeresen eltérően határozzák meg. Ahogy arra Raz is rámutat, az emberi jogok mint alapvető erkölcsi jogok a jogosult személy érdekeinek védelmét szolgálják, ugyanakkor azok emberi jogi jellegét a nemzetközi viszonyokban betöltött politikai funkciójuk adja.

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Blutman László: Az analitikus jogdogmatika keservei: jogosultság, szabadosság, hatalmaság, *Jogelméleti Szemle* (2012) 4. 15–57.
- Cruft, Rowan, Liao, S. Matthew és Renzo, Massimo: The Philosophical Foundations of Human Rights: An Overview, in Rowan Cruft, S. Matthew Liao, Massimo Renzo (szerk.): *Philosophical Foundations of Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2015. 1–41.
- Cruft, Rowan: Rights: Beyond Interest Theory and Will Theory? *Law and Philosophy*, 23 (2004) 4. 347–397.
- Donnelly, Jack: *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 3. kiadás, Ithaca: Cornell University Press 2013.
- Forst, Rainer: The Justification of Basic Rights. A Discourse–Theoretical Approach, *Netherlands Journal of Legal Philosophy* (2016) 3. 7–28.
- Frydrych, David: The Theories of Rights Debate, *Jurisprudence* 9 (2018) 3. 566–588.
- Griffin, James: *On Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2008.
- Griffin, James: Human Rights: Questions of Aim and Approach, *Ethics* 120 (2010) 4. 741–760.
- Györfi Tamás: A jogosultságok önállósága és a jogalanyiség kérdése, in Ficsor Krisztina, Györfi Tamás és Szabó Miklós (szerk.): *Jogosultságok – Elmélet és gyakorlat. A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2008. december 5-én és 6-án rendezett konferencia anyaga*, Miskolc: Bíbor 2009. 47–62.
- Halmai Gábor és Tóth Gábor Attila (szerk.): *Emberi jogok*, Budapest: Osiris Kiadó 2003.
- Hart, Herbert Lionel Adolphus: Are There Any Natural Rights? *The Philosophical Review* 64 (1955) 2. 175–191.
- Hart, Herbert Lionel Adolphus: Legal Rights, in uő.: *Essays on Bentham. Studies in Jurisprudence and Political Theory*, Oxford: Clarendon Press 1982. 162–193.
- Hohfeld, Wesley Newcomb: Alapvető jogi fogalmak a bírói érvelésben, ford. Szabó Miklós, in Szabó Miklós, Varga Csaba (szerk.): *Jog és nyelv*, Budapest: Osiris 2000. 59–96.
- Hurd, Heidi M. és Moore, Michael S.: The Hohfeldian Analysis of Rights, *The American Journal of Jurisprudence* 63 (2018) 2. 295–354.

- Karlsson Schaffer, Johan és Reidar Maliks: Expanding the Debate on Moral and Political Approaches to the Philosophy of Human Rights, in Uő. (szerk.): *Moral and Political Conceptions of Human Rights. Implications for Theory and Practice*, Cambridge: Cambridge University Press 2017. 1–12.
- Kramer, Matthew H.: Rights Without Trimmings, in Matthew H. Kramer, N.E. Simmonds és Hillel Steiner: *A Debate Over Rights. Philosophical Enquiries*, Oxford: Oxford University Press 1998. 7–111.
- Kramer, Matthew H. és Steiner, Hillel: Theories of Rights: Is There a Third Way? *Oxford Journal of Legal Studies* 27 (2007) 2. 281–310.
- Miller, David: Grounding Human Rights, *Critical Review of International Social and Political Philosophy* 15 (2012) 4. 407–427.
- Pollmann, Arnd: Human Rights Beyond Naturalism, in Marion Albers, Thomas Hoffmann, Jörn Reinhardt (szerk.): *Human Rights and Human Nature*, Dordrecht: Springer 2014. 121–136.
- Ratnapala, Suri: *Jurisprudence*, Cambridge: Cambridge University Press 2009.
- Raz, Joseph: Emberi jogok megalapozás nélkül, ford. Ficsor Krisztina és Hidasi Veronika, *Fundamentum* 13 (2009) 1. 19–30.
- Renzo, Massimo: Human Needs, Human Rights, in Rowan Cruft, S. Matthew Liao, Massimo Renzo (szerk.): *Philosophical Foundations of Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2015. 570–587.
- Rosdorff, Leopold Willem: *The Framework of Legal Evolution*, Boston: Springer US 1974.
- Steiner, Hillel: Working Rights, in Matthew H. Kramer, N. E. Simmonds és Hillel Steiner: *A Debate Over Rights. Philosophical Enquiries*, Oxford: Oxford University Press 1998. 233–301.
- Szabó Miklós: A „jogosultság” logikai státusáról, in Ficsor Krisztina, Győrfi Tamás és Szabó Miklós (szerk.): *Jogosultságok – Elmélet és gyakorlat. A Miskolci Egyetem és a Miskolci Akadémiai Bizottság által 2008. december 5-én és 6-án rendezett konferencia anyaga*, Miskolc: Bíbor 2009. 35–46.
- Takács Péter: Emberi jogok, in Szabó Miklós (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*, Miskolc: Bíbor 1998. 213–242.
- Takács Péter: *John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete*. Budapest: ELTE ÁJK (Sisyphus. Állam- és jogbölcseleti előadások) (Bibliotheca Iuridica. Publ. Cathedra-rum 41) 2010.
- Tasioulas, John: Taking Rights out of Human Rights, *Ethics* 120 (2010) 4. 647–678.
- Waldron, Jeremy: Can Communal Goods Be Human Rights? in uő.: *Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991*, Cambridge: Cambridge University Press 1993. 339–369.
- Wenar, Leif: The Nature of Rights, *Philosophy & Public Affairs* 33 (2005) 3. 223–252.
- Zanghellini, Aleardo: Raz on Rights: Human Rights, Fundamental Rights, and Balancing, *Ratio Juris* 30 (2017) 1. 25–40.

A politika mint művészi alkotás. Adalékok Ambrogio Lorenzetti békeallegóriájának értelmezéséhez

TATTAY SZILÁRD

E sorok írója nem az a típus, aki szeret – főleg publikusan – a személyes érzéseiről beszélni, és ennél fogva általában nehezebbre esik egy emlékkönyvbe személyes hangvételű laudációt írni.¹ Péter esete viszont az a ritka kivétel, amely erősíti a szabályt. Az Ő esetében ugyanis nagyon könnyű ezt megtennem. Mert az első szó, ami Róla eszembe szokott jutni, a hála (a második a tudás, a harmadik pedig a derű). Hogy miért? Lehetetlen lenne ezt teljes listába szedni, így csak a talán legfontosabb három ok megjelölésére szorítkozom. Az Ő Államelmélet előadásai keltették fel először az érdeklődésemet a jog- és állambölcselet iránt. Ő volt az első egyetemi oktató (ha volt egyáltalán más), aki az első pillanattól fogva komolyan vett, aktívan foglalkozott a szellemi fejlődésemmel, és – minden ifjúkori szeleburdiságom dacára – felnőttként kezelte. Végül pedig nemcsak rengeteg tudást volt alkalmam Tőle magamba szívni, hanem Tőle leshettem el a tudományos igényesség, a szakmai alázat és az intellektuális tisztesség „alapfeltételeit” is. Így óriási büszkeséggel és örömmel tölthet el az a tudat, hogy azok népes táborába tartozom, akik Takács Péter tanítványának vallhatják magukat.

Ami az Ünnepelet tiszteletére készült, alábbi tanulmányt illeti: sok évvel ezelőtt egy „Jog és irodalom” szimpóziumon² rövid kalandozásra vállalkoztam a „politikai festészet” területén, és előadást tartottam Ambrogio Lorenzetti híres „jó kormányzás”-allegóriájáról. A tudományos önmérséklet mindeddig visszatartott attól, hogy önálló írás formájában publikáljam ezzel kapcsolatos kutatásaimat,

¹ A főcím „az állam mint művészi alkotás” burckhardti kifejezésének parafrázisa, amely eredeti formájában arra utal, hogy a XIV. századi Itáliában „új élő valami lép a történelembe: az állam, mint számításal keletkezett, mint tudatos teremtmény, mint művészi alkotás.” Lásd Jacob Burckhardt: *A reneszánsz Itáliában*, ford. Elek Artúr, 2. kiadás, Budapest: Képzőművészeti Alap 1978. 9–10.

² V. Jog és irodalom szimpózium, 2014. május 15–16., Budapest, PPKÉ JÁK.

mivel a művészettörténet számomra *terra incognita*.³ Amikor viszont azon kezdtem gondolkodni, hogy milyen tanulmánnyal tudnám leróni a tiszteletemet Péter 65. születésnapja alkalmából, a fenti megfontolást felülírta az örömszerzés szándékának szempontja. Eszembe jutott, hogy Péter, akit – mint arról publikációi és egyetemi órái is tanúskodnak – mindig erős érdeklődés jellemezte a művészettörténet és azon belül különösen az igazságosság allegorikus ábrázolásai iránt, maga is jelen volt az említett szimpóziumon, és élénk figyelemmel követte az akkor alapvetően „kísérleti” fázisban levő előadásomat. Ennek fényében döntöttem úgy, hogy egy hasonló tárgyú esszével igyekszem kedveskedni Neki. Remélem, sikerül. Isten éltesen sokáig, Péter!

1. BEVEZETÉS

Olykor megtörténik, hogy egy képzőművészeti alkotás akár megalkotója szándéka alapján, akár a művész szándékától függetlenül vagy kifejezetten annak ellenére politikai színezetet ölt, vagy politikai tartalmat is felvesz. Arra is akad számos történeti példa, hogy a festészet a politika szolgálólányává szegődik. Az viszont már meglehetősen ritkán fordul elő, hogy egy festő a vizuális ábrázolás segítségével absztrakt módon törekedjen megragadni a politika és a kormányzás lényegét. Ambrogio Lorenzetti „Béke és háború” című – ma „A jó és a rossz kormányzás allegóriája” néven ismert –, a sienai városháza (*Palazzo Pubblico*) *Sala della Pace* termét díszítő freskóciklusa (1338–1339), különösképpen a terem északi falán látható békeallegória („A jó kormányzás allegóriája”) erre tett kísérletet, és ily módon bizonyos értelemben akár politikafilozófiai értekezésként is „olvasható”. Jelen tanulmányban a *trecento* e műremekének értelmezéséhez igyekszem néhány fogódzót és támpontot adni.

2. NEHÉZSÉGEK

Meglehet, nem a legmegfelelőbb *captatio benevolentiae* a műelemzés szépségei helyett rögtön annak buktatóival kezdeni. A festmény elemzését megelőzően mégis érdemes lehet előbb azzal időzni, hogy felhívjuk a figyelmet azokra a speciális – részben magától értetődő, részben rejtett – nehézségekre, amik elé a politikai értekezésekhez szokott eszmetörténész olvasót a képzőművészeti alkotás műfaja általában és e freskó különösen állítják. Először is utalni kell arra, hogy ha a nyelvi szimbólumokról elmondható, hogy a fő sajátosságuk abban rejlik, hogy több lehetséges

³ Köszönettel tartozom Pócs Dániel művészettörténésznek a források felkutatásához nyújtott segítségéért.

jelentéssel bírnak (mindig több dolgot jelentenek, mint amit közvetlenül helyettesítenek), és a poliszemikusságuk jelentős mértékben hozzájárul integratív funkciójuk betöltéséhez,⁴ akkor fokozottan igaz ez egy politikai allegóriát ábrázoló festményre. Az értelmező helyzetén a feliratok sem könnyítenek sokat, mert elvont fogalmakat (erények latin neveit) és verseket, illetve bibliai idézeteket tartalmaznak. Sőt, az absztrakció magas szintje és a többértelműség mellé itt egy további bizonytalansági tényező is belép, mégpedig az, hogy a feliratok valódi szerzője (a bibliai szövegek esetében kiválasztója) minden valószínűség szerint nem maga a festő, hanem valaki más volt, akinek a pontos kilétét nem ismerjük – nemhogy a szerzői szándékot.⁵ Ráadásul még abban sem lehetünk biztosak, hogy egyes feliratok nem később lettek-e felírva a freskókra vagy módosultak. Különösen óvatosságra int az a tény, hogy a festményciklusnak a köztudatban és a szakirodalomban egyaránt elterjedt, bevett, a *jó és rossz kormányzásra* utaló megnevezése is csupán XVIII–XIX. századi „koholmány”; a képek eredeti címei a *békét* és a *háborút* állították egymással szembe (mint ahogy a középkorban a festményeknek otthont adó termet sem *Sala dei Novéne*nek, hanem *Sala della Pace*nek hívták).⁶ Végül pedig tudható, hogy a sienai közéletben egyébként is aktív szerepet betöltő Lorenzettit a városállam politikai vezetése bízta meg a freskók elkészítésével;⁷ azt viszont nem tudjuk, hogy pontosan ki és hogyan dolgozta ki a falfestmények eszmei-ideológiai koncepcióját, és főleg, hogy annak megalkotásában milyen mértékben vett részt a nemcsak technikai, hanem szellemi téren is igen képzett, a kortársak által *doctus pictorként* jellemzett festő.⁸

3. KONTEXTUSOK

3.1. A művészettörténeti kontextus

A freskót számos kontextusból lehet és érdemes szemügyre vennünk. Festményről lévén szó, kezdjük a művészettörténeti kontextussal. Noha a Lorenzetti fivérek, Ambrogio (1290 körül–1348, alkot: 1319–1348) és bátyja, Pietro (1280 körül–1348) a Duccio di Buoninsegna (1255–1260 körül–1318–1319 körül) és Simone Martini

⁴H. Szilágyi István: A jog szociológiai fogalma, in Loss Sándor (szerk.): *Bevezetés a jogszociológiába*, Miskolc: Bibor 1999. 23–24.; H. Szilágyi István: Ember, társadalom, kultúra – alapfogalmak, in H. Szilágyi István (szerk.): *Társadalmi-jogi kutatások*, Budapest: Szent István Társulat 2012. 34.

⁵Patrick Boucheron: *Conjurer la peur. Sienne, 1338. Essai sur la force politique des images*, Párizs: Seuil 2013. 71–72, 116.

⁶Edna Carter Southard: Ambrogio Lorenzetti's Frescoes in the Sala della Pace: A Change of Names, *Mitteilungen des Kunsthistorischen Institutes in Florenz* 24 (1980) 3. 361–365. A „névváltozást” jelentős részben a romantika és a *Risorgimento* eszméi ihlették. Lásd Rosa Maria Dessi: L'invention du „Bon Gouvernement”. Pour une histoire des anachronismes dans les fresques d'Ambrogio Lorenzetti (XIV^e–XX^e siècle), *Bibliothèque de l'École des chartes* 165 (2007) 2. 456, 486.

⁷Boucheron: *Conjurer la peur*. 72–75.

⁸Uo. 70–73, 77.

(1284 körül–1344) nevével fémjelzett „sienai iskolához” tartoztak, és annak – első-sorban szakrális – ikonográfiai hagyományait képviselték, maga a békeallegória kétségkívül sokkal inkább firenzei s azon belül giottói mintát követ.⁹ Az egész *trecento* festészet meghatározó alakja, Giotto di Bondone (1267 körül–1337) hatása nem csak az ábrázolásmód terén mutatható ki. Azon túl, hogy a firenzei mester által kifestett (1303–1305) padovai Scrovegni-kápolna és a *Sala della Pace* igazságosságot szimbolizáló nőalakjai között szembeötlő a hasonlóság, a hét erény és hét bűn – köztük az Igazságosság és az Igazságtalanság – szembeállításának giottói alapkonceptiója is modellként szolgálhatott Lorenzetti számára.¹⁰ De ami még fontosabb: a politikai allegória műfaját mint olyat szintén Giotto honosította meg a korabeli észak-itáliai képzőművészetben. Előbb a páduai *Palazzo della Ragione* (1306–1309), majd a firenzei podestà-palota (1320-as évek) nagytermét díszítette freskókkal.¹¹ E festmények nem maradtak fent, így sajnos csak utólagos rekonstrukciók segítségével alkothatunk képet róluk; a *Palazzo del Podestà* vonatkozó freskója esetében, Giorgio Vasari klasszikus beszámolója alapján:¹²

„A firenzei podestà palotájának nagytermében [Giotto] freskót festett a sokaktól kifosztott városról (*Comune rubato*); a várost bíró alakjában ábrázolta, aki jogarral kezében ül, a feje fölött igazságos döntései révén kiegyensúlyozott mérleg látható, a törvénytevésben négy erény segíti, mégpedig a Lelkierő (*Fortezza*) bátorsággal, az Okosság (*Prudenzia*) törvényekkel, az Igazságosság (*Giustizia*) fegyverekkel és a Mérséklet (*Temperanza*) szavakkal.”

A békeallegória alapkonceptiójával való egyértelmű párhuzam aligha lehet merő véletlen műve.¹³ A *Sala della Pace* ikonográfiai programjának kidolgozásakor Lorenzetti minden bizonnyal a padovai városháza és igazságügyi palota freskóiból is ihletet merített. Giotto és műhelye itt Salamon ítéletét festette meg; az Igazságosságot mérleggel; az Igazságosságot jobb kezével feltehetően koronát vagy jutalmat adva, a ballal pedig vélhetően lefejezést végrehajtva, illetve elrendelve; és a hódolatban részesülő, vagy épp ellenkezőleg – mint a firenzei freskón – megtámadott közös-

⁹ Maria Monica Donato: „Cose morali, e anche appartenenti secondo e' luoghi”: Per lo studio della pittura politica nel tardo Medioevo toscano, in Paolo Cammarosano (szerk.): *Le forme della propaganda politica nel due e nel trecento*, Róma: École française de Rome 1994. 510–517.

¹⁰ Quentin Skinner: Ambrogio Lorenzetti's *Buon Governo* Frescoes: Two Old Questions, Two New Answers, *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes* 62 (1999) 13, 25.

¹¹ Ezenfelül valószínűleg Milánóban is ő festette meg 1335-ben az Azzone Visconti által építtetett palotában a földi dicsőséget ábrázoló, szintén politikai témájú freskót. Lásd Creighton Gilbert: The Fresco by Giotto in Milan, *Arte Lombarda* 47–48 (1977) 31–72.

¹² Giorgio Vasari: *A legkiválóbb festők, szobrászok és építészek élete* [1550], szerk. Vayer Lajos, ford. Zsámboki Zoltán, Budapest: Magyar Helikon 1973. 92.

¹³ Lásd részletesebben Maria Monica Donato: Testi, contesti, immagini politiche nel tardo Medioevo: esempi toscani. In margine a una discussione sul „Buon Governo”, *Annali dell'istituto storico italo-germanico in Trento* 19 (1993) 323–326; Donato: Cose morali. 515–517.

séget („*Comune in signoria*” vagy „*Comune rubato*”, a radikálisan eltérő interpretációktól függően) jelképező, a kezében elképzelt módon mérleget tartó alakot.¹⁴ Az említett freskók mellett a „Béke és háború” festményciklus fontos előzményként említendő – bármennyire is meglepően hangozzon ez – Arezzo egyházi és világi urának, Guido Tarlatinak (†1327) a helyi székesegyházban található, sienai szobrászok által megformált síremlékének két, „*Comune pelato*” (A kifosztott város) és „*Comune in signoria*” (Az uralmon levő város) címet viselő domborműve. Az előbbi reliefen, amelyet valószínűleg Giotto firenzei *Comune rubato*-freskója inspirált, heten támadnak rá a közösséget szimbolizáló szakállas aggastyánra, míg az utóbbin ugyanő látható hatalma teljében. Elképzeltető, hogy e szimbolikus alak az igazságosságra is utal, a kezében mérleget tartva, illetve jutalmat adva – bár a domborművek megrongálódása miatt ezt rendkívül nehéz megítélni.¹⁵

3.2. A politikai kontextus

A falfestmény elkészültének másik meghatározó kontextusa értelemszerűen a politikai kontextus. A teljes freskóciklus megfestésével a városvezetést akkor már több mint fél évszázada gyakorló ún. „Kilencek” (*Nove*) kormányszata (1287–1355) bízta meg Ambrogiót, akit – *honni soit qui mal y pense* – „a Kilencek bizalmi festőjének” nevezhetünk.¹⁶ Festői karrierje jelentős részében, csaknem felében (1335-től 1348-ig, amikor a nagy pestisjárvány őt is magával ragadta) kizárólag Sienában dolgozott, egyre növekvő mértékben közmegrendeléseknek eleget téve. 1347-ben még a város egyik igazgatási testülete, a *Consiglio dei Paciarci* tagjává is megválasztották.¹⁷ Akár azt is mondhatnánk, hogy a Kilencek saját maguknak rendelték meg a műalkotásokat, hiszen korabeli funkciója szerint a *Sala della Pace* az ő üléstermük volt. A Bölcsesség könyvének az Igazságosság feje fölé arany betűkkel felírt kezdőmondata: „*Diligite iustitiam qui iudicatis terram*” (Szeressétek az igazságosságot, ti, akik ítélkeztek a föld fölött) így elsősorban nekik szólt mint intelem – éppúgy, ahogy a gyermek Jézus kezében tartott pergamentekercsen olvasható hasonló szövegű felirat Simone Martini *Maestà* című freskóján (1315) a szomszédos tanács-teremben (*Sala del Consiglio*, későbbi nevén *Sala del Mappamondo*) a nagytanács

¹⁴ Eva Frojmovič: Giotto's Allegories of Justice and the Commune in the Palazzo della Ragione in Padua: A Reconstruction, *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes* 59 (1996) 30–40, 45.

¹⁵ Georgina Pelham: Reconstructing the Programme of the Tomb of Guido Tarlati, Bishop and Lord of Arezzo, in Joanna Cannon és Beth Williamson (szerk.): *Art, Politics, and Civil Religion in Central Italy, 1261–1352*, Aldershot: Ashgate 2000. 81–83.

¹⁶ Lásd Maria Monica Donato: Il pittore del Buon Governo: Le opere „politiche” di Ambrogio in Palazzo Pubblico, in Chiara Frugoni (szerk.): *Pietro e Ambrogio Lorenzetti*, Firenze: Le Lettere 2004. 209.

¹⁷ Patrick Boucheron: „Tournez les yeux pour admirer, vous qui exercez le pouvoir, celle qui est peinte ici”. La fresque du Bon Gouvernement d'Ambrogio Lorenzetti, *Annales* 60 (2005) 6. 1146.

tagjainak.¹⁸ Sőt, a Kilencek maguk is megjelennek – még ha csak szimbolikus módon is – a festményeken, kilenc erény, kilenc bűn, vagy éppen kilenc táncos formájában.¹⁹

De kik voltak azok a Kilencek, hivatalos címükön „Siena városának és népének kilenc kormányzója és védelmezője” (*Nove governatori et difenditori del Comune et Popolo di Siena*)? Milyen volt a nevükkel fémjelzett kormányzati rendszer? És milyen céllal bízták meg Ambrogio Lorenzettit a *Sala della pace* kifestésével? Első látásra a Kilencek kormányzata egyfajta kereskedőoligarchiát honosított meg Sienában. Ez a gyakran – még a legszakavatottabb szerzők körében is²⁰ – felbukkanó nézet azonban árnyalásra szorul. Való igaz, hogy e rezsim a gazdag kereskedő- és a közhatalmi funkciók gyakorlásából nem kizárt, kisebb nemesi családok egyértelmű dominanciáját valósította meg. A kilenc kormányzó személyét ugyanakkor 1318-tól fogva sorshúzással döntötték el, ahol – bizonyos megszorításokkal – bárkinek a nevét kihúzhatták, aki legalább tíz éve a város polgára volt, nem volt ghibellin, betöltötte a harmincadik életévét és tudott írni-olvasni. A mindössze két hónapra szóló megbízatást a politikai rendszer közel hét évtizedes fennállása alatt hozzávetőleg ezer személy töltötte be; több mint felük többször is (volt, aki nyolcszor).²¹

A kilencek rendszere tehát inkább valamiféle sajátos kompromisszumot testesített meg politikai zártság és nyitottság, állandóság és változás között. Különös módon talán éppen ebben a kompromisszumos jellegben rejtett a sikereinek titka, és ezért tudott politikai stabilitást és gazdasági-kulturális prosperitást hozni a város számára. Úgy váltotta fel ugyanis az akkor már egész Itáliában folyamatosan háttérbe szoruló népi kormányzatot, hogy közben – amennyire lehetséges volt – megőrizte a korábban érvényesülő republikánus értékeket és eljárásokat, a saját territóriumán belül gátat vetve ezáltal az *insignorimento* általános folyamatának,

¹⁸ Rosa Maria Dessi: La giustizia in alcune forme di comunicazione medievale. Intorno ai protesti di Giannozzo Manetti e alle prediche di Bernardino da Siena, in Ginetta Auzzas, Giovanni Baffetti és Carlo Delcorno (szerk.): *Letteratura in forma di sermone. I rapporti tra predicazione e letteratura nei secoli XIII–XVI*, Firenze: Olschki 2003. 227–228. Egy másik tanulmányában a szerző részletesen bemutatja, mennyire közhelyszerűen áthatotta az igazságosságra és különösen a Bölcsesség könyvének első versére való hivatkozás az itáliai városállamok – mind egyházi, mind világi – politikai diskurzusát. Lásd Rosa Maria Dessi: „Diligite iustitiam vos qui iudicatis terram” (Sagesse I, 1). Sermons et discours sur la justice dans l’Italie urbaine (XII^e–XV^e siècle), *Rivista internazionale di diritto comune* 18 (2007) 197–230.

¹⁹ Skinner: Ambrogio Lorenzetti’s *Buon Governo* Frescoes. 27–28.

²⁰ Lásd például Nicolai Rubinstein: Political Ideas in Sieneese Art: The Frescoes by Ambrogio Lorenzetti and Taddeo di Bartolo in the Palazzo Pubblico, *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes* 21 (1958) 3–4. 189; Quentin Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher, *Proceedings of the British Academy* 72 (1986) 7., 22.

²¹ William M. Bowsky: *A Medieval Italian Commune: Siena under the Nine, 1287–1355*, Berkeley: University of California Press 1981. 61–62, 73–74.

az egyeduralom kialakulásának.²² Gondoljunk csak bele: ha nem így történt volna és a kilencek politikai rendszere minden további nélkül oligarchikus lett volna, akkor ugyan milyen értelmes okuk lett volna – a hamis nosztalgiát és az egyszerű képmutatást nem számítva – politikai propagandát folytatni a republikánus hagyomány védelmében? Így viszont, hogy ragaszkodtak e tradícióhoz, a folyamatos belső és külső fenyegetések és veszélyek közepette arra kényszerültek, hogy kétfrontos harcot vívjanak: egyfelől arról kellett meggyőzniük Siena polgárait, hogy a kilencek kormányzati rendszere még mindig „népi” rezsim; másfelől arról, hogy a köztársaság, nem pedig az egyeduralom (*signoria*) hozza el számukra a hön áhított igazságosságot, közjót és békét.²³

A kilencek által vezényelt tudatos „propagandaháború” ebből következően főként ideológiai-kulturális hadszíntéren zajlott. Ennek egyik legfontosabb állomásaként, a republikánus politikai kultúra megőrzését elősegítendő 1309–10-ben elkészítették a város statútumának népnyelvi fordítását, hogy az a latinul nem tudó, írástudó polgárok számára is hozzáférhetővé váljon. Másrészt Siena fényének és tekintélyének általános emelésével igyekeztek kormányzati rendszerük legitimitását a nép szemében erősíteni. A *città* jelentős részben ekkoriban s ennek köszönhetően nyerte el a ma ismert formáját. 1297 és 1311 között megépült a *Palazzo Pubblico*. 1327-ben kilenc sávra osztva kikövezték az előtte fekvő *Piazza del Campó*t, amelyen 1338 és 1348 között a hatalmas *Torre del Mangia* is felépült. Több ütemben felújították a székesegyházat, sőt, az eredeti tervek szerint területének több mint kétszeresére növelésével a korabeli kereszténység legnagyobb templomává szerették volna tenni. 1321-ben jelentősen bővítették a város egyetemét, azzal a nem titkolt célkitűzéssel, hogy a bolognai egyetemmel keljen versenyre. A templom előtti téren szobrot emeltek Arisztotelésznek és így tovább. Mindezekkel a meglehetősen ambiciózus lépésekkel az volt a céljuk, hogy Sienát a második Rómává tegyék, arra a legendára alapozva, miszerint a várost Remus gyermekei, Senius és Ascius alapították. Innen eredt az anyafarkassal való ábrázolás konvenciója, amely a békeallegórián is látható. A város másik fontos jelképének, illetve védelmezőjének a Firenze fölött aratott fényes diadal, az 1260-ban megnyert montaperti csata óta Szűz Máriát tekintették. Siena ekkor vette fel a *civitas virginis* nevet, és a dicsőségben trónoló Szűzanya innentől kezdve vált a sienai festészet közkedvelt témájává. Simone Martininek a „Béke és háború” freskók tőszomszédságában található *Maestà*ja tehát ugyancsak – legalábbis részben – „politikai alkotás”.²⁴

²² Boucheron: *Conjurer la peur*. 59–60, 66, 144–145. Mire Lorenzetti a béke-allegóriáját megfestette, Verona, Ferrara, Milánó, Lucca és Pisa (sok más város mellett) már meghódolt a *signoria* előtt, rövid időre – 1260 és 1269 között – maga Siena is, és Firenze is többször közel került ehhez.

²³ Boucheron: *Tournez les yeux*. 1139–1141, 1195. A kilencek rendszerének stabilitását számos esemény zavarta meg időlegesen belülről, mint például a Piccolominik közötti belharcok 1292-ben, a ghibelin összeesküvés 1311-ben, az 1318-as polgárháború, a Tolomei-féle puccskísélet 1325-ben, kívülről pedig az ősi rivális Firenze fenyegette folyamatosan.

²⁴ Uo. 1140–1142, 1148.

4. TEXTUSOK

Végül kiemelkedően fontos az eszmetörténeti kontextus, a festményeket (potenciálisan) inspiráló elméleti szövegek kérdése. Minthogy Ambrogio Lorenzetti kora a középkor és a reneszánsz, a skolasztika és a humanizmus határán fekszik, a békeallegória eszmetörténeti elhelyezése rendkívül komplex kérdéseket vet fel. És ahogy az eszmetörténetírásban nemegyszer előfordul, éppen azok az értelmezések tettek szert e téren a legnagyobb befolyásra, amelyek e bonyolult kérdésekre – kétségbevonhatatlan érdemeik mellett – némileg leegyszerűsítő válaszokat adtak. Két szerzőt lehet ebben a vonatkozásban kiemelni. Az első Nicolai Rubinstein, a reneszánsz Firenze politikatörténetének elismert szakértője, akinek az 1958-ban publikált, úttörő tanulmánya az első jelentős kísérletet tette a békeallegória politikafilozófiai elemzésére. A freskó Rubinstein leírása szerint²⁵

„egy olyan összetett allegóriát ábrázol, amelynek a központi témáját az annak korabeli skolasztikus és jogási értelmezése szerint felfogott arisztotelészi igazságosságelmélet képezi. A *Iustitia* és a *Pax* összekapcsolásában egyúttal ágostoni felhangok is megjelennek [...] Az Igazságosság és a Közjó allegóriája az arisztotelészi politikai filozófia ikerfogalmainak képi megjelenítését adja, amely azonban csak akkor válik érthetővé, ha tekintetbe vesszük, hogy a korban hogyan értelmezték tovább és alkalmazták politikailag az arisztotelészi tant.”

A középkori arisztotelianus gondolkodók közül Rubinstein elsősorban Aquinói Szent Tamás (1225–1274) munkásságát és valószínűsíthető hatását emelte ki, kifejtve például, hogy a „jó kormányzás” vidéki életre gyakorolt hatását bemutató festmény „mintha Szent Tamás szavainak illusztrációja volna: »*per iustitiam autem conservatur pax civitatis*«.”²⁶

Másik szerzőnk, a cambridge-i eszmetörténeti iskola híres alakja, Quentin Skinner teljes joggal nehezményezte, hogy Rubinstein (csaknem) kizárólag Arisztotelészre és skolasztikus forrásokra vezette vissza Ambrogio politikai allegóriájának alapkoncepcióját, (döntően) figyelmen kívül hagyva a római és a prehumanista irodalmat. Skinner különösen meggyőzően hangsúlyozta ez utóbbi körben a retorika részét képező *ars dictaminis* műfajához tartozó két mű, Giovanni da Viterbo

²⁵ Rubinstein: *Political Ideas in Sieneese Art*. 182, 186. Lényegében ezt az értelmezést vette át sokak mellett William Bowsky is. Lásd Bowsky: *A Medieval Italian Commune*. 288–291.

²⁶ Rubinstein: *Political Ideas in Sieneese Art*. 188. Az idézet forrása Tamás *Politika*-kommentára. Vö. Aquinói Szent Tamás: *Sententia libri Politicorum* lib. 2.1.9 n. 3.

Liber de regimine civitatum (1250 körül) és Brunetto Latini *Li livres dou trésor* (1266) című munkáinak jelentőségét. Úgy tűnik viszont, hogy átesett a ló túloldalára, amikor azt állította:²⁷

„kételyt érzek azzal kapcsolatban, hogy a skolasztikus politikai filozófia kontextusa vajon hasznos vagy akárcsak releváns útmutatót kínál-e Lorenzetti műalkotásának értelmezéséhez. Úgy vélem, hogy szinte semmi sincs a freskóciklus e középső részén [ti. a békeallegórián], ami Arisztotelész vagy Aquinói Szent Tamás gondolkodásának ismeretét előfeltételezné, és hogy az ikonográfiai koncepcióját az ezzel ellentétes feltevésből kiindulva magyarázták alapvetően félre.”

Így ez az interpretáció ugyanúgy nem tűnik plauzibilisnek, mint Rubinsteiné – még ha ellenkező okból is. Elsősorban azért nem, érvel meggyőzően Patrick Boucheron, mert Skinner elemzése visszatérően az *ars dictaminis*, a humanizmus és a republikanizmus Arisztotelésszel és Aquinói Szent Tamással való mesterséges szembeállításán alapszik.²⁸ A reneszánsz és az arisztotelianizmus közötti viszonyról Paul Oskar Kristeller, akinek a reneszánsz humanizmus eredetére és kronológiájára vonatkozó téziseit Skinner tudatosan átvette (vagy pontosabban radikalizálta),²⁹ azt írta, hogy bár jelentős módosításokkal, de „a reneszánsz arisztotelianizmus egyértelmű törés nélkül folytatta a skolasztikus hagyományt”.³⁰ A skolasztikus arisztotelianizmust a republikanizmussal ötvöző, a tomista politikaelméletet az itáliai városköztársaságok viszonyaira adaptáló teoretikusokra, Tolomeo da Luccára (1236 körül–1327) és Remigio de’ Girolamira (1235–1319) már Rubinstein is felhívta a figyelmet.³¹ Szent Tamást illetően pedig egy helyütt maga Skinner is elismerte esszéjében a tomista eszmék lehetséges jelenlétét – a három teológiai erény, az Igazságosság és a *Prudentia* formájában – Lorenzetti falfestményén, ám azon nyomban hozzátette, hogy ebből nem következtethetünk arra, hogy Lorenzetti *ténylegesen* Tamáshoz vagy más skolasztikus tekintélyhez folyamodott volna, hiszen ezekben az esetekben is támaszkodhatott a prehumanista szerzőkre, és valószínűleg így is tett.³² De ugyan honnan tudhatnánk, hogy Lorenzetti a valóságban milyen textuális

²⁷ Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 3.

²⁸ Boucheron: Tournez les yeux. 1176.

²⁹ Lásd Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 56, 4. lj.

³⁰ Paul Oskar Kristeller: Humanism and Scholasticism in the Italian Renaissance, *Byzantion* 17 (1944–1945) 369. A magyarul is megjelenő *Szellemi áramlatok a reneszánszban* című klasszikus művében hasonlóképpen azt olvashatjuk: „A reneszánsz sok tekintetben még arisztotelianus korszak, mely részben tovább viszi a középkori arisztotelianizmus áramlatait, részben pedig új irányba tereli ezeket az áramlatokat a klasszikus humanizmus és más jellegű gondolatok hatására.” Lásd Paul Oskar Kristeller: *Szellemi áramlatok a reneszánszban*, ford. Takács Ferenc, Budapest: Magvető 1979. 73.

³¹ Rubinstein: Political Ideas in Sieneese Art. 185–186. Rajtuk kívül érdemes még megemlíteni Padovai Marsilius híres *Defensor pacis*át (1324) is.

³² Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 46–47.

forrásból merített? És miért ne meríthetett volna egyszerre több forrásvidékről? Maria Monica Donato érzékletesen tapint rá ezzel kapcsolatban Skinner műértelmzésének Achilles-sarkára: az angol esztétorténész az általa kiválóan ismert érett reneszánszra jellemző közvetlen, egyértelmű megfeleltetést keres autoritatív szöveg és kép között, csakhogy a középkori művészet esetében ez a viszony még sokkal lazább, sőt kifejezetten többértelmű volt; és ebből a szempontból Ambrogio még tőrőlmetszett középkori festő.³³ Egy másik alapvető probléma pedig abban áll, hogy Skinner – sarkosan fogalmazva – egyfajta esztétorténeti csatamezővé redukálja Lorenzetti békeallegóriáját azzal, hogy az „önkormányzó republikanizmus”, a „liberalizmus előtti szabadság” prehumanista ideológiája „illusztrációjaként” kezeli,³⁴ és bevalottan arra használja fel, hogy a segítségével Hans Baron (Rubinstein tanára) klasszikus „polgári humanizmus”-tézisét cáfolja, amely szerint a XV. század előtt nem beszélhetünk önálló republikánus ideológiáról.³⁵

Mielőtt búcsút intenénk Lorenzetti békeallegóriájának, vegyük még utoljára közlő szemügyre a freskó néhány olyan, az erények különböző fajtáit ábrázoló apró részletét, amelyek híven fejezik ki a festmény „doktrinális eklekticizmusát”.³⁶ Minden valószínűség szerint antik római vagy prehumanista hatásra utal többek között a Béke központi helye és diadalmas, aktív erőként való megjelenítése,³⁷ a *Fortitudo* „katonai erényként”,³⁸ a *Magnanimitas* Seneca nyomán önálló erényként való szerepeltetése,³⁹ illetve egyes erények sajátos szimbolikája.⁴⁰

Jellegetesen arisztotelianus vagy (tomista) skolasztikus elemnek tűnik viszont például a teológiai erényeknek – Hit, Remény, Szeretet – és a *Sapientianak* mint isteni bölcsességnek a freskó felső, „mennyei” régióiban lebegő alakként való ábrázolása,⁴¹ a *Prudentia* színpompás öltözéke s közvetlenül az „uralkodó” mellett elfoglalt helye⁴² és főképpen az Igazságosság kitüntetett szerepe. Utóbbi „megduplázása” elsősre talán nehezen megindokolható képi megoldásnak tűnik, mégis viszonylag könnyen megmagyarázható – többféleképpen is. Érvelhetünk úgy, hogy a jobboldalt

³³ Donato: Testi, contesti, immagini politiche nel tardo Medioevo. 321–333.

³⁴ Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 32, 55–56.; Quentin Skinner: Ambrogio Lorenzetti and the Portrayal of Virtuous Government, in uő: *Visions of Politics*, 2. kötet: *Renaissance Virtues*, Cambridge: Cambridge University Press 2002. 93. Vö. Quentin Skinner: *Liberty before Liberalism*, Cambridge: Cambridge University Press 1998.

³⁵ Boucheron: *Tournez les yeux*. 1177. Vö. Hans Baron: *The Crisis of the Early Italian Renaissance*, Princeton: Princeton University Press 1955.

³⁶ E kifejezést Rubinsteintől kölcsönözöm. Lásd Nicolai Rubinstein: Le allegorie di Ambrogio Lorenzetti nella Sala della Pace e il pensiero politico del suo tempo, *Rivista storica italiana* 109 (1997) 3. 788.

³⁷ Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 31–33; Rubinstein: Political Ideas in Siense Art. 186–187.

³⁸ Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 50–51.

³⁹ Uo. 27–31, 48.

⁴⁰ Uo. 48–52: ide tartozik például a *Prudentia* három lánnyelvvél, a *Temperantia* homokórával és bizonyos erények drágakövként való ábrázolása.

⁴¹ Rubinstein: Political Ideas in Siense Art. 183, 185.

⁴² Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 47.

látható nőalak az igazságosságot mint a kormányzás módját jelképezi, a baloldali pedig az igazságosságot a politikát vezérlő elvont elvként jeleníti meg.⁴³ De talán meggyőzőbbnek tűnik az a magyarázat, miszerint az előbbi ábrázolás a prehumanista felfogásnak feleltethető meg, amely szerint az igazságosság sorban a többi erény után – tehát a kép szélén – következik,⁴⁴ míg az utóbbi egy, az igazságosságot majdhogynem a teológiai erények magasságában elhelyező, s a felirat tanúsága szerint „szent erényként” elgondoló tomista koncepciót tükröz.⁴⁵

FELHASZNÁLT IRODALOM

- Baron, Hans: *The Crisis of the Early Italian Renaissance*, Princeton: Princeton University Press 1955.
- Boucheron, Patrick: „Tournez les yeux pour admirer, vous qui exercez le pouvoir, celle qui est peinte ici”. La fresque du Bon Gouvernement d’Ambrogio Lorenzetti, *Annales* 60 (2005) 6. 1137–1199.
- Boucheron, Patrick: *Conjurer la peur. Sienne, 1338. Essai sur la force politique des images*, Párizs: Seuil 2013.
- Bowsky, William M.: *A Medieval Italian Commune: Siena under the Nine, 1287–1355*, Berkeley: University of California Press 1981.
- Burckhardt, Jacob: *A reneszánsz Itáliában*, ford. Elek Artúr, 2. kiadás, Budapest: Képzőművészeti Alap 1978.
- Dessi, Rosa Maria: La giustizia in alcune forme di comunicazione medievale. Intorno ai protesti di Giannozzo Manetti e alle prediche di Bernardino da Siena, in Ginetta Auzzas, Giovanni Baffetti és Carlo Delcorno (szerk.): *Letteratura in forma di sermone. I rapporti tra predicazione e letteratura nei secoli XIII–XVI*, Firenze: Olschki 2003. 201–232.
- Dessi, Rosa Maria: L’invention du „Bon Gouvernement”. Pour une histoire des anachronismes dans les fresques d’Ambrogio Lorenzetti (XIVe–XVe siècle), *Bibliothèque de l’École des chartes* 165 (2007) 2. 453–504.
- Dessi, Rosa Maria: „Diligite iustitiam vos qui iudicatis terram” (Sagesse I, 1). Sermons et discours sur la justice dans l’Italie urbaine (XIIe–XVe siècle), *Rivista internazionale di diritto comune* 18 (2007) 197–230.
- Donato, Maria Monica: Testi, contesti, immagini politiche nel tardo Medioevo: esempi toscani. In margine a una discussione sul „Buon Governo”, *Annali dell’Istituto storico italo-germanico in Trento* 19 (1993) 305–355.
- Donato, Maria Monica: „Cose morali, e anche appartenenti secondo e’ luoghi”: Per lo studio della pittura politica nel tardo Medioevo toscano, in Paolo Cammarosano (szerk.): *Le*

⁴³ Boucheron: *Conjurer la peur*. 158

⁴⁴ Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 48.

⁴⁵ Boucheron: *Conjurer la peur*. 157–158. Skinner is hangsúlyozza, hogy a prehumanista szerzők nem ismerték a *iustitia distributiva* és *iustitia commutativa* közötti, arisztotelészi gyökerű tomista különbségtételt. Lásd Skinner: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher. 37.

- forme della propaganda politica nel due e nel trecento*, Róma: École française de Rome 1994. 491–517.
- Donato, Maria Monica: Il pittore del Buon Governo: Le opere „politiche” di Ambrogio in Palazzo Pubblico, in Chiara Frugoni (szerk.): *Pietro e Ambrogio Lorenzetti*, Firenze: Le Lettere 2004. 201–209.
- Frojmovič, Eva: Giotto's Allegories of Justice and the Commune in the Palazzo della Ragione in Padua: A Reconstruction, *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes* 59 (1996) 24–47.
- Gilbert, Creighton: The Fresco by Giotto in Milan, *Arte Lombarda* 47–48 (1977) 31–72.
- H. Szilágyi István: A jog szociológiai fogalma, in Loss Sándor (szerk.): *Bevezetés a jogszociológiába*, Miskolc: Bibo 1999. 6–45.
- H. Szilágyi István: Ember, társadalom, kultúra – alapfogalmak, in H. Szilágyi István (szerk.): *Társadalmi-jogi kutatások*, Budapest: Szent István Társulat 2012. 26–43.
- Kristeller, Paul Oskar: Humanism and Scholasticism in the Italian Renaissance, *Byzantion* 17 (1944–1945) 346–374.
- Kristeller, Paul Oskar: *Szellemi áramlatok a reneszánszban*, ford. Takács Ferenc, Budapest: Magvető 1979.
- Pelham, Georgina: Reconstructing the Programme of the Tomb of Guido Tarlati, Bishop and Lord of Arezzo, in Joanna Cannon és Beth Williamson (szerk.): *Art, Politics, and Civil Religion in Central Italy, 1261–1352*, Aldershot: Ashgate 2000. 81–83.
- Rubinstein, Nicolai: Political Ideas in Sieneese Art: The Frescoes by Ambrogio Lorenzetti and Taddeo di Bartolo in the Palazzo Pubblico, *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes* 21 (1958) 3–4. 179–202.
- Rubinstein, Nicolai: Le allegorie di Ambrogio Lorenzetti nella Sala della Pace e il pensiero politico del suo tempo, *Rivista storica italiana* 109 (1997) 3. 781–802.
- Skinner, Quentin: Ambrogio Lorenzetti: The Artist as Political Philosopher, *Proceedings of the British Academy* 72 (1986) 1–56.
- Skinner, Quentin: *Liberty before Liberalism*, Cambridge: Cambridge University Press 1998.
- Skinner, Quentin: Ambrogio Lorenzetti's Buon Governo Frescoes: Two Old Questions, Two New Answers, *Journal of the Warburg and Courtauld Institutes* 62 (1999) 1–28.
- Skinner, Quentin: *Visions of Politics*, Cambridge: Cambridge University Press 2002.
- Southard, Edna Carter: Ambrogio Lorenzetti's Frescoes in the Sala della Pace: A Change of Names, *Mitteilungen des Kunsthistorischen Institutes in Florenz* 24 (1980) 3. 361–365.
- Vasari, Giorgio: *A legkiválóbb festők, szobrászok és építészek élete* [1550], szerk. Vayer Lajos, ford. Zsámboki Zoltán, Budapest: Magyar Helikon 1973.



A sienai városháza Sala della Pace terme



Ambrogio Lorenzetti békeallegóriája



A békeallegória részlete: *Iustitia*



Simone Martini *Maestà* a tanács-
teremben (részlet):
„*Diligite iustitiam qui iudicatis terram*”



Giotto di Bondone:
Igazságosság, Padova, Scrovegni-kápolna

Az ünnepelt e kötetben hivatkozott művei

- Takács Péter: A politikai és jogi rendszerek axiológiai megalapozottságának problémája Arisztotelész Politikájában, in Mezey Barna, Dunay Pál (szerk.) *Fiatal Oktatók Műhelytanulmányai*. 8. kötet Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1985. 191–225.
- Takács Péter: A politikai és jogi konstrukciók megalapozottságának kérdése Arisztotelész Politikájában, *Magyar Filozófiai Szemle* 30 (1986) 3–4., 307–325.,
- Takács Péter: Aristoteles politika-elmélete és az antik polisz, *Publicationes Universitatis Miskolciensis Sectio Juridica et Politica* 2 (1987) 159–195.,
- Takács Péter: Schlett István: Eötvös József című könyvéről, *Politika-Tudomány* 1 (1988) 140–144.,
- Takács Péter: A jacksoni Amerika – magyar és francia szemmel. Bölöni Farkas Sándor és Alexis de Tocqueville társadalomszemlélete, *Politika-Tudomány* 2 (1988) 60–76.
- Takács Péter: H. D. Thoreau: A polgári engedetlenség iránti kötelezettségről. A gazdaságról, *BUKSZ Budapesti Könyvszemle* (1990) 2. 487–489.,
- Takács Péter: A közösségi élet hume-i filozófiája (könyvszemle D. W. Livingstone: Hume's Philosophy of Common Life című művéről), *Filozófiai Figyelő* 13 (1991) 305–311.,
- Takács Péter: *Igazságosság-elméletek – történeti nézőpontból*, Kandidátusi értekezés, 1991.,
- Takács Péter: Fuite en avant. Heller Ágnes: Az igazságosságon túl, *BUKSZ Budapesti Könyvszemle* (1992) 4, 54–62.,
- Takács Péter (szerk.): *Előadások az államelmélet, az állambölcselet és a politikai filozófia köréből*, Miskolc: Miskolci Egyetemi Kiadó 1993.,

- Takács Péter (szerk.): *Államelmélet: Az államelmélet, az állambölcselet és a politikai filozófia történetének vázlata*, Miskolc: Miskolci Egyetem, Jogtörténeti és Jogelméleti Intézet 1994.,
- Takács Péter: *Bevezetés a jogbölcseleti gondolkodás történetébe*, Miskolc: Miskolci Egyetem 1994.,
- Takács Péter: *Jogelméleti jogesetek. Kísérleti jellegű oktatási segédlet*, Budapest: Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Állam- és Jogelméleti Tanszék 1994, *Nehéz jogi esetek. Jogelmélet és jogász érvelés* Napvilág Kiadó 2000.,
- Takács Péter (szerk.): *Somló Bódog: Jogbölcészet. A Juristische Grundlehre kivonata (Budapest: Grill, 1920)* Miskolc: Bíbor Kiadó 1995.,
- Takács Péter (szerk.): *Joguralom és jogállam. Antológia a Rechtsstaat és a Rule of Law irodalmának köréből*, Budapest: ELTE ÁJK, Tempus 1995.,
- Takács Péter: A személyes és a rendbe öntött igazságosság szintézise, *BUKSZ Budapesti Könyvszemle* 8 (1996) 420–427.,
- Szigeti Péter, Takács Péter: *A jogállamiság jogelmélete*, Budapest: Napvilág Kiadó 1998.,
- Takács Péter: A közjó, in Bánrévy Gábor, Jobbágyi Gábor, Varga Csaba (szerk.): *Iustum, Aequum, Salutare: Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére*, Budapest: Osiris Kiadó 1998. 269–276.,
- Takács Péter: Jog és igazságosság, in Szabó Miklós (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*, Miskolc: Bíbor Kiadó 1998. 163–195.,
- Takács Péter: Emberi jogok, in Szabó Miklós (szerk.): *Jogbölcseleti előadások*, Miskolc: Bíbor Kiadó 1998. 213–244.,
- Takács Péter: Az ígéret földje, *Valóság* 42 (1999) 60–73.,
- Takács Péter (szerk.): *Államtan: írások a XX. századi általános államtudomány köréből*, Budapest: SzIT 2003, Budapest: Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011.,
- Takács Péter: Az állam politikai fogalma, in Cs. Kiss Lajos (szerk.): *Carl Schmitt jogtudománya. Tanulmányok Carl Schmitttről*, Budapest: Gondolat Kiadó 2004. 168–180.,
- Takács Péter: Történetek és tradíciók. Könyvszemle Arczt Ilona: A politikai tudományok oktatása a Budapesti Egyetem (ELTE) Jogi Karán és elődintézményeiben c. munkájáról, *Acta Facultatis Politico-Iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös Nominatae* 41 (2005) 335–342.,
- Takács Péter: The impact of ruling ideas of the 19th and 20th centuries upon the structure and activities of modern states, in *Annales Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica* Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2004. 235–242.,
- Paksy Máté, Takács Péter, Tattay Szilárd: Hit, értelem, közjó. A keresztény politikai bölcselet főbb jellemzői, in Takács Péter (szerk.): *Államelmélet. A modern állam elméletének előzményei és történeti alapvonalai*, Budapest: SzIT 2007. 53–109.,

- Takács Péter: „És mi van, ha mégis minden jogász ördög?” Jogelmélet, jogdogmatika, jogpolitika, *Acta Facultatis Politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae* (2008) [2009] Tom. XLV. 253–265.,
- Takács Péter: *John Austin és a klasszikus analitikus iskola jogelmélete*, Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 2010.,
- Takács Péter: Politika & per – politikai per?, *Politikatudományi Szemle* (2010) 3. 143–152.,
- Takács Péter: Az alkotmány legitimitása, *Alkotmánybírósági Szemle* 2 (2011). 1. 58–65.,
- Takács Péter: Államelmélet a XX. században, *Pro Publico Online* 2011/2. 1–35.,
- Takács Péter: A weimari köztársaság korának államelmélete, *Pro Publico Online* 2011/2. 1– 18.,
- Takács Péter: *Államtan 1. Két fejezet az állam általános elmélete köréből: A modern állam és elmélete*, Budapest: Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011.,
- Takács Péter: *Államtan 2. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből: Az állam általános sajátosságai*, Budapest: Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kara 2011.,
- Takács Péter: Justitia-szobrok Magyarországon, in Gerencsér Balázs, Takács Péter (szerk.): *Ratio legis, ratio iuris*, Budapest: SzIT 2011. 154–179.
- Takács Péter, H. Szilágyi István, Fekete Balázs (szerk.): *Államelmélet: Fejezetek és előadások az állam általános elmélete köréből*, Budapest: SzIT 2012.,
- Takács Péter: A szuverenitás mint az állam fogalmi megragadásának kategóriája, in Cserny Ákos (szerk.): *Ünnepi tanulmányok Rácz Attila 75. születésnapjára*, Budapest: Nemzeti Köszolgálati és Tankönyvkiadó 2013. 549–569.,
- Takács Péter: Ruttkay György: Egy jogász-festőművész élete és munkássága. Két világ, két úr – két élet?, *Miskolci Jogi Szemle* (2013) 2. 5–22.,
- Takács Péter: A rejtőzködő Picasso: Egy festő politikai értékei és szerepvállalása, *Jog, állam, politika*, V (2013) 1. 3–38.,
- Takács Péter: Picasso politikai színei, in Fekete Balázs, H. Szilágyi István, Nagy Tamás (szerk.): *Iustitia mesél: tanulmányok a „jog és irodalom” köréből*, Budapest: SzIT 2013. 147–176.,
- Takács Péter: *A rózsza neve: Magyar Köztársaság: Az államok nevééről és a magyar állam átnevezéséről*, Budapest: Gondolat 2015.,
- Takács Péter: Neveden szólítottalak, enyém vagy...: A magyar állam átnevezése, in Szabó Miklós (szerk.): *A jog nyelvi dimenziója*, Miskolc: Bíbor Kiadó 2015. 139–166.,
- Takács Péter: Az államok nevééről, *Állam- és jogtudomány* 56 (2015) 1. 44–74.,
- Takács Péter: Egy politikai eszme a joggyakorlatban: az Altmann-ügy, in uő. (szerk.): *Az állam szuverenitása. Eszmény és/vagy valóság*, Budapest–Győr: Gondolat 2015. 501–519.

- Takács Péter: A Guernica keletkezése és utóélete, *Ezredvég* 26 (2016) 3. 99–102.,
- Takács Péter: A félbehagyott jogtudomány: Raffaello freskója a Stanza della Segnaturában, in Fejes Zsuzsanna, Török Bernát (szerk.): *Suum cuique: Ünnepi tanulmányok Paczoly Péter 60. születésnapja tiszteletére*, Szeged: Pólay Elemér Alapítvány 2016. 204–220.,
- Takács Péter: Az örökkévalóság vagy a pillanat nézőpontjából? Somló Bódog, mint az államtudomány embere, *Acta Universitatis Sapientiae Legal Studies* 5 (2016) 2. 271–293.,
- Takács Péter (szerk.): *Állambölcseleti töredék: Somló Bódog írásai és hátrahagyott jegyzetei egy megírni tervezett Állambölcseletből*, Budapest: Gondolat 2016. 264.,
- Takács Péter: Somló Bódog jegyzetei Cicero állam- és jogbölcseletéről, *Állam- és Jogtudomány* 57 (2016) 1. 72–87.,
- Egresi Katalin, Pongrácz Alex, Szigeti Péter, Takács Péter: *Államelmélet*, Győr: Széchenyi István Egyetem ÁJK 2016.,
- Takács Péter: Autokrácia és autoriter rezsim: Észrevételek két osztályozó kategória jelentéséhez és használatához, in Takács Péter (szerk.) *Unitas multiplex: Ünnepi tanulmányok Szigeti Péter 65. születésnapjára*, Budapest–Győr: Gondolat Kiadó 2017. 385–410.,
- Takács Péter: A közjó, a közakarat és a közérdek az állam kontextusában, in Lap-sánszky András, Smuk Péter, Szigeti Péter (szerk.): *Köz/érdek: Elméleti és szakjogi megoldások egy klasszikus problémára*, Budapest: Gondolat 2017. 50–67.,
- Takács Péter: Dokumentumok Somló Bódog életéből, in Révész Béla (szerk.): *A szegedi jogbölcseleti iskola alapítója: Horváth Barna emlékkönyv*, Szeged: Iurisperitus Bt. 2017. 185–200.,
- Takács Péter: Felix Somló's Three Theories of State, *Acta Juridica Hungarica* 59 (2018) 2. 216–227.