

# ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

LVIII. ÉVFOLYAM • 2017 • 2. SZÁM

## TARTALOM

### TANULMÁNY

KÖNCZÖL MIKLÓS

Az antik rétorika és a jogi szemiotika 3

NÓTÁRI TAMÁS

Cicero és Clodius – a politikai és perbeszédtek tükrében 16

PÓCZA KÁLMÁN – DOBOS GÁBOR – GYULAI ATTILA

Hogyan mérjük az alkotmánybírói döntések erősségét?  
Módszertani keretek és egy próbakutatás eredményei 41

TATTAY SZILÁRD

Természetes jogok Aquinói Szent Tamásnál? 70

VÁRNAY ERNŐ

Az Európai Bíróság és a bírói aktivizmus délibábja 85

### RECENZÍÓ

DOJCSÁK DALMA

Sophie Turenne (szerk.): Fair Reflection of Society in Judicial Systems –  
A Comparative Study 114

FILÓ MIHÁLY

Kovács Gábor: Az egészségügyi beavatkozás és kutatás  
rendje elleni bűncselekmények, valamint az egészségügyi  
önrendelkezési jog megsértése 117

GRAD-GYENGE ANIKÓ

Mezei Péter: Jogkimerülés a szerzői jogban 121

KECSKÉS GÁBOR

Pánovics Attila: Az Aarhusi egyezmény és az Európai Unió 125

ZÓDI ZSOLT

Takács Péter (szerk.): Állambölcseleti töredék. Somló Bódog írásai  
és hátrahagyott jegyzetei egy megírni tervezett Állambölcseletből 130

## SZERKESZTŐBIZOTTSÁG

Balogh Elemér, Erdő Péter, Farkas Ákos, Hamza Gábor, Harmathy Attila,  
Kecskés László, Kiss György, Korinek László, Lamm Vanda,  
Lévayné Fazekas Judit, Menyhárd Attila, Sólyom László, Szabó István,  
Szikora Veronika, Törő Csaba Attila, Vékás Lajos

## SZERKESZTŐSÉG

*Főszerkesztő*

Jakab András

*Felelős szerkesztő*

Ganczer Mónika

*Recenzió-szerkesztő*

Fekete Balázs

*Szerkesztőségi tagok*

Gajdusчек György, Hollán Miklós, Pap András László, Sulyok Gábor,  
Varju Márton

*Szerkesztőség címe*

1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

1453 Budapest Pf. 25.

Telefon: +36 (1) 224-6700 /5100

A kiadvány a Magyar Tudományos Akadémia támogatásával készült

A folyóiratot a Magyar Tudományos Művek Tára (MTMT) indexeli  
és az MTA Könyvtárának Repozitóriuma (REAL) archiválja

*Előfizethető és példányonként megvásárolható*

MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége

1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

E-mail: [ajttan@tk.mta.hu](mailto:ajttan@tk.mta.hu)

Kiadja az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

*Olvasszerkesztő:* Mészáros Katalin

*Tördelés és borítóterv:* Pintér József

*Nyomdai munkálatok:* Prime Rate Kft.

*Felelős vezető:* Tomcsányi Péter

HU ISSN 0002-564X

KÖNCZÖL MIKLÓS\*

## AZ ANTIK RÉTORIKA ÉS A JOGI SZEMIOTIKA

*A dolgozat az antik iskolai rétorika három területét: az ügyállások tanát, a topikát, valamint a stilisztikát tekinti át a jogi szemiotika szempontjából. Célja, hogy (1) megvizsgálja, az ezekhez tartozó eszközök milyen szerepet játszottak – és játszhatnak ma is – a jogi szövegek elemzésében, valamint hogy (2) összefoglalja, az antik hagyomány milyen fölismerésekkel gazdagíthatja a jelenkori jogtudományi kutatást. A jogi szemiotika legfőbb ígérete e területen az antik (jogi) rétorika, valamint a rétorikai hagyomány működésének jobb megértése lehet, míg a rétorikai kutatások a jogi gondolkodás számára fontos szemiotikai eszköztár árnyaltabb leírásához járulhatnak hozzá, a jogi szövegek értelmezését gazdagítva ezáltal.*

Amint azt egy nemrégén megjelent, a klasszikus jogi rétorikának szentelt monográfia szerzője megállapítja, az ókori rétorikaelmélet rendszere különösen alkalmas volt „a jogi diskurzus elemzésére és létrehozására”.<sup>1</sup> Arra a kérdésre azonban, hogy ez az alkalmasság egész pontosan minek köszönhető, sem az említett könyv, sem a vonatkozó szakirodalom nagy része nem ad választ. A következőkben ez utóbbi kérdést igyekszem megvizsgálni két különböző – jóllehet élesen aligha elválasztható – szempontból. Az első a szorosan vett jogi szemiotika perspektívája: innen nézve a kérdés úgy hangzik, hogy mennyiben értelmezhető a jogi diskurzusok az antik rétorikaelmélet által használt fogalmak segítségével. A másik szempont a jogtudományé, kérdése pedig, hogy a klasszikus rétorikai hagyomány milyen meglátásokkal szolgált (és szolgálhat a továbbiakban) a jog, a jogi szövegek kutatói számára.

Áttekintésünk egyik szempontból sem lehet kimerítő. Ami a rétorikát illeti, a klasszikus (iskolai) rendszernek csak három területével foglalkozom: az ügyállások elméletével, a topikával, valamint a stilisztika egyes kérdéseivel. A teljességre törekvés itt azt kívánná, hogy a memória és az előadás kérdéseit is érintsem, hiszen ezek is az iskolai rétorika integráns részei voltak. A jogi kutatások terén a vizsgálódás még szelektívebbnek bizonyul. E téren az aránytalanságra bizonyos mértékben magyarázatot ad, hogy a vizsgált területek nem egyforma hangsúllyal voltak jelen a rétorika – s a jogi gondolkodás – történetében: egyes kérdések, módszerek „újrafelfedezése” érezhetően figyelemfölkeltő hatással volt.

\* PhD, egyetemi adjunktus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30; tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.  
E-mail: konczol.miklos@jak.ppke.hu.

<sup>1</sup> Michael H. Frost: *Introduction to Classical Legal Rhetoric: A Lost Heritage* (Aldershot: Ashgate 2005) VII, 2.

Dolgozatom elsődleges célja, hogy az említett példák segítségével próbáljon választ adni a jogi szemiotika lehetőségeinek kérdéseire: egyfelől arra, hogy mit kínál a jogi szemiotika az antik rétorika kutatójának, másfelől pedig arra, hogy az antik rétorika mennyiben használható a jogi diskurzusok szemiotikai elemzésének fogalmi kereteként. Az nem kétséges, hogy a klasszikus ókorban elemzésre is alkalmazták a rétorika rendszerét: álláspontom szerint a jelenkori jogi szemiotika egyes meglátásai hozzájárulhatnak az elemzési funkció jobb megértéséhez, s ezáltal inspirációval szolgálhatnak a további kutatásokhoz. Ahogyan ma a szemiotika, úgy az antik rétorika is elméleti kereteket biztosított a jog nyelvi aspektusainak módszeres vizsgálatához. Mindezt szem előtt tartva a következőkben a jogi szemiotika és az antik rétorika közös pontjaira koncentrálok, s azokra a területekre igyekszem rámutatni, ahol a két kutatási irány termékenyítőleg hathat egymásra.<sup>2</sup>

## 1. AZ ÜGYÁLLÁSOK TANA

Elsőként röviden körülhatárolom az antik rétorikán belül azokat a területeket, melyekkel a továbbiakban foglalkozom.<sup>3</sup> A klasszikus tankönyvek, mint amilyen Quintilianus *Institutio oratoriája*, a szónoki munka öt szakaszát különböztetik meg, a tárgyalandó ügy elemzésétől kezdve a beszéd előadásáig. Az első (1) az alkalmazható érvek összegyűjtése (*heuresis, inventio*), azt követi (2) az érvek elrendezése (*taxis, dispositio*), (3) a beszéd megfogalmazása (*lexis, elocutio*), (4) memorizálása (*mnémé, memoria*), végül pedig (5) előadása (*hypokrisis, actio*).<sup>4</sup> Az *inventio* legelső lépése, mely az érvek tulajdonképpeni összegyűjtését is megelőzi, az eset vizsgálata: ennek célja a vita középpontjának azonosítása.<sup>5</sup> Az ügyál-

<sup>2</sup> Ez a megközelítés föltételezi egyfajta kulturális folytonosság meglétét a két hagyomány, a rétorika és a szemiotika között, valamint – tágabb megközelítésben – a kettő közötti összehasonlítást lehetővé tevő emberi tulajdonságok létezését. Ez a föltevés mindazonáltal nem idegen egyik megközelítéstől sem, hiszen mind az antik rétorika, mind a modern szemiotika nagyban épít rá – még akkor is, ha mindkét terület számos példát szolgáltat a naturalizmust megkérdőjelező elméletekre. A Greimas-i jogi szemiotika ezen aspektusairól lásd Bernard JACKSON: *Semiotics and Legal Theory* (London: Routledge and Kegan Paul 1985) 9–12, valamint 271–272. Antik előzményként különösen a sztoikus rétorika és dialektika releváns: ezekről lásd SZOBOSZLAI-KISS Katalin: „A tiszta képzetek filozófiája” *Műhely* 2012/4. 19–22.

<sup>3</sup> Az antik rétorika rendszerén azt a bevett iskolai rétorikát értem, mely a hellénisztikus korban alakult ki, s apróbb változtatásokkal évszázadokon keresztül az iskolai oktatás stabil eleme volt. Az ezen a hagyományon (illetve annak rekonstrukcióján) belüli vitákról vagy eltérésekről csak akkor teszek említést, ha a mondanivalóm szempontjából elkerülhetetlen.

<sup>4</sup> Lásd azonban David PUJANTE: „The Role of Dispositio in the Construction of Meaning: Quintilian’s Perspective” in Olga TELLEGEN-COUPERUS (szerk.): *Quintilian and the Law: The Art of Persuasion in Law and Politics* (Leuven: Leuven University Press 2003) 170–171, 5. lji. az öt teendő egyidejű jelenlétéről a beszédírás során.

<sup>5</sup> Későbbi szerzők olykor megkülönböztetnek egy hatodik szakaszt, az *intellectiót* (*noésis*) is, azaz az ügy „megértését”. Ennek kapcsolatáról a stílus egyes kérdéseivel (melyekről alább a 3. pontban esik majd szó), szemiotikai nézőpontból lásd Francisco CHICO-RICO: „Some (Semiotic) Aspects of elocutio in Quintilian: More about latinitas, perspicuitas, ornatus and decorum” in TELLEGEN-COUPERUS (4. lji.) 208–210.

lások, melyeket a rendszeresség igényével elsőként a hellénisztikus kor szerzői tárgyaltak, éppen ezt a célt voltak hivatottak szolgálni.

A Kr. e. 2. században élt elméleti szerző, a témnosi Hermagoras egy – részben talán maga által – kidolgozott ügyállásrendszert írt le, mára sajnos elveszett tankönyvében.<sup>6</sup> A szóközi beszédben tárgyalható kérdéseket két csoportra osztotta: „meghatározatlan” (általános) és „meghatározott” (konkrét) ügyekre (*thesis, quaestio infinita*, illetve *hypothesis, causa*). Utóbbiakat sajátos körülményeik (*peristasis, circumstantia*) határozzák meg.<sup>7</sup> Az utóbbi típusba tartozó ügy tárgyalásakor a szóközöknek ezekre a körülményekre kell különös figyelemmel lennie, hiszen az érvek forrásaként (*topos, locus*) szolgálhatnak. Az ügyállások (*stasis, status*) célja az ilyen meghatározott ügyek szóközi kezelése volt: a jogi gyakorlat pedig túlnyomórészt efféle kérdéseket vet föl.

A klasszikus hagyomány különbséget tesz továbbá az ügyállások két alcsoportja között.<sup>8</sup> Az első, az ún. „logikai” ügyállások egy adott cselekedet – erkölcsi vagy jogi – megítéléséhez kapcsolódó vita lehetséges pontjait tárják föl. A tankönyve magyarázata szerint, ha valakit megvádolnak egy bizonyos jogsértő cselekedettel, akkor az illető tagadhatja az elkövetés tényét, megkérdőjelezheti a vádban szereplő meghatározást, a cselekedet (morális vagy jogi) minősítését, vagy akár magát a peres eljárást is.

Hogyan működtek a gyakorlatban ezek az ügyállások? Az antik tankönyvek szerint a beszéd szerzőjének először meg kell határoznia a vita középpontját, majd ennek alapján számba vennie az alkalmazható érveket. A vitás pont meghatározása azonban korántsem magától értetődő. A szembenálló feleknek ehhez meg kellett ismerniük a másik fél álláspontját, azaz a vád és a védelem pontos állításait. Noha mind a görög, mind a római eljárásjogban mód volt erre még a bírósági tárgyalást megelőzően, nem mondhatjuk, hogy a szónok adótnak veheti az ügyállást. Ebből két dolog következik. Egyrészt az, hogy a szónokok megpróbálhatták beszédeik révén „áthelyezni” a vita fókuszát, legalábbis megkísérelve befolyásolni azt, hogy az eljárás résztvevői hogyan fogják föl a vitát. Másrészt pedig az, hogy a peres feleknek célszerű volt már előre föltérképezniük az ügy részleteit a fenti elméleti séma segítségével, hogy szükség esetén adekvát választ adhassanak a másik fél „fókuszáthelyezési” kísérleteire. A gyakorlatban az ügyállások rendszere nem pusztán egy ügy előzetes megértésének az eszközét jelentette, hanem a már megírt beszédek oktatási célú elemzését is szolgálhatta. Az iskolai rétorikában ez utóbbi került elő elsőként, hiszen a tanulók csak a megfelelő ismeretek és készségek elsajátítását követően kezdtek saját beszédeik megírásához.

<sup>6</sup> Hermagoras töredékeinek legújabb kiadása Frédérique WOERTHER: *Hermagoras. Fragments et témoignages* (Paris: Les Belles Lettres 2012). Tankönyvének rekonstrukciójához lásd még Dieter MATTHES: „Hermagoras von Temnos 1904–1955” *Lustrum* 1958. 158–214.

<sup>7</sup> Meghatározatlan kérdés pl. hogy „jó dolog-e megnősülni”, míg meghatározott kérdés, hogy „jó dolog-e Catónak megnősülnie”, lásd pl. Quintilianus: *Institutio oratoria* (3, 5, 8).

<sup>8</sup> A különféle fölosztások tömör áttekintését adja Quintilianus: *Institutio oratoria* (3, 6). Az általa említett szerzők közül szemiotikai szempontból a közép-sztoikus Poseidónios érdemel figyelmet (3, 6, 37), a töredékről legújabban lásd SZOBOSZLAI-KISS Katalin: *Poszeidóniosz. Töredékek és kommentár* (Budapest: L'Harmattan 2009) 220–225.

Az ügyállások másik csoportja, az úgynevezett „jogi” kérdések több szempontból is különböztek a „logikaiaktól”. Középpontjukban egy adott normaszöveg értelmezése állt: a gyakorlatban a legtöbbször előforduló ellentmondásokra hívták föl a szónok figyelmét. Az első jogi kérdés alapja a szöveg szó szerinti és a szerző föltehető – s az előbbtől különböző – szándéka szerinti értelmének a szembeállítására. A második kérdés úgy áll elő, hogy a két peres fél más-más szövegre hivatkozik álláspontja alátámasztásaként, s a kettőből más-más megoldás következne. A harmadik kérdésnél ugyanazon szöveg kétféle olvasata áll szemben egymással. Végül a negyedik esetén az egyik fél állítása szerint a vita szempontjából releváns norma híján analógiát kell alkalmazni – ilyenkor egy párhuzamos szöveget is meg kell jelölni.

A kétféle ügyálláscsoport működése láthatólag különbözik egymástól. A legfontosabb eltérés, hogy a logikai ügyállások alkalmazhatóak ugyanabban a vitában egymással párhuzamosan, vagy egymást követően is, mintegy „védvonalakként”: ha az érvelés egy ponton nem éri el a kívánt hatást, egy másik ponton még megállítható az ellenfél. Egyes tankönyvek szerint az ügyállások csökkenő erőssorrendben követik egymást, hiszen jóval erőteljesebb védekezés a cselekmény elkövetésének tagadása, mint a bíróság hatáskörének kétségbevonása. A jogi ügyállások ugyanakkor nem állíthatók sorba, sem „erejükét” tekintve, sem egymást követő „védvonalakként”. Az azonban ezekről is elmondható, hogy szinte minden, a gyakorlatban előforduló jogvita megragadására alkalmasak, s az is, hogy alkalmazható egymással párhuzamosan is.<sup>9</sup> A példa kedvéért idézhetjük a Lon L. Fuller fiktív jogesetében szereplő egyik véleményt, mely igen meggyőzően kapcsolja össze a főt ismertetett jogi kérdések közül az elsőt a negyedikkel:

„A bírói jogszabály-módosításhoz három lépésre van szükség. Ezek közül az első, hogy kitalálunk egy egyedi »cél«-t, amelyet a törvény szolgál. Ez annak ellenére megtörténik, hogy százból egy törvénynek sincsen ilyen egyedi célja, és szinte minden egyes törvény célját másként értelmezik az előterjesztésüket támogatók különböző csoportjai. A második lépés, hogy fölfedezzük: a »jogalkotó« nevezetű mítikus lény, miközben erre a képzeletbeli »célra« törekedett, valamit figyelmen kívül hagyott, vagy hézagosan, tökéletlenül hozta létre a művét. Ekkor jön a feladat utolsó és legszórakoztatóbb része, tudniillik hogy kitöltjük az így létrehozott űrt. *Quod erat faciendum*.”<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Lásd pl. Johannes STROUX: „Summum ius summa iniuria” in *Römische Rechtswissenschaft und Rhetorik* (Potsdam: Stichnote 1949) 7–66. Az antik szerzők is tisztában voltak az ügyállástípusok besorolásának viszonylagosságával, aminek köszönhetően igen sokféle ügyállástan jelent meg. Áttekintésként lásd pl. Lucia CALBOLI MONTEFUSCO: *La dottrina degli »status« nella retorica greca e romana* (Hildesheim: Olms 1986); Antoine C. BRAET: „Variationen zur Statuslehre von Hermagoras bis Cicero” *Rhetorica* 1989. 239–259; Malcolm HEATH: „The Substructure of Stasis-theory from Hermagoras to Hermogenes” *Classical Quarterly* 1994/1. 114–129.

<sup>10</sup> Lon L. FULLER: „The Case of the Speluncean Explorers” *Harvard Law Review* 1949. 634. A magyar fordítás forrása Lon L. FULLER: „A barlangász- eset” [ford. VARGA Koppány] in VARGA Csaba (szerk.): *Jog és filozófia* (Budapest: Szent István Társulat 2003) 255.

De hogyan képesek az ügyállások hozzájárulni a jogi diskurzus értelmezéséhez? Ennek megértéséhez a legcélszerűbb abból kiindulnunk, amit Bernard Jackson a jogi eljárás pragmatikája narrativizációjának nevez. Ha Jacksont követve megkülönböztetjük a tárgyaláson előadott történeteket (*stories in the trial*), valamint a tárgyalást mint története(ke)t (*story of the trial*), akkor úgy fogalmazhatunk, hogy az ügyállások rendszere alapot adhat ahhoz, hogy föltárjuk az előbbieket szerkezetét. Ez a föltárás azonban részben az utóbbi fajta történetek cselekménye is: a tárgyalás során válik világossá a versengő történetek közötti különbség, s az eljárás résztvevői mindezt a maguk tárgyalásról alkotott történeteinek a keretében fogják föl.<sup>11</sup> Az ügyállások tehát nem csak arra szolgálhatnak, hogy segítségükkel föltárjuk az ügyet a megfelelő érvek összegyűjtését és a tárgyaláson előadandó történet megkomponálását megelőzően. Az eljárás résztvevői – jóllehet az esetek túlnyomó többségében kimondatlanul – az ügyállásokra utalnak, hogy ezen keresztül befolyásolhassák magának a tárgyalásnak a történetét.

Ez utóbbival kapcsolatban említendő, hogy az ügyállások a huszadik századi jogtudomány magyarázataiban is megjelentek. Ez elsőként a jogtörténet területén következett be. A római jogi gondolkodás kutatói évtizedeken keresztül vitáztak a *causa Curiana* jelentőségéről, s a vita középpontjában jó ideig a görög retorikaelméletnek, különösen pedig az ügyállástannak a római jog fejlődésére gyakorolt hatása állt.<sup>12</sup> Későbbi kutatások fölhívták a figyelmet a „logikai” ügyállások és a klasszikus dogmatikai bűncselekmény-fogalom közti párhuzamokra.<sup>13</sup> Hasonló párhuzamok mutathatók ki a büntetőeljárás lépéseivel kapcsolatban.<sup>14</sup> A „jogi” kérdések hatása pedig a szerződésértelmezés hagyományával kapcsolatban merült föl.<sup>15</sup>

Ez utóbbiak azt példázzák, amit talán a tárgyalásról szóló történeteknek nevezhetünk. Ezek annyiban mindenképpen hasonlóak a tárgyaláson elhangzó történetekhez (szemben a történetként megélt tárgyalással), hogy explicite meg is fogalmazták őket. A tárgyalás történetével viszont az köti őket össze, hogy maguk is a jogi eljárásról szólnak. A későbbiekben a tárgyalásról szóló történetek is visszatér-

<sup>11</sup> Lásd Bernard JACKSON: *Law, Fact and Narrative Coherence* (Liverpool: Deborah Charles 1988); Bernard JACKSON: *Making Sense in Law: Linguistic, Psychological and Semiotic Perspectives* (Liverpool: Deborah Charles 1995).

<sup>12</sup> Elsőként lásd Johannes Stroux – eredetileg 1926-ban íródott – tanulmányát: STROUX (9. l.).

<sup>13</sup> Lásd Franz HORAK: „Die rhetorische Statuslehre und der moderne Aufbau des Verbrechensbegriffs” in Franz HORAK – Wolfgang WALDSTEIN (szerk.): *Festgabe für Arnold Herdlitzcka* (München: Fink 1972) 121–141; Antoine BRAET: „The Classical Doctrine of status and the Rhetorical Theory of Argumentation” *Philosophy and Rhetoric* 1987/2. 79–93.

<sup>14</sup> Lásd BRAET (13. l.).

<sup>15</sup> David J. BEDERMAN: *Classical Canons: Rhetoric, Classicism and Treaty Interpretation* (Aldershot: Ashgate 2001). Tágabb kontextusban mindenképp említést érdemel az a kutatás, melynek során Bill Clintonnak, az Egyesült Államok egykori elnökének a Monica Lewinsky-üggyel kapcsolatban követett stratégiáját elemezték a „logikai” ügyállások segítségével, lásd Michael R. KRAMER – Kathryn M. OLSON: „The Strategic Potential of Sequencing Apologia Stases: President Clinton’s Self-Defense in the Monica Lewinsky Scandal” *Western Journal of Communication* 2002/3. 347–368. A közlemény figyelmet keltett a kríziskommunikációval foglalkozó kutatók körében is – újabb olvasókat szerezve ezáltal az antik tankönyveknek (lásd pl. Charles MARSH: „The Syllogism of Apologia: Rhetorical Stasis Theory and Crisis Communication” *Public Relations Review* 2006/1. 41–46).

hetnek a bíróságra, példák, precedensek, vagy egyéb érvek formájában.<sup>16</sup> Mindezek alapján azt mondhatjuk, hogy az ügyállások nem pusztán a tárgyaláson előadott történetek, illetve a résztvevők által történetként fölfogott tárgyalás megértéséhez járulhatnak hozzá, hanem a jogról tágabb perspektívában és nagyobb időtávlatban megfogalmazott történetek elemzéséhez és értelmezéséhez is.

## 2. TOPIKA

Az ügyállásokhoz hasonlóan a *toposok* is az érvek fölkutatását szolgálták. A *topika* kifejezés „a helyekre vonatkozó dolgokat” jelent: a szónok munkáját illetően ezek a helyek azok, ahol az érveket találjuk.<sup>17</sup> Aristotelésnél, aki elsőként dolgozta ki elméleti igénnyel ezeknek a „helyeknek” a rendszerét, a *topos* (*locus*) értelmezhető olyan föltételes állításként, melynek segítségével kiegészíthetünk egy enthymémát, ezáltal egy hipotetikus szillogizmust hozva létre. A rétorikatörténet során a *toposok* tana számos újraértelmezésen ment keresztül, ezeket azonban nem tudom itt bemutatni. Ehelyett csak két kérdésre koncentrálok: először, hogy a *toposok* hogyan járulhatnak hozzá a jogi diskurzusok elemzéséhez; másodsor pedig, hogy hogyan jelennek meg a jogi gondolkodásban.

Ami az első kérdést illeti, értékes meglátásokkal szolgál Jack M. Balkin egy cikke.<sup>18</sup> Balkin fő állítása úgy összegezhető, hogy az érvek összegyűjtésére és a vizsgatérő argumentatív struktúrák alkalmazására szolgáló *toposok* egyrészt egyértelműen jelen vannak a jogi diskurzusokról való jogászi gondolkodásban, másrészt pedig a rájuk jellemző tartalmi megközelítés (ez szerinte általában is jellemzi a klasszikus rétorikát) nem mond ellent a formális-racionális jogi gondolkodásnak, hanem inkább kiegészíti azt.

<sup>16</sup> Részletesebben, a *causa Curiana* példájával lásd Miklós KÖNCZÖL: „Law, Fact and Narratives in Ancient Rhetoric: The Case of the *causa Curiana*” *International Journal for the Semiotics of Law* 2008/1. 21–33; Miklós KÖNCZÖL: „From Law to Literature and Back (Then Again)” in Marcin PIENIAŻEK (szerk.): *The 23rd IVR Congress „Law and Legal Cultures in the 21st Century: Diversity and Unity”: Special Workshop „Students and Young Researchers”* (Kraków: Andrzej Frycz Modrzewski University 2009) 77–89.

<sup>17</sup> Lásd pl. Cicero, *De partitione oratoria* (2, 5), ahol az ifjú Cicero a meggyőzés eszközeiről kérdezi édesapját: „Minek a segítségével alakul ki a meggyőzés? – Az érvekkel, melyeket vagy magában a dologban rejlő, vagy a máshonnan vett helyekről nyerünk. – Milyen helyekre gondolsz? – Hát ahol az érvek rejtőznek.” Egy másik lehetséges magyarázatot (mely egy másik narratív mintára vezethető vissza) fogalmazott meg az ókori görög hadászati terminológiára utalva Zsigmond RITOÓK: „Zur Geschichte des Topos-Begriffes” in *Actes de la XIIe conférence internationale d’études classiques “Eirene”* (Amsterdam: Hakkert 1975) 112. Ritoók nézetéhez csatlakozik Sarah RUBINELLI: „The Ancient Argumentative Game: τόποι and loci in Action” *Argumentation* 2006. 267–270. Rubinelli további meggyöző érveket hoz a hagyományos magyarázattal szemben, mely szerint Aristotelés az antik mnémonikában megszokott értelemben beszél *toposokról* – utóbbihoz lásd pl. Paul SLOMKOWSKI: *Aristotle’s topics* (Leiden: Brill 1997) 47. Lásd továbbá Jack Balkin listáját a *topos* kifejezés lehetséges jelentéseiről Jack M BALKIN: „A Night in the Topics: The Reason of Legal Rhetoric and the Rhetoric of Legal Reason” in Peter BROOKS – Paul GEWIRTZ (szerk.): *Law’s Stories: Narrative and Rhetoric in the Law* (New Haven: Yale University Press 1996) 212–213.

<sup>18</sup> BALKIN (17. l.).



Aristotelés egyértelművé teszi, hogy olyan elemzési módszert ismertet könyvében, melyet a rétorika már korábban is ismert.<sup>19</sup> Ezzel kettős célt kívánt elérni: egyrészt tananyagot adni tanítványai kezébe, melynek alapján a dialektikus vitát gyakorolhatják, másrészt pedig fölvázolni a filozófiai (logikai, etikai, természettudományos) vizsgálódások általános módszerét. Ami az előbbit, a dialektikus vitát illeti, a gyakorlat abból áll, hogy a két vitatkozó fél megpróbálja érvekkel alátámasztani egy adott problémával kapcsolatban képviselt álláspontját, és megcáfolni a másik fél érveit. A toposok ismerete fejlesztheti a tanítványok képességét, hogy gyorsan azonosítsák bármely érv szerkezetét, rátapintsanak az esetleges érvelési hibákra, és hogy saját érveiket kellő tartalommal töltsék meg. Ezt a tanulási folyamatot elősegítendő Aristotelés egyrészt tartalmi, másrészt logikai szempontból csoportokba sorolta a jellegzetes érvtípusokat, melyek a leggyakrabban kerülnek elő a dialektikus vitában.

A toposoknak a jogi diskurzusok értelmezésében játszott szerepét tekintve számos hasonlóságot figyelhetünk meg az ügyállások rendszerével. A toposok a „logikai” ügyállásokhoz hasonlóan egyfajta logikai struktúrán alapulnak. Ez a struktúra ugyanakkor az érvelés dinamikáját, valamint pragmatikai működését is meghatározza. Ilyenformán a toposok funkciója tekinthető egyfajta „grammatikának” is – amint azt Aristotelés maga is nyilvánvalóvá tette.

A narratív megközelítés sem látszik indokolatlannak a toposok megértése terén. Ezt a legvilágosabban az Aristotelés által „sajátos helyeknek” nevezett toposok példájával igazolhatjuk. Az igazságosság, erény stb. toposai „sajátosak”, szemben a „közös helyekkel” (amilyen például a „rész és az egész”, a „több és kevesebb” stb.), mert közelebről kapcsolódnak egy sajátos helyzethez és az annak sajátos tulajdonságokkal rendelkező szereplőjéhez. Az ügyállásokkal kapcsolatban fönt azt állítottam, hogy szerepük van vagy lehet a jogi eljárás értelmezésében, amennyiben az eljárás résztvevői az ügyállásokat alapul véve tulajdonít(hat)nak értelmet a helyzetnek.<sup>20</sup> A toposok esetében ez a jelenlét különösen világosan tetten érhető, legalábbis a kontinentális jogi kultúrában.<sup>21</sup> A jogászképzésben, a dogmatikában, de a konkrét ügyekben kifejtett érvekkel kapcsolatban is gyakran említik a klasszikus hagyományban bevett nevükön a toposokat (mint például *a contrario* vagy *a maiore ad minus*): ennek célja az, hogy a jogász végső soron képes legyen befolyásolni az eljárás többi résztvevőjének a percepcióját azáltal, hogy elfogadtat velük egy bizonyos értelmezési keretet.

Mindez mutatja, hogy a toposok az ügyállásoknál sokkal inkább „láthatóak” a jelenkori jog(ász)i módszertanban. Ezenkívül a klasszikus rétorika recepciójának

<sup>19</sup> Lásd W. Martin BLOOMER: „Topics” in Thomas O. SLOANE (szerk.): *Oxford Encyclopedia of Rhetoric* (Oxford: Oxford University Press 2001) 779.

<sup>20</sup> Lásd Michael WINTERBOTTOM: „Schoolroom and Courtroom” in Brian VICKERS (szerk.): *Rhetoric Revalued* (Binghamton: CMERS 1982) 66–70.

<sup>21</sup> Ilyen jogi topikát kínál pl. – az alkotmányértelmezésre összpontosítva – JAKAB András: „Az alkotmányértelmezés módszerei” *Századvég* 2008/1. 3–36. Balkin meggyőzően állítja ugyanakkor, hogy „az Egyesült Államokhoz hasonló common law-jogrendben [...] az érvek topikus szerkezete egészen nyilvánvalóvá válik a doktrína precedensek révén történő fejlődése során”. BALKIN (17. l.) 214.

történetben is nagyobb hatással bírtak, a jogtudomány terén éppúgy, mint az irodalomelméletben. A huszadik századi kutatások közül elsőként Ernst Curtius munkája<sup>22</sup> érdemel említést, aki a középkori latin irodalmat vizsgáló tanulmányaiban kiemelt figyelmet fordított a klasszikus antikvitásból átvett témák adaptációjának. Az ő – azóta széles körben elterjedt – *topos*fogalmának a középpontjában ezek a visszatérő témák állnak, gyümölcsöző perspektívát kínálva az irodalmi hagyományok tanulmányozásához, de a szemiotikai megközelítéshez is. A Curtius által alkalmazott fogalom sok tekintetben rokona a „rögzült elbeszéléseknek” (*anchored narratives*), melyek egyfajta társadalmi tudásként – többek között – a jogi eljárásokban és az azokról előadott elbeszélések, valamint az elbeszélésekként fölfogott eljárások háttéréként szolgálnak.

Nem sokkal Curtius könyvének megjelenését követően a toposok a jogtudományi szakirodalomban is megjelentek, elsőként Theodor Viehweg azóta igen népszerűvé vált habilitációs dolgozatában.<sup>23</sup> Gianbattista Vico egy utalásából kiindulva, Viehweg áttekintette a toposoknak az európai jogi gondolkodásban betöltött szerepét, azzal a céllal, hogy a modernitás óta hagyományosan deduktívnek tekintett jogi gondolkodás egy másik aspektusát mutassa be. Curtiushoz hasonlóan Viehweg is visszatérő témákként azonosította a toposokat, ezáltal – egy huszonegyedik századi kritikus szerint – „a megfoghatatlanságig tágítva a kifejezés eredeti értelmét”.<sup>24</sup> Ha azonban nem a rétorikatörténet, hanem a jogi módszertan szempontjából nézzük, akkor Viehweg meglátásai fontos adalékot jelenthetnek a toposok működésének megértése szempontjából azáltal, hogy kiemelik a tudatosság és a szervezethez tartozó momentumát. Míg Curtius fölismerései a jogi elbeszélések szerkezetének (hasonlóan Vladimir Proppnak a népmesék szerkezetére vonatkozó kutatásaihoz<sup>25</sup>) és hagyományának tanulmányozásához járulhatnak hozzá, Viehwegnél a toposok mint a jog megértésére szolgáló keret tudatos kialakításának az eszközei kerülnek előtérbe, ez a tevékenység pedig a jogi kommunikáció (és meggyőzés) terméke és alapja is egyben.

Viehweg után újabb öt évvel Chaïm Perelman és Lucie Olbrechts-Tyteca<sup>26</sup> könyve adott új inspirációt a topika és általában az érvelés kutatásának. Perelmanék kifejezett célja az volt, hogy visszatérjenek ahhoz az arisztotelianus célkitűzéshez, mely filozófia és rétorika közös pontjainak a fölmutatására, valamint egy mindkét területen alkalmazható módszer kidolgozására törekszik. Az *Új Rétorika* nagyobb része ennek megfelelően a perelmani topikát tartalmazza, amint arra a szerzők rá is mutatnak a könyv bevezetésében.<sup>27</sup> Klasszifikációs kritériumaik is az arisztotelészi megközelítést tükrözik: a gyakran használt érvtípusok azonosítására szolgálnak, ezáltal behatóbb elemzést téve lehetővé, mint a Curtius vagy Viehweg által alkal-

<sup>22</sup> Ernst R. CURTIUS: *Europäische Literatur und lateinisches Mittelalter* (Bern: Francke 1948).

<sup>23</sup> Theodor VIEHWEG: *Topik und Jurisprudenz* (München: Beck 1953).

<sup>24</sup> BLOOMER (19. lj.) 779.

<sup>25</sup> Vö. Vlagyimir PROPP: *A mese morfológiája* [ford. SOPRONI András] (Budapest: Gondolat 1975).

<sup>26</sup> Chaïm PERELMAN – Lucie OLBRECHTS-TYTECA: *La nouvelle rhétorique. Traité de l'argumentation* (Paris: PUF 1958).

<sup>27</sup> PERELMAN–OLBRECHTS-TYTECA (26. lj.) 6.

mazott kategóriák. Noha Perelmanék topikai tárgyú fölismerései talán kevesebb visszhangot keltettek a jogtudomány területén, mint Viehwegéi, egy lépéssel mindenestre közelebb visznek a rétorika működésének a megértéséhez. Azáltal, hogy hidat képez az érvek logikai szerkezete és a meggyőzés pragmatikai célja között, az *Új Rétorika* a klasszikus hagyomány talán legfontosabb tulajdonságában osztozik.

### 3. STÍLUS

A szónoki feladatok, s az antik iskolai rétorika nekik megfelelő öt fő területe közül – gondolhatnánk – a stílus igényel és érdemel a legkevesebb magyarázatot. Ez lehet az oka annak is, hogy a megfogalmazás kérdései csak ritkán jelennek meg közvetlenül a jogtudományban.<sup>28</sup> Tekintettel arra, hogy a klasszikus hagyománynak ez az eleme mutatja a legnagyobb folyamatosságot, talán nem is volna oka a kifejezetten neki szentelt figyelemnek, kivéve azokat az eseteket, amelyekben valamely problémával kifejezett kapcsolatban áll (a legfontosabb ilyen kivétel a nyelvi egyszerűsítésre való törekvés: bővebben lásd az alábbiakban). Mindamellett, ha az *elocutio* kerül szóba, az sokszor a szó- és gondolatalakzatokkal bőven díszített, egyébként azonban üres „retorika” képzetét idézi föl. A rétorikát története során csakugyan évszázadokon keresztül azonosították az alakzatokkal, ami számos huszadik századi szerzőt késztetett apológiára, melyek általában a klasszikus hagyomány teljességéhez való visszatérést, s a hagyomány alaposabb megismerését szorgalmazzák.<sup>29</sup> Az effajta vállalkozások hasznát – olykor egyenesen szükségét – nem tagadva a továbbiakban azt igyekszem megmutatni, hogy miért fontos a stilisztika a jogi diskurzuselemzés szempontjából, amellet érvelve, hogy e diskurzusok megértéséhez a stílus kérdései nem pusztán az ornamentika azonosítása révén képesek hozzájárulni. Ennek során a stílus két szintjéről szólok: egyrészt az alakzatok megjelenésének a szintjéről,<sup>30</sup> másrészt a szöveg egészéről, amellyel kapcsolatban a rétorikai elemzés a „stílusnemek” (*charaktéres, genera dicendi*) terminusát alkalmazza.

Az alakzatokkal kezdve, tehát azokkal a rétorikai eszközökkel, melyek egy szó vagy kifejezés jelentésének megváltoztatásán alapulnak (amilyen például a metafora, metonímia stb.), kiindulásként megállapíthatjuk, hogy a jogi nyelv viszonya ezekhez legalábbis ambivalens. A jog egyfelől – a jogbiztonság jegyében az egyértelműsége törekedve – azt állítja, hogy kiiktat mindenfajta többértelműséget, közben azonban működése szempontjából nélkülözhetetlenek. Ha a legszélsősége-

<sup>28</sup> A stílusfogalom szerepéről a jogtudományban lásd legújabban CSERNE Péter: „Stílus a jogban: a bírói érveléstől a stílus curiae-ig és vissza” in HEGYI Szabolcs – VINNAI Edina – ZÓDI Zsolt (szerk.): *Orbis iuris. Ünnepi tanulmánykötet Szabó Miklós 65. születésnapjára* (Miskolc: Bíbor 2016) 183–198.

<sup>29</sup> Lásd pl. PERELMAN–OLBRECHTS–TYTECA (26. l.) 5; BRIAN VICKERS: *In Defence of Rhetoric* (Oxford: Clarendon 1988).

<sup>30</sup> Alakzatok és trópusok megkülönböztetése nem mentes a vitáktól az antik (és a jelenkori) rétorikai szakmunkákban, lásd Galen O. ROWE: „Style” in Stanley E. PORTER (szerk.): *Handbook of Classical Rhetoric in the Hellenistic Period (330 B.C.–A.D. 400)* (Leiden: Brill 1997) 125.

sebb példát, a jogszabályok szövegét tekintjük, melyek a jogi diskurzusok közül a leginkább mesterséges nyelvet használják, az sohasem kérdés, hogy szövegezőik igyekeznek kerülni a többértelműséget. Ennek érdekében a megfogalmazás olykor el kell, hogy szakadjon a hétköznapi nyelvhasználattól, igyekezzen rögzíteni az alkalmazott fogalmak jelentését, mintegy kiemelve azokat a nem jogi diskurzus szükségzerű meghatározatlanságából.<sup>31</sup> Ezt vizsgálva a „világosság” (*saphéneia*, *perspicuitas*) stíluserejét két szempontból is értékelnünk kell. A jogi diskurzus igyekszik a jog nyelvében „a folytonos használat révén alkalmassá vált kifejezés”<sup>32</sup> alkalmazására. Azáltal azonban, hogy kiszakítja a szavakat (a legtöbb) hétköznapi kontextusukból, voltaképpen metaforákat hoz létre.<sup>33</sup> Nincs tehát *egyetlen* világosság, hiszen nem fogalmazhatunk világosan egyszerre a hétköznapi nyelvhasználat és a jogi diskurzus szempontjából.<sup>34</sup> Ami pedig az utóbbit illeti, a világosság (ti. hogy az alkalmazott kifejezés csakugyan a *verbum proprium*) idővel megkérdőjeleződik, ahogyan a rögzített jelentés nem elégíti ki a társadalmi viszonyokkal kapcsolatos elvárásainkat.<sup>35</sup> Éppen azért, hogy a szöveg stabilabb és marandóbb legyen, valamint számos egyéb okból, a törvényalkotók hajlamosak tolerálni egy bizonyos fokú meghatározatlanságot a jogszabályok fogalomhasználatában.<sup>36</sup>

A rétorikai nyelvhasználat másik klasszikus erénye az „illőség” (*prepon*, *aptum*): a harmónia a szöveg formája és tartalma között, egyben azonban „a rétorikai diskurzus és az általános kommunikatív kontextus között, melyben a szónok létrehozza vagy előadja azt, a publikum pedig befogadja”.<sup>37</sup> Ez természetesen tág teret hagy az egyéni mérlegelésnek, hiszen végső soron a szónok megítélésén múlik,

<sup>31</sup> A huszadik századi jogelméleti irodalomból a klasszikus szöveg e problémát illetően Herbert Harttól származik, lásd Herbert L. A. HART: *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon 1961) 121–122. Ez a jelenség természetesen mindenféle szaknyelvi diskurzusban megfigyelhető. Ahogyan pl. Cicero a filozófiai szaknyelvről mondja *De finibus bonorum et malorum* c. munkájában (3, 2, 4), az ember „nem a *forumon* szedi össze a szavakat” ahhoz, hogy erről a témáról beszéljen.

<sup>32</sup> Vö. ROWE (30. l.) 123.

<sup>33</sup> A *metaphora* kifejezés az „átvitelre” utal, így aztán maga is metafora, vö. George A. KENNEDY (ford.): *Aristotle, On rhetoric: A Theory of Civic Discourse* (New York – Oxford: Oxford University Press 1991) 222, 25. l.

<sup>34</sup> Lásd Alexandre FLÜCKIGER: „The Ambiguous Principle of the Clarity of Law” in Anne WAGNER – Sophie CACCIAGUIDI-FAHY (szerk.): *Obscurity and Clarity in the Law* (Aldershot: Ashgate 2008) 9–24. Az (etikai) normák közvetítésével kapcsolatos dilemmákról – Hérakleitos gnómái kapcsán – lásd SZOBOSZLAI-KISS Katalin: „A görög etikai gondolkodás kezdete. Hérakleitosz” *Jog – Állam – Politika* 2014/4. 100–104.

<sup>35</sup> Ennek oka lehet a szemantikai tartalom tág vagy éppen szűk volta egyaránt: példaként említhetjük az előbbire (egyres) nemzetközi jogi szereplők erőfeszítéseit, mellyel egy sor fegyverest konfliktust igyekeznek kizárni a „háború” fogalmából, a másodikra pedig a „lopás” klasszikus fogalmának alkalmazását olyan esetekre, amelyekben meg nem fogható „dolgok” eltulajdonításáról van szó.

<sup>36</sup> Lásd Gianmaria AJANI: „The Transplant of Vague Notions” in H. SZILÁGYI István – PAKSY Máté (szerk.): *Ius unum lex multiplex. Studia Z. Péteri dedicata* (Budapest: Szent István Társulat 2005) 17–37; Anne WAGNER: „Les apports de l’analyse linguistique dans la conception du flou et de la sécurité juridique” *La semaine juridique. Editions générales* 2005. 2355–2359; legújabban, széles körű szakirodalmi áttekintéssel lásd ZÖDI Zsolt: „A jog koherenciájának mítosza” in FERETE Balázs – H. SZILÁGYI István – KISS Anna – ZÖDI Zsolt (szerk.): *Iustitia körülnéz. Tanulmányok a „jog és irodalom” köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2017) 209–227.

<sup>37</sup> CHICO-RICO (5. l.) 207.

hogy mit tekint az adott helyzetben adekvát stílusnak. A jogi nyelv már-már archeotipikusnak mondható megközelítését kiválóan összegzi Benjamin Cardozo:

„Barátaim mondják olykor, hogy a bírói véleménynek nem föladata, hogy szépirodalmi alkotás legyen. A bálvány legyen csúf – különben még összetévesztjük a közönséges emberrel. Ha azt kívánjuk, hogy előadásunkat kifogás vagy habozás nélkül elfogadják, akkor egyfajta zord fönségnek kell jellemeznie, mely megveti a kegyek hajhászását.”<sup>38</sup>

Ebben az idézetben is az autonóm jogi diskurzus gondolata jelenik meg, melynek saját mércéje van az „illősségre”. Számunkra az alakzatok és a szövegegész szintjén is az az érdekes, hogy a szöveg szerzője a diskurzus mikroszintjén végzett műveleteivel igyekszik orientálni a hallgatóság percepcióját, azaz irányítani szövegeének pragmatikai működését, az eljárásban előadott történetek és a történetként fölfogott eljárás tekintetében egyaránt.

Mint mindig, itt is a diszfunkciók szolgáltatók a legtanulságosabb példákat. Ilyen helyzetek adódhatnak abból, hogy a hallgatóság (legalábbis részben) nem rendelkezik azzal a tudással, amely szükséges volna a szónoki erőfeszítés értékeléséhez – vagy akár csak a közvetíteni kívánt üzenet megértéséhez. A *Plain Language Movement* alighanem egy hasonló problémára kíván választ adni.<sup>39</sup> A jog nyelve évszázadokon keresztül meglehetősen távol állt a hétköznapi nyelvtől – a fönt már említett okokból. Ez a távolság pedig részévé vált a jogászok saját szakmai identitásáról alkotott elbeszéléseinek, s ezért – többek között – az antik stilisztika által leírt eszközöket is mozgósították fönttartása érdekében. De nem pusztán a távolság fönttartásáról van szó, hiszen az beleíródott az elbeszélésként fölfogott tárgyalásba (*story of the trial*) és a tárgyalásokról alkotott elbeszélésekbe (*stories about the trial*) egyaránt, tehát részét képezte mind a jogászok, mind a nem jogászok percepciójának a jogi eljárásokkal kapcsolatban.<sup>40</sup> Ugyanez az oka annak, hogy amikor a jogi diskurzusokat az átlagpolgár számára is hozzáférhetővé igyekeznek tenni, ezzel egyben a demokratikus és hozzáférhető jogról alkotott elbeszélést propagálva, a jogi szövegek (valamint a szövegek létrejöttét szabályozó normák) megalkotóinak azokra az elképzelésekre is tekintettel kell lenniük, melyekkel a jogászok rendelkeznek a világosságot és az illőséget tekintve.<sup>41</sup> Nem tehetik meg, hogy eltekintenek az így megkettőződött rétorikai stíluserevények valamelyik oldalától: arra van csupán módjuk, hogy igyekezzenek elsimítani a kettő közötti ellentmondások

<sup>38</sup> Benjamin N. CARDOZO: „Law and Literature” in *Law and Literature and Other Essays and Addresses* (New York: Harcourt – Brace & Co. 1931) 3.

<sup>39</sup> Lásd JACKSON 1995 (11. lj.) 4. feji; Michèle M. ASPREY: *Plain Language for Lawyers* (Annandale: Federation Press 2003); Peter BUTT – Richard CASTLE: *Modern Legal Drafting: A Guide to Using Clearer Language* (Cambridge: Cambridge University Press 2006).

<sup>40</sup> Különösen érdekes példát ír le – az *actio* területén, de az *elocutio*ra vonatkozó megfigyelések mellett – Loss Sándor és H. Szilágyi István az általuk „cigány pernek” nevezett eljárásokból, ahol a talár „üzenetét” félreértő jelenlévő papoknak nézte a bírákat: Loss Sándor – H. SZILÁGYI István: „A cigány per” *Beszélő* 2001/4. 98.

<sup>41</sup> Lásd FLÜCKIGER (34. lj.).

többségét, valamivel közelebb hozva őket egymáshoz, és hogy olyan elbeszéléseket kínáljanak, melyek jogász és nem jogász számára egyaránt elfogadhatók.

Ugyancsak a jogi diskurzus terén találhatjuk a legjobb példákat az ügyállások, a toposok és a stílus közötti szoros kapcsolatra.<sup>42</sup> Az egyik terén hozott szerzői döntés a többire is kihat, amint azt például a definíciók esetében is láthatjuk: a meghatározást a klasszikus rétorika egyszerre tárgyalja az ügyállások és a toposok között, miközben egyértelműen összefügg a szavak megválasztásának (stilisztikai) kérdésével.

#### 4. ÖSSZEGRZÉS

Az utóbbi évtizedek szakirodalmában több szerző hangot adott annak a meggyőződésnek,<sup>43</sup> hogy a rétorika végső célja a meggyőzés lévén a rétorikai elemzés kizárólag a diskurzus pragmatikai szintjét képes megragadni. Ez a meglátás nyilvánvalóan nem alaptalan. Alátámasztja többek között Hermagoras sokat idézett definíciója, mely szerint a szónok célja az adott kérdés lehető legmeggyőzőbb tárgyalása,<sup>44</sup> de az a tény is, hogy az antik rétorikaelmélet a bíróságokon és egyéb helyeken zajló gyakorlat megfigyelése révén fejlődött ki. Ebből pedig az következik, hogy az elmélet itt egyértelműen a gyakorlat alapján és érdekében működött. Hogy visszatérjünk egy korábban már említett példához: a szónoki tevékenység szakaszainak felsorolása leírja, hogy mit kell megtennie a szónoknak. Bernard Jacksonnak a pragmatika narrativizációjával kapcsolatos megfigyelései azonban rámutatnak, hogy ez a pragmatikai megközelítés mindenfajta interpretációt és analízist jellemez, nem pusztán a rétorikáét. Azt pedig remélhetőleg a többi itt tárgyalt példa is igazolja, hogy az alapvetően pragmatikai perspektíva nem szükségszerűen korlátozza a rétorikai vizsgálódást a nyelvhasználat pragmatikai szintjére, hanem éppen ellenkezőleg: az elméleti apparátus képes számot adni a diskurzus valamennyi szintjén zajló, a pragmatikai hatáshoz hozzájáruló műveletekről.

A jogi szemiotika legfontosabb ígéretét a rétorikai kutatások szempontjából az jelenti, hogy képes hozzájárulni az antik iskolai rétorika rendszerének a megértéséhez: remélhetőleg azzal is, hogy segít megválaszolni a forrásaink hiányos volta miatt eddig meg nem válaszolt kérdéseket, de azzal mindenképpen, hogy rámutat a további tisztázást igénylő pontokra. Ezen túlmenően a szemiotika abban is segít-

<sup>42</sup> Lásd CHICO-RICO (5. l.) 210–211.

<sup>43</sup> Lásd pl. JACKSON (2. l.) 303–304; Michel MEYER: *Questions de rhétorique: langage, raison et séduction* (Paris: Livre de poche 1993) 13–15. A némiképp egyoldalú rétorikakép a szofisták hagyományos negatív megítélésével is összefügg: az irányzat – és rétorikai működésük – újraértékelésére tesz kísérletet SZOBOSZLAI-KISS Katalin: „A filozófia első megújítói, a szofisták” *Műhely* 2013/2. 3–14.

<sup>44</sup> Az idézetet lásd pl. a pseudo-augustinusi *De Rhetoricá*ban: „dicit enim esse oratoris officium persuadere, quatenus rerum et personarum conditio patitur.” A különböző antik rétorika-definíciókról lásd Françoise DESBORDES: „Agir par la parole: La rhétorique” in Peter SCHMITTER (szerk.): *Geschichte der Sprachtheorie. Sprachtheorien der abendländischen Antike* (Tübingen: Narr 1991) 2. köt. 395–426.

het, hogy megértsük, hogyan működik a rétorikai hagyomány – ez a hagyomány pedig a mai napig eleven része a jogászai gondolkodásnak. A másik oldalról közelítve pedig azt mondhatjuk, hogy a rétorikai kutatás jelentősége abban áll, hogy föltárja a jogászai gondolkodás szempontjából létfontosságú szemiotikai eszközök egész sorát. Az ez irányú kutatáson belül a klasszikus rétorikai hagyomány lehető legpontosabb rekonstrukciója az értelmezési keretünk finomítását és gazdagítását eredményezheti.

NÓTÁRI TAMÁS\*

## CICERO ÉS CLODIUS – A POLITIKAI ÉS PERBESZÉDEK TÜKRÉBEN

*A tanulmány Cicero és P. Clodius közötti viszonyt tárgyalja a szónok perbeszédeinek és politikai oratióinak tükrében, és megkísérli az azokban Clodiusról vázolt (némiképp egyoldalú) képet a kor egyéb forrásaival ütköztetni, illetve összhangba hozni, ily módon feltárva a római köztársaság utolsó évtizedeinek egyik legfontosabb közéleti ellentétét, amely nem csupán a politika, hanem a jogalkotás (és a jogalkalmazás) területén is megjelenő következményeivel számos ponton hozzájárult a válság elmélyüléséhez.*

*A tanulmány elsődlegesen és hangsúlyozottan a primer források, ezeken belül is Cicero oratióinak fényében járja körül a témát. A szakirodalmi nézetekre csak ott kíván a tanulmány reflektálni, ahol az a szövegek értelmezéséhez, megértéséhez elengedhetetlenül szükséges, a kérdéskör irodalmának kritikai feldolgozása messze meghaladná jelen írás kereteit, illetve egy önálló, kifejezetten a szakirodalom kritikai áttekintésére vállalkozó tanulmányt tenne indokolttá. Az elemzés három fordulópontra (és az ezzel összefüggő jogi háttérre) fókuszál. Először az ellenséges viszony első kicsúcsosodásának, az ún. Bona Dea-pernek a büntető- és szakráljogi hátterét, valamint ezen eljárás következményeit elemzi. Ezt követően a szónok száműzetése és hazatérése körüli eseményekre fókuszál, nevezetesen a *senatus consultum ultimum* mint rendkívüli jogrend eszközeinek Clodius általi negligálását és az általa kezdeményezett visszaható hatályú jogalkotás politikailag is végzetes, illetve Róma közjogi rendszerének további fellazítása felé mutató lépést vizsgálja. Végezetül a Clodius meggyilkolását követően Cicero által felvállalt per stratégiájára, a jogos védelmi helyzet mint büntetőjogi eszköz kiterjesztő értelmezésére tett kísérletre fókuszál.*

### 1. A BONA DEA-ÜGY – CICERO ÉS CLODIUS KÜZDELMÉNEK KEZDETEI

A Cicero<sup>1</sup> és Clodius közötti ellenséges viszony<sup>2</sup> első állomását 73-ra<sup>3</sup> datálhatjuk, amikor Clodius súlyos csapást mért Terentiára, Cicero feleségére azzal, hogy a Vesta-papnő Fabiát, Terentia féltestvérét *incestummal* vádolta. Többek között e

\* Az MTA doktora, tudományos főmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.  
E-mail: notari.tamas@tk.mta.hu.

<sup>1</sup> Az itt elemzett beszédek magyar fordítását lásd NÓTÁRI Tamás (szerk.): *Marcus Tullius Cicero összes perbeszédei* (Szeged: Lectum 2010), valamint NÓTÁRI Tamás (szerk.): *Marcus Tullius Cicero összes válogatott politikai beszédei II.* (Szeged: Lectum 2016).

<sup>2</sup> Az újabb magyar szakirodalomból (a nemzetközi irodalomra vonatkozó számos reflexióval) lásd HOFFMANN Zsuzsanna: „Adalékok Clodius politikájához” *Aetas* 2013/1. 115–127; W. Jeffrey TATUM: *The Patrician Tribune, P. Clodius Pulcher* (Chapel Hill – London: The University of North Carolina Press 1999).

<sup>3</sup> A tanulmánynak az antikvitásra vonatkozó évszámait Kr. e. (i. e.) értendő.



sérelmet kívánta Cicero 61-ben (részint Terentia ösztönzésére) megtorolni a Bona Dea-perben Clodius ellen tett vallomásával, amely azonban – minthogy Clodius felmentették – nem a kívánt eredménnyel ért véget. Clodius erre Cicero 58-as száműzetésének előmozdításával és palatiumi házának lerombolásával felelt.<sup>4</sup>

A Cicero és P. Clodius, valamint nővére, Clodia közötti ellenséges viszony kialakulása nem érthető meg Cicerónak az ún. Bona Dea-perben tett vallomása és az őt ennek megtételére indító okok ismerete nélkül. 62 decembere elején ülték meg Caesar, a *pontifex maximus* házában Róma előkelő asszonyai – köztük a Vesta-szüzek is – a Bona Dea ünnepét.<sup>5</sup> A Bona Dea neve közvetlen fordítása a görög Agathé Theosnak, aki gyógyító istennőként vált ismertté;<sup>6</sup> az őt említő felirat<sup>7</sup> és az attikai ábrázolások alapján alighanem Hygeia egy alakjával van dolgunk.<sup>8</sup> Rómában egy *imperiummal* rendelkező *magistratus* házában tartották e szertartást,<sup>9</sup> amin csak az uralkodó osztály *matronái* és a Vesta-papnők vehettek részt,<sup>10</sup> az ünnepet a *magistratus* felesége vezette, tehát a Bona Dea nem rendelkezett külön papnővel.<sup>11</sup> Jelen eset szempontjából különös jelentőséggel bír, hogy a szertartásról minden hímnemű élőlény – legyen az ember, avagy állat – szigorúan ki volt zárva.

Arról, hogy ezen az éjszakán mi történt, a történetírói források<sup>12</sup> nem adnak minden ponton egységes képet, a következő azonban tűrhető biztonsággal megállapítható: Clodius valahogyan bejutott a házba (Plutarchos szerint nyitva találta az ajtót, és úgy ment be). Hárfásnőnek álcázta magát,<sup>13</sup> ám Plutarchos és Appianus azon állítása, miszerint az álcázást nagyban megkönnyítette, hogy ekkortájt még

<sup>4</sup> Utóbb 56 áprilisában – a politikai és magánjellegű viszonyok sajátos egybeesése folytán – Cicero számára ismét elérkezett a lehetőség, hogy a *de vi* vádolt M. Caelius Rufus védelmében elmondott beszédben, a *Caelianában* megsemmisítő erejű csapást mérjen Clodiára, Clodius nővére, akit a perben gyilkos humorral pelengérezett ki a római színház, különös tekintettel a komédia eszközeit igénybe véve – s így egy sajátos színpadi előadást rendezett az egyébként is a *ludi scaenici* idejéül szolgáló *Megalensián*. Carl Joachim CLASSEN: „Ciceros Rede für Caelius” in Hildegard TEMPORINI – Wolfgang HAASE (szerk.): *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der Forschung I/3*. (Berlin – New York: De Gruyter 1973) 60–94; Katherine GEFFCKEN: *Comedy in the pro Caelio* (Leiden: Brill 1973); Richard HEINZE: „Ciceros Rede pro Caelio” *Hermes Zeitschrift für klassische Philologie* 1925. 193–258; Friedrich MÜNZER: „Aus dem Leben des M. Caelius Rufus” *Hermes Zeitschrift für klassische Philologie* 1909. 135–142; Rebecca KISELEWICH: *Cicero’s Pro Caelio and the leges de vi of Rome in the Late Republic* (Williamstown: PhD Thesis 2004).

<sup>5</sup> Ehhez lásd Attilio MASTROCINQUE: *Bona Dea and the Cults of Roman Women* (Stuttgart: Steiner 2014).

<sup>6</sup> Macr. *Sat.* 1, 12, 25.

<sup>7</sup> CIL VI. 72.

<sup>8</sup> Kurt LATTE: *Römische Religionsgeschichte* (München: Beck 1967) 228.

<sup>9</sup> Cicero *consulatus* idején a december 4-ről 5-re virradó éjjelen az ő háza szolgált helyszínül – vö. Plut. *Cic.* 19; Dio Cass. 37, 35, 4. Feltételezhetjük, hogy a következő évben Caesar házában is ekkor került sor a szertartásra.

<sup>10</sup> Cic. *Att.* 1, 13, 3; *har. resp.* 37; Plut. *Cic.* 19; Dio Cass. 37, 35, 4; 37, 45, 1.

<sup>11</sup> LATTE (8. l.) 230.

<sup>12</sup> Vell. 2, 45, 1; Plut. *Cic.* 28; *Caes.* 9; Suet. *Caes.* 6, 2; App. *civ.* 2, 14, 52; Dio Cass. 37, 45; Liv. *perioch.* 103.

<sup>13</sup> Cic. *har. resp.* 44; Plut. *Cic.* 28, 2; *Caes.* 10, 1; Iuv. 6, 337.

nem kellett borotválkoznia, téves, elfeledkeznek ugyanis arról, hogy a Bona Dea-botrány idején Clodius már huszonkilenc/harminc éves volt. Dio Cassius közlése szerint célja Caesar feleségének, Pompeiának elcsábítása volt (ami Dio Cassius szerint meg is történt), ám ez egyáltalán nem biztos. A szertartást egyébként nem Pompeia, hanem Caesar anyja, Aurelia vezette.<sup>14</sup> A megzavart ünnepet utóbb a Vesta-papnők<sup>15</sup> megismételték (*instauratio*).<sup>16</sup>

A szenátusban a Bona Dea-botrányt Q. Cornificius<sup>17</sup> hozta fel először, a testület pedig a Vesta-papnők és a *pontifex*ek elé utalta, akik a *pontifex maximus*, Caesar elnöklete alatt ültek össze.<sup>18</sup> E testületnek Caesar mellett még volt egy tagja, aki a későbbi perben szerepet vitt: a *flamen Martialis* méltóságát betöltő L. Cornelius Lentulus Niger.<sup>19</sup> A szenátus jelentést kapott, miszerint a Bona Dea-szertartás megzavarása *nefasnak* számít. A jelentés után – de még a per előtt – Caesar elvált feleségétől és kijelentette, hogy nem hajlandó a bíróság előtt tanúként megjelenni, ezáltal biztosítván Clodiust arról, hogy a köztük levő barátságban nem keletkezett törés.<sup>20</sup> Caesar eljárásának motívumait itt homály fedi, nem deríthető ki, hogy vajon Clodiust mint politikájának jelentős eszközét nem akarta-e kiengedni a kezéből, vagy pedig úgy vélte, hogy a *pontifex maximus* méltósága kívánja meg, hogy egy ilyen helyzetben elváljon – komolyabb gyanúval nem illetett – feleségétől.

A szenátus elfogadta a jelentést, és speciális törvénykezési fórum felállítását határozta el, hogy az vizsgálja ki a Clodius által elkövetett *incestumot*.<sup>21</sup> A törvényszék tagjait nem az *album iudicumból* választották sorsolás útján – miként ez a *quaestió*s eljárás esetén szokásban volt –, hanem az elnöklő *praetor* személy szerint válogatta össze a résztvevőket, ami azon gyanút erősítette meg, hogy a bírák eleve elfogultak lesznek Clodiusszal szemben.<sup>22</sup> Ez okból Fufius Calenus néptribunus vétót emelt a M. Piso által előterjesztett vád ellen.<sup>23</sup> Az ügy a nép elé került, Clodius ellenfelei közül itt hárman – Cato, Favonius és Hortensius – léptek fel igen határozottan, majd ismét összehívták a szenátust, és Fufius Calenus ellenállását leszerelvén elhatározták, hogy az eredetileg is tervezett módon fognak eljárni – erről értesítette Cicero Atticust február 13-án.<sup>24</sup> A következő szenátusi ülésen Fufius két javaslatot tett: egyrészt arra vonatkozóan, hogy Clodius ügyében tartsák

<sup>14</sup> Suet. *Caes.* 74, 2; Schol. Bob. 89, 26.

<sup>15</sup> A Vesta-kultuszhoz lásd Hildebrecht HOMMEL: „Vesta und die frühromische Religion” in Hildegard TEMPORINI – Wolfgang HAASE (szerk.): *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der Forschung* I/2. (Berlin – New York: De Gruyter 1972) 397–420; Herbert Jennings ROSE: „Iterum de virginibus Vestalibus” *Mnemosyne* 1928/1. 79–80.

<sup>16</sup> Cic. *Att.* 1, 13, 3; Schol. Bob. 89, 23.

<sup>17</sup> Q. Cornificius nem túl esélyesen pályázott a 63-as esztendő *conulatusára*, Cicero nem sorolta a *nostri közé* – vö. Cic. *Att.* 1, 13, 3.

<sup>18</sup> Cic. *Att.* 1, 13, 13. A *virgines Vestales* és a *pontifices* 69-ben történt közös fellépéséhez lásd Macr. *Sat.* 3, 13, 11.

<sup>19</sup> John Percy Vyvian Dacre BALSDON: „Fabula Clodiana” *Historia* 1966/1. 65–73.

<sup>20</sup> Cic. *Att.* 1, 13, 3; Plut. *Caes.* 10, 8–10; Suet. *Caes.* 6, 2. 74, 2; App. *civ.* 2, 14, 52; Dio Cass. 37, 45.

<sup>21</sup> Cic. *Att.* 1, 13, 3.

<sup>22</sup> BALSDON (19. l.) 69.

<sup>23</sup> Cic. *parad.* 4, 32.

<sup>24</sup> Cic. *Att.* 1, 14, 5.

meg a pert, másrészt hogy a bírák sorsolás útján jelöltessenek ki.<sup>25</sup> Az első javaslat elfogadásra talált, a másodikat elutasították,<sup>26</sup> a szenátus Fufiust bizta meg, hogy terjessze a vádat a nép elé; Cicero szerint ez azért történt, mert Hortensius és köre teljességgel biztos volt abban, hogy Clodius bármely bíróság elítélné.<sup>27</sup>

A vádemelés tehát valamikor 61. március 15-e előtt megtörtént. Magáról a perről igen keveset tudunk, a vádat hárman adták elő, három Cornelius Lentulus: L. Cornelius Lentulus Crus, L. Lentulus Cornelius Lentulus Niger (*flamen Martialis*) és Cn. Cornelius Marcellinus.<sup>28</sup> A vád ellen Clodius azt az alibit kívánta igazolni, hogy a Bona Dea-szertartás napján nem Rómában, hanem Interamnában volt. Ezt az alibit megdöntendő tanúként lépett fel számos, a Bona Dea-ünnepen részt vevő *matrona*, köztük Caesar anyja, Aurelia és Caesar nővére, Iulia is.<sup>29</sup> Cicero hasonlóképp tanúvallomást tett arról, hogy a szertartás napján Clodius meglátogatta Rómában – egyes források<sup>30</sup> szerint e látogatás a botrány előtt három órával (azaz késő este),<sup>31</sup> más értelmezések<sup>32</sup> szerint a reggeli *salutatio* alkalmával történt. Feltéve, de meg nem engedve Clodius alibijének hitelességét, amit C. Causinius Schola, interamnai vendégbarátja igazolt: a kb. 140 km-es utat Rómából lóháton egy nap alatt megtehetette volna. Clodius végül felmentették; a per ilyenén kimenetelének több okát valószínűsíthetjük: nem zárható ki, hogy a bíróság tagjait megvesztegették, a pénz feltehetően Crassustól származott (fejenként három-négyszázezer *sestertius* kaphattak az esküdtek)<sup>33</sup> – mind Catulus,<sup>34</sup> mind pedig Cicero utalt erre az eshetőségére.<sup>35</sup> A vesztegetés lehetősége mellett felmerülhet az esküdtszék félelme, és a kétség azt illetően, hogy Aurelia mennyire volt képes pontosan felismerni Clodius.<sup>36</sup> Minthogy a per nem Cicero kívánsága szerint dőlt el, és tanúvallomása révén Clodiusban halálos ellenségre tett szert, ami további pályafutására nézve tragikus fordulatot – száműzetést – jelentett, érdemes rávilágítani azokra a motívumokra, amelyek Cicerót a perben való ilyen határozott fellépésre indították. (Az ügy veszteseiről szólva: ilyen tekintetben Cicero mellett a Bona Dea-per másik vesztese Pompeia volt, ugyanis a botrány jó ürügyet szolgáltatott Caesarnak, hogy megszabaduljon – egyébként a Clodiusszal folytatott viszonytal nem gyanúsítható – feleségétől.) Cicero maga eljárásának önzet-

<sup>25</sup> W. Jeffrey TATUM: „Cicero and the Bona Dea Scandal” *Classical Philology* 1990/3. 202–208.

<sup>26</sup> BALSDON (19. l.) 70.

<sup>27</sup> Cic. *Att.* 1, 16, 2. 4–5. Vö. Jörg SPIELVOGEL: „Clodius P. Pulcher. Eine politische Ausnahmeerscheinung der späten Republik?” *Hermes Zeitschrift für klassische Philologie* 1997. 56–74.

<sup>28</sup> BALSDON (19. l.) 71. Az ókori világ pertörténetéhez lásd még SZOBOSZLAI-KISS Katalin: „Szókratész – Az elromlott athéni demokrácia áldozata” *Jogtörténeti Szemle* 2013/1. 28–37.

<sup>29</sup> Schol. Bob. 89, 26.

<sup>30</sup> Cic. *Att.* 1, 16, 2; 2, 1, 5.

<sup>31</sup> Ebben az esetben Clodius alibije igen kevésbé plauzibilis és átgondolt.

<sup>32</sup> Schol. Bob. 85, 29; Quint. *inst.* 4, 2, 88.

<sup>33</sup> Schol. Bob. 86, 30; 91, 25.

<sup>34</sup> Cic. *Att.* 1, 16, 5; Dio Cass. 37, 46, 3.

<sup>35</sup> Cic. *Att.* 1, 16, 5.

<sup>36</sup> BALSDON (19. l.) 72.

len és pusztán morális okait hangsúlyozza,<sup>37</sup> azonban a szertartás megzavarásáról Atticusnak írott első híradása nem mentes bizonyos cinikus felhangtól.<sup>38</sup>

Cicero a Clodiusszal szembeni fellépést a Catilina elleni harc egyik (utólagos) állomásának tünteti fel, s átfedéseket vél felfedezni a 63-as Catilina-összeesküvést<sup>39</sup> és a Bona Dea-perben Clodium támogató elemek között.<sup>40</sup> Ez a magyarázat azonban annyiban nem tűnik kielégítőnek, hogy Clodius Catilinának – amint látni fogjuk – régi személyes ellensége volt, és maga nem vett részt az összeesküvésben.<sup>41</sup> Plutarchos<sup>42</sup> a következőket jelöli meg annak okaként, hogy Cicero Clodiusra nézve terhelő tanúvallomást tett a Bona Dea-perben: Cicerót felesége, Terentia bírta rá erre a lépésre, akinek gyűlölete nem is annyira Clodius, mint inkább annak nővére, Clodia ellen irányult, minthogy Clodia állítólag azt akarta, hogy Cicero váljék el Terentiától, és őt, Clodiát vegye el feleségül. Cicero tanúvallomásával Terentia meg akarta rontani a viszonyt, hogy e lépésre ne kerülhessen sor, Cicero pedig tisztázni akarta magát a gyanú alól. Plutarchos maga is csupán mint szóbeszédet említi e lehetőséget, és jelentős részben a modern kor kutatói is ennek megfelelően utasították el e verziót.<sup>43</sup> Ennek ellenére érdemes egy vizsgáló pillantást vetni e magyarázatra is. Plutarchos Clodiának Ciceróval kapcsolatos szándékát a 61-es évre datálja. A Plutarchos által jelzett kronológia olykor igen bizonytalan, ám az esemény, amelyről beszámol, jó eséllyel történeti tény az időpont hibás meghatározása ellenére is.<sup>44</sup>

A történet valósabb fényben tűnik fel, ha nem a 61-es, hanem a 63-as évben kíséreljük meg elhelyezni. Az ekkortájt kötött és tervezett politikai házasságok sorát végigtekintve<sup>45</sup> 63 végére tehetjük a Clodia és Metellus Celer között létrejövő frigyét.<sup>46</sup> Pompeius ekkortájt vált el Muciától, és vette el Caesar leányát, Iuliát; Caesar a Pompeiától történt válás után 59-ben Calpurniát vette nőül, 62-ben Pompeius pedig felajánlotta Catónak, hogy házasodjék be a családjába. Ezzel Metellus Celer bekerült az optimaták köreibbe, és Pompeius ellenfelének, Lucullusnak a veje lett. Nem zárható ki, hogy az optimaták pártja tudatosan igyekezett Pompeiustól főbb támogatóit elidegeníteni. Cicero 63-ban lépéseket tévén a *populares* ellen, politikailag számottevő emberré vált az optimaták szemében – elképzelhető, hogy ekkor próbálkoztak meg elérni, hogy Cicero váljon el Terentiától, és vegye nőül Clodiát. S ha ezt követően a Ciceróval kötendő, politikailag ígéretes házasságot nem sikerült nyélbe ütni, úgy meglepődtek Metellus Celerrel; Cicero valószínűleg nem akar-

<sup>37</sup> Cic. *Att.* 1, 18, 2.

<sup>38</sup> Cic. *Att.* 1, 12, 3.

<sup>39</sup> Összefoglalóan lásd Hans DREXLER: *Die Catilinarische Verschwörung* (Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1976).

<sup>40</sup> Cic. *Att.* 1, 14, 5.

<sup>41</sup> David F. EPSTEIN: „Cicero’s testimony at the Bona Dea Trial” *Classical Philology* 1986/3. 229–235.

<sup>42</sup> Plut. *Cic.* 29, 2–3.

<sup>43</sup> BALSDON (19. l.) 72.

<sup>44</sup> Thomas Alan DOREY: „Cicero, Clodia, and the pro Caelio” *Greece and Rome* 1958/2. 175–180.

<sup>45</sup> Vö. Plut. *Cato min.* 30; *Pomp.* 44.

<sup>46</sup> Cicero 62 elején írott levelében Clodiát Metellus Celer feleségként említi. Vö. Cic. *fam.* 5, 2, 6.

ta felrúgni házasságát bizonyos időleges politikai előnyökért, s nem tekintette a római előkelő körökben szokásos házassági praxist politikai ütőkártyának.<sup>47</sup> Ám ha e hipotézist nem is fogadjuk el, Plutarchosnak az a gondolata, miszerint Cicerót Terentia vette rá a Clodius elleni tanúzásra, egyáltalán nem tűnik légből kapottnak, ha a két családnak egy korábbi összecsapását tekintetbe vesszük.<sup>48</sup>

A Terentia és Clodius közötti gyűlölet 73-ból ered, amikor Clodius Catilinát Fabiával elkövetett *incestummal* vádolta: Fabia Vesta-papnő volt, és Terentia féltestvére. Catilinát – Catulus segítségének köszönhetően – felmentették, ám az eset Fabia, s ezáltal Terentia családjának hírnevét igencsak megtépázta. Az esetről néhány hely áll rendelkezésünkre, így például Sallustius tényként említi az *incestumot*,<sup>49</sup> és Cicerónál is találhatunk egy erre vonatkozó utalást.<sup>50</sup>

Feltehetően lökést adott Cicerónak a Catilina elleni fellépésre a 63-ban az akkori *consul*, Cicero házában, Terentia vezetésével megtartott Bona Dea-szertartás, ugyanis a Catilina-összeesküvés résztvevőit már letartóztatták ugyan Rómában, ám Cicero még nem döntött a sorsuk felől. A Bona Dea-ünnepet ülő *matronák* látták az oltárt fellángolni, ami *prodigiumnak* számított, amit az ünnepen részt vevő Vesta-szüzek és Terentia arra értelmeztek, hogy a *pax deorumot* helyreállítandó Cicerónak határozottan kell fellépnie az összeesküvőkkel szemben.<sup>51</sup> A papnőket és Terentiát valószínűleg a Catilina által reputációjára nézve megcsúfolt Fabián esett szegény is tüzelhette. (Az az értelmezési kísérlet, amely szerint a Bona Dea-ünnep 62-es meggyalázása Clodius politikai válasza lett volna arra, hogy a 63-as ünnepet Cicero befolyásolására használták fel,<sup>52</sup> nem tűnik megalapozottnak,<sup>53</sup> egyrészt mert Clodius nem tartozott Catilina hívei közé, másrészt pedig mert nehezen tételezhető fel, hogy ilyen tudatos politikai koncepcióval rendelkezett volna.) Mind a Clodiával való házasság feltételezett terve miatti féltékenység hipotézise, mind a Fabiának Catilina és Clodius általi megszegyenítése miatt érzett gyűlölet ténye egyértelműen jelzi, hogy Terentia nem csekély befolyást gyakorolt Ciceróra a Clodius<sup>54</sup> ellen teendő tanúvallomást illetően. Clodius is Terentiára kívánta háritani Cicero fellépésének felelősségét, legalábbis 58-ban *tribunus plebisként* azzal áltatta Cicerót,<sup>55</sup> hogy ne meneküljön el Rómából, és így bosszúját jobban kiélvezhesse.<sup>56</sup>

<sup>47</sup> DOREY (44. l.j.) 179.

<sup>48</sup> EPSTEIN (41. l.j.) 232.

<sup>49</sup> Sall. *Cat.* 15, 1.

<sup>50</sup> Cic. *tog.* 82.

<sup>51</sup> Plut. *Cic.* 20, 1–3.

<sup>52</sup> Herbert BENNER: *Die Politik des P. Clodius Pulcher* (Stuttgart: Steiner 1987) 37; Wolfgang WILL: *Der römische Mob* (Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1991) 48; Philippe MOREAU: *Clodiana religio. Un procès politique en 61 av. J.-C.* (Paris: Les Belles Lettres 1982).

<sup>53</sup> SPIELVOGEL (27. l.j.) 59.

<sup>54</sup> Clodiusnak Cicerónál tett reggeli *salutatiója* nem jelent kettejük között baráti viszonyt, csupán annyit, hogy még nem váltak nyíltan ellenségekké, lévén hogy a *salutatio*n nem csak barátok és párhívek vettek részt. Vö. Cic. *Att.* 1, 18, 1; *fam.* 9, 20, 3.

<sup>55</sup> Plut. *Cic.* 30, 1–3.

<sup>56</sup> EPSTEIN (41. l.j.) 234.

## 2. CICERO EXILIUMA ÉS HAZATÉRÉSE

Cicero pályájának csúcspontja vitathatatlanul *consulatus*ának évére, 63-ra esett, a *homo novus*, a lovagrendből származó férfi, akinek ősei nem viseltek *curulisi* hivatalt,<sup>57</sup> ekkor emelkedett az állam vezetői, a *principes civitatis* sorába, s a Catilina-összeesküvés leleplezése és elfojtása során megteremtve az áhított *concordia ordinum*<sup>58</sup> abban bízott, hogy e tetteivel mindörökre biztosította magának polgártársai háláját, valamint jövőbeli állandó és mérvadó befolyását a közéletre.<sup>59</sup> Cicero e reményében hamarabb csalatkozott, mintsem várhatta volna: a 63. december 10-én hivatalba lépő néptribunusok közül ketten, L. Calpurnius Bestia és Q. Caecilius Metellus azonnal heves agitációba kezdtek Cicero ellen azon a címen, hogy csupán a *consul*ként kapott *senatus consultum ultimum* alapján,<sup>60</sup> jogerős ítélet nélkül őt összeesküvőt kivégeztetett<sup>61</sup> – amit egyébiránt mind a szenátus, mind a közvélemény helyeslése kísért –, s azon óhaja ellen, hogy utolsó hivatali napján, december 29-én beszédet intézzen a néphez, vétót emeltek. Így Cicero csupán nyilvános esküt tehetett arra, hogy intézkedéseivel megmentette az államot.<sup>62</sup> Hamarosan, 61. december 5-én már arról írt Atticusnak, hogy az általa megteremtett *concordia*, valamint szerzett érdemei nem biztosítanak számára kellő védeltséget.<sup>63</sup>

Ezt az oltalmat Pompeiusnál remélte megtalálni, aki – miután a birodalom területét jelentősen növelte, s a meghódított területek igazgatásáról kiválóan gondoskodott – nagy tettek hőseként<sup>64</sup> tér haza 62 végén, hatéves távollét után Itáliába. *Triumphus* iránti igényét a szenátus elismerte ugyan,<sup>65</sup> ám egyéb követeléseinek (keleten tett intézkedéseinek jóváhagyása, veteránjainak földhöz juttatása) nem tett eleget. A Crassusszal immáron kibékült Pompeius elégedetlensége és Caesar kezdeményezése hozta létre az ún. első triumvirátust, amelynek célja röviden megfogalmazva abban állt, hogy a közéletben ne kerülhessen sor olyan eseményekre, fordulatokra és intézkedésekre, amelyek hármójuk valamelyikének érdekeit sértik.<sup>66</sup> Pompeius, aki Ciceróval baráti kapcsolatot ápolt, igyekezett őt is megnyerni e hármasszövetség számára. Cicero – noha jól tudta, hogy a triumvirátushoz történő csatlakozás védelmet nyújtana számára a Catilina-hívekkel szembeni fellépése miatt őt ért támadások ellen – csekély politikai éleslátással és nagy morális meggyőződéssel távolságot tartott a hármasszövetségtől, mivel Caesarral, akiben

<sup>57</sup> Christian MEIER: „Ciceros Consulat” in Gerhard RADKE (szerk.): *Cicero, ein Mensch seiner Zeit* (Berlin: De Gruyter 1968) 61–116.

<sup>58</sup> Filippo MATERIALE: „L’ideale politico di Cicerone nella pro Sestio” in Francesco SALERNO (szerk.): *Cicerone e la politica* (Napoli: Satura 2004) 145–153; 147.

<sup>59</sup> Gerhard KRÜGER: *M. Tullius Cicero – Pro P. Sestio oratio* (Stuttgart: Reclam 1991) 187.

<sup>60</sup> A *senatus consultum ultimum*hoz lásd Jochen BLEICKEN: *Die Verfassung der römischen Republik* (Paderborn: Schöningh 1975) 92.

<sup>61</sup> Sergej LVOVIC UTTSCHENKO: *Cicero* (Berlin: Deutscher Verlag der Wissenschaften 1978) 121; TRENCSENYI-WALDAPFEL Imre: *Cicero* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1959) 43.

<sup>62</sup> Cic. *fam.* 5, 2, 7.

<sup>63</sup> Cic. *Att.* 1, 17, 10.

<sup>64</sup> Cic. *Sest.* 67.

<sup>65</sup> Cic. *Sest.* 129.

<sup>66</sup> Suet. *Caes.* 20, 1.

elsősorban a néppárti/popularista politikust látta megnyilvánulni, nem volt hajlandó közösséget vállalni. Ciceróra erősebb nyomást kifejtendő Caesar a Cicerót szenedélyesen gyűlölő Clodiuszt használta eszközüül.<sup>67</sup>

Clodius,<sup>68</sup> hogy Cicerón hatékonyabban állhasson bosszút a tőle elszenvedett jogos sérelemért, elhatározta, hogy néptribunussá választatja magát. 59-ben a *comitia curiata* jóváhagyásával *arrogatio* útján<sup>69</sup> a nevét a patriciusi hangzású Claudiusról Clodiusra változtatva egy plebejussal örökbe fogadtatta magát, s így a triumvirek támogatásával már megválaszthatták néptribunusnak.<sup>70</sup> Néptribunusi működésének megkezdése, vagy 59. december 10-e után négy törvényjavaslatot vitt keresztül, amelyek segítségével felforgató tevékenységét megalapozhatta. A népnek osztandó gabonát ingyenessé tette,<sup>71</sup> a *lex Aelia et Fufia* hatályon kívül helyezésével megszüntette az *obnuntiatio* intézményét,<sup>72</sup> vagyis azt a lehetőséget, hogy a népgyűlés megtartását, illetve törvényjavaslatok megszavazását kedvezőtlen *auspiciumok* esetén el lehessen napolni,<sup>73</sup> a politikai céllal megalapítandó, zavargások keltésére alkalmas *collegiumok* létrehozását, amelyet 64-ben törvényileg megtiltottak, ismét engedélyezte,<sup>74</sup> valamint elvette a *ensoroktól* azt a lehetőséget, hogy erkölcsbíráskodásuk keretében – kivéve, ha hivatalos vádemelés történt, és mindkét *ensor* bűnösnek ítélte – bárkit is megrovásban részesítsenek, *infamiával* sújtsanak, illetve rendjéből kizárjanak.<sup>75</sup>

A két, 58-ban hivatalban levő *consullal*, Gabiniusszal és Pisóval (Caesar apósával) Clodius alkut kötött, amelynek értelmében hivatali évük után megfelelő katonai és pénzügyi kondíciók mellett megkapják az általuk kívánt provinciákat.<sup>76</sup> 58 végén előterjesztette a *lex Clodia de capite civiumot*, amely szerint mindazokat, akik római polgárt bírósági eljárás nélkül végeztettek ki, törvényen kívül kell helyezni. Ez a – visszaható hatállyal hozott (!) – törvény név szerint nem említette ugyan Cicerót, ám a jogtörő jogalkotás célja egyértelművé vált mindenki számára. Cicero gyásztógát öltött, és könyörgésével a népgyűlés elé járult. Clodius és bandája zavargást szított. Erre polgárok ezrei – elsődlegesen a lovagrend tagjai közül – öltöztek gyászt. Küldöttség járult a szenátus elé. Piso távolmaradt a szenátus ezen ülésétől, Gabinius pedig ridegen elzárkózott attól, hogy bármit is tegyen

<sup>67</sup> KRÜGER (59. lj.) 188.

<sup>68</sup> Erich S. GRUEN: „Clodius. Instrument or Independent Agent?” *Phoenix* 1966/2. 120–130.

<sup>69</sup> Az *arrogatió*nál önjogú személyt fogadnak örökbe. Erre eleinte a *comitia calatán* a *pontifex maximus* közreműködésével került sor. Az örökbefogadónak, akinek nem lehetett gyermeke, idősebbnek kellett lennie hatvanévesnél. Egy valaki csak egy személyt arrogálhatott, az *arrogatio* elfogadásáról – akárcsak egy törvény esetében – a népgyűlés szavazott. Az *arrogatio* révén az örökbe fogadott (és annak felesége, gyermekei) a *filius familias* személyi és vagyoni jogállásába kerültek. NÓTÁRI Tamás: *Római jog* (Szeged: Lectum 2014) 144.

<sup>70</sup> Cic. *Sest.* 16.

<sup>71</sup> Cic. *Sest.* 55.

<sup>72</sup> Ernest WEINRIB: „Obnuntiatio – Two Problems” *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung* 1970/1. 395–425.

<sup>73</sup> Cic. *Sest.* 33. 56.

<sup>74</sup> Cic. *Sest.* 55.

<sup>75</sup> Cic. *Sest.* 55.

<sup>76</sup> Cic. *Sest.* 24. 33.

Cicero érdekében. L. Ninius néptribunus javaslatára a szenátus is úgy határozott, hogy testületileg gyászt ölt.<sup>77</sup> Gabinius összehívta a köznépet (*contio plebis*), és kijelentette, hogy a szenátus elvesztette minden politikai jelentőségét, a lovagrendet pedig a 63. december 5-i események – vagyis Catilina cinkosainak Cicero általi kivégeztetése – miatt véres bosszúval fenyegette meg; hogy mondandójának nagyobb nyomatókat adjon, *edictum* útján Rómától kétszáz mérföldre száműzte a Cicero érdekében buzgólkodó L. Aelius Lamiát.<sup>78</sup> A *consulok* hamarosan parancsba adták, hogy a szenátorok tegyék le a gyászt, és viseljék szokványos öltözküket.<sup>79</sup> A *contiókon* Clodius újra meg újra elismételte, hogy Caesar, Pompeius és Crassus egyetértésével cselekszik,<sup>80</sup> s noha hármójuk közül egyikük sem nyilvánított nyíltan véleményt, Cicero mégis remélte, hogy Pompeius beváltja korábban tett, segítő szándékú ígését.<sup>81</sup>

Pompeius azonban, hogy a kínos állásfoglalás elől meneküljön, visszavonult vidéki birtokára, annál is inkább – amint erre a beszéd is utal –, mivel ellenségei azt sugallták neki, hogy Cicero hívei az életére törnek.<sup>82</sup> Clodius – eljárását legitimálandó – népgyűlést hívott össze, amelyen kérdést intézett a *consulokhoz* és Caesarhoz a 63. december 5-én történt kivégzések kapcsán.<sup>83</sup> Gabinius és Piso Cicero eljárását törvényességi szempontból helytelenítették, hiszen a Catilina-összeesküvés néhány résztvevőjét Cicero *consul*ként valóban ítélet és a római polgárokat megillető *provocatio ad populum* lehetősége nélkül végeztette ki<sup>84</sup> – ugyanakkor „megfeledeztek” a *consulokat* többletjogokkal felruházó *senatus consultum ultimum*ról. Caesar utalt arra, hogy már a maga idején is ellenezte a halálbüntetést,<sup>85</sup> ám hasonlóképpen helytelennek tartaná a törvény visszaható hatályú alkalmazását.

Cicero ekkor önkéntes száműzetésbe vonult;<sup>86</sup> utóbb azzal igazolva tettét, hogy maradása véres polgárháborút robbantott volna ki – hiszen minden derék polgár

<sup>77</sup> Cic. *Sest.* 25.

<sup>78</sup> Cic. *Sest.* 28.

<sup>79</sup> Cic. *Sest.* 32.

<sup>80</sup> Cic. *Sest.* 39.

<sup>81</sup> Cic. *Sest.* 15.

<sup>82</sup> Cic. *Sest.* 41.

<sup>83</sup> A történeti háttérhez lásd Marion GIEBEL: *Marcus Tullius Cicero* (Reinbek bei Hamburg: Rowolt 1977) 45; TRENCSENYI-WALDAPFEL (61. l.) 40.

<sup>84</sup> A *provocatio ad populum* intézményéhez lásd Jochen BLEICKEN: „Ursprung und Bedeutung der Provocation” *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanistische Abteilung* 1959/1. 324–377; Andrew W. LINTOTT: „Provocatio. From the Struggle of the Orders to the Principate” in Hildegard TEMPORINI – Wolfgang HAASE (szerk.): *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der Forschung* 1/2. (Berlin – New York: De Gruyter 1972) 226–267. 226; Jochen MARTIN: „Die Provokation in der klassischen und späten Republik” *Hermes Zeitschrift für klassische Philologie* 1970. 72–96. Cicero consuli tevékenységéről Poszeidóniosznak, a rhodoszi sztoikusnak beszámolóit küldött, ahogy Ad Att. 2. 1. szöveg helyből kiderül. Erről lásd SZOBOSZLAI-KISS Katalin: *Poszeidóniosz: Töredékek és kommentár* (Budapest: L’Harmattan 2009) 33–34.

<sup>85</sup> Vö. Sall. *Cat.* 51, 1–43.

<sup>86</sup> MATERIALE (58. l.) 147; Gordon P. KELLY: *A History of Exile in the Roman Republic* (Cambridge: Cambridge University Press 2006).



mellé állt volna –, ám ezért a felelősséget nem vállalhatta.<sup>87</sup> Az *exilium* önmagában nem büntetés volt, hanem a büntetés előli menekülés, amelynek lehetősége a per kezdete, illetve lezárulta előtt megillette a római polgárt.<sup>88</sup> Cicero tehát 58 márciusának elején száműzetésbe ment, házát kirabolták, a zsákmányon Clodius és az általuk vágyott provinciákért az állam javát feláldozó *consulok* osztottak.<sup>89</sup> Clodius egy további törvénnyel elérte, hogy Cicero teljes vagyonát elkobozzák, a száműzöttek pedig megtiltották, hogy Rómánál ötszáz mérföldnél közelebb válasszon magának lakhelyet.<sup>90</sup>

Clodius immáron Róma tényleges urának érezhette magát, s fegyveres hordáival igyekezett minden lehetséges ellenállást elfojtani.<sup>91</sup> Nemcsak Pompeiust provokálta<sup>92</sup> – a Pompeius által fogolyként Rómába hozott Tigranesnek segített a menekülésben,<sup>93</sup> s a Pompeius rendelkezése szerint Deiotarus király területéhez tartozó szentélyt nagy összegért eladta Brogitarusnak, akinek önkényesen még királyi címet is adományozott<sup>94</sup> –, aki immáron nem érezvén magát biztonságban nem mutatkozott a nyilvánosság előtt,<sup>95</sup> hanem az őt hatalomba segítő Caesarral is szembefordult, olyannyira, hogy tribunusi működése végén már a caesari törvények és rendelkezések érvényességét is megkérdőjelezte. A Clodiust hatalomba segítők számára ekkor vált végleg világossá, hogy védencük támogatásával milyen végzetes hibát követtek el. Clodius alkalmatlan volt politikai szövetségesnek, s az optimatáknak ekkor lehetőségük nyílt volna arra, hogy politikai egységet kövacsolva a káosz és a terror által fenyegetett Pompeiust a Clodiust a néptribunusi tisztséghez juttató Caesarról leválasztva saját oldalukra állítsák. Az optimaták azonban kicsinyes belviszályokban örölték fel erőiket, s az egykori szövetségesek, Pompeius és Crassus sem tudtak megegyezésre jutni.<sup>96</sup>

Mindazonáltal a clodiusi „politika” természetes következményként hozta magával, hogy Cicero visszahívása/rehabilitálása ténylegesen napirendre kerüljön, ami 57. január 1-jén a P. Lentulus Spinther *consul* vezette szenátusi ülésen meg is történt. A Ciceróval szemben egyébként ellenséges érzéseket tápláló másik *consul*, Metellus Nepos félretéve magánsérelmeit, egyetértésének adott hangot a napirendet illetően, az egykori *consul*, L. Aurelius Cotta pedig úgy vélte, hogy Cicero hazatéréséhez elegendő egy ilyen értelmű szenátusi határozat, hiszen a vonatkozó *lex Clodia* eleve érvénytelen.<sup>97</sup> Pompeius népgyűlési határozatot követelt, számítva arra, hogy a néppárt egyébként zavargásokat fog szervezni, s a szenátus

<sup>87</sup> Cic. *Sest.* 43. Vö. Manfred FUHRMANN: „Cum dignitate otium – Politisches Programm und Staatstheorie bei Cicero” *Gymnasium* 1960. 481–500; 496.

<sup>88</sup> ZLINSZKY János: *Római büntetőjog* (Budapest: Tankönyvkiadó 1991) 78.

<sup>89</sup> Cic. *Sest.* 53.

<sup>90</sup> Cic. *Sest.* 65. 69.

<sup>91</sup> KRÜGER (59. lj.) 192.

<sup>92</sup> MATERIALE (58. lj.) 147.

<sup>93</sup> Cic. *Att.* 3, 8, 3.

<sup>94</sup> Cic. *Sest.* 56.

<sup>95</sup> Cic. *Sest.* 15; 69.

<sup>96</sup> MATERIALE (58. lj.) 147.

<sup>97</sup> KRÜGER (59. lj.) 193.

is e nézethez csatlakozott. Egyes-egyedül Sex. Atilius Serranus néptribunus kért egy nap gondolkodási időt, s a januári üléseken folyamatos *intercessió*ja révén megakadályozta a döntéshozatalt.<sup>98</sup> Ekkor nyolc, Ciceróhoz lojális néptribunus Q. Fabricius vezetésével megragadta a kezdeményezést, és január 23-án szavazásra bocsátandó indítványt terjesztett elő a száműzött hazahívásáról. Az éj leple alatt azonban Clodius felfegyverzett rabszolgákkal és fivére, Ap. Claudius Pulcher *praetor* gladiátoraival megszállta a Forumot, és szétkergette a népgyűlést. Ennek során többek között Cicero öccsét, Quintust is tetteleg bántalmazták, s Clodius és hordája a következő napokra uralma alá vonta Róma utcáit – a szenátus és a *consulok* tehetetlenek voltak.<sup>99</sup>

Miután Milo néptribunusként eredménytelenül próbált meg Clodius ellen *de vi* vádat emelni, úgy határozott, hogy saját csapataival teszi ártalmatlanná Clodius bandáját.<sup>100</sup> Milo példáját követte szintén néptribunusként Sestius is, miután Milo csaknem egy halálos kimenetelű támadásnak esett áldozatul.<sup>101</sup> A Milo és Sestius által felállított „polgárőrség” – mintegy válaszul Clodius bandáira – hamarosan erőfölénybe került, s Rómában viszonylagosan helyreállt a közrend. 57 július elején Lentulus ismét napirendre tűzte a szenátusban Cicero visszahívásának kérdését, Pompeius pedig felolvasta erre vonatkozó javaslatát – a szenátus ezúttal nem volt hajlandó tovább halogatni az ügyet, s úgy határozott, hogy amennyiben a kérdésben nem születik népgyűlési döntés, úgy Cicerónak a népgyűlés határozata nélkül ugyan, de mindenképpen vissza kell térnie Rómába.<sup>102</sup> Lentulus és Pompeius a Mars-mezőn tartott *contión* határozottan kiálltak Cicero mellett, s augusztus 4-én a *comitia centuriata* elfogadta a javaslatot.<sup>103</sup> Cicero nem egyszerűen visszatért, hanem sohasem látott, diadalmenetnek beillő bevonulást tartott Rómába.<sup>104</sup>

A *Post reditum in senatu* és a *Post reditum ad Quirites*, vagyis Cicerónak a számkivetésből való hazatérése után a szenátusban elmondott és a népgyűlés előtt előadott (előadásra szánt) *oratio* – akárcsak az első két *Catilinaria*, valamint a *lex agraria* kapcsán tartott első két beszéd – egy párt alkot. A szónok ugyanis ugyanazon tárgyat adja elő két eltérő fórumon, vagyis először a szenátus, utóbb pedig a népgyűlés mint hallgatóság előtt: jelen esetben köszönetet mond mindazoknak, akik 57. szeptember 4-én bekövetkezett hazatérését a tizenhét hónapos száműzetésből lehetővé tették, illetve előmozdították, valamint bejelenti újbóli bekapcsolódását az aktív politikai életbe. A szenátusi beszéd a hazatérést követő napok valamelyikén hangozhatott el. Hogy a népgyűlés előtti beszéd ténylegesen elhangzott-e (ha igen, úgy a szenátusi beszédet követő időszakban), vagy pedig csak politikai esszéként került-e be a köztudatba, nem tudható.<sup>105</sup>

<sup>98</sup> Cic. *Sest.* 72.

<sup>99</sup> Cic. *Sest.* 76, 85.

<sup>100</sup> Cic. *Sest.* 86.

<sup>101</sup> Cic. *Sest.* 79, 90.

<sup>102</sup> Cic. *Sest.* 129.

<sup>103</sup> Cic. *Sest.* 109.

<sup>104</sup> Cic. *Sest.* 131.

<sup>105</sup> Manfred FUHRMANN (szerk.): *Marcus Tullius Cicero, Sämtliche Reden V.* (Düsseldorf – Zürich: Artemis 2000) 281.

A *Post reditum in senatu* egy rövid bevezetést<sup>106</sup> követően időrendben sorra veszi azokat az erőfeszítéseket, amelyeket a szenátus 58 júniusa és 57 januárja között a szónok hazahívása érdekében kifejtett.<sup>107</sup> A következő részben a beszéd az eseményeket mozgató személyek köre rendeződik: a hivatalban lévő *consulok* magasztalását elődeik, a Clodius csatlósaivá szegődött Gabinius és Piso elleni invektíva követi, majd a szónok érdekében tevékenykedő praetorok és néptribunusok dicsérete.<sup>108</sup> Innentől ismét a kronológia válik rendezőelvűvé: a beszéd végighalad azokon az eseményeken, amelyek a hazahívást elrendelő, 57. augusztus 4-én megtartott szavazásban csúcsozódtak ki.<sup>109</sup> Utóbb a szónok ismét személyek köre csoportosítja mondandóját, és a hazahívása mellett állást foglaló Pompeius, valamint a szenátus kapcsán ad hangot elismerésének.<sup>110</sup> Zárásként egyfelől távozása okait taglalja – nevezetesen, hogy így kívánta elejét venni egy esetleges polgárháborúnak –, valamint ígéretet tesz a jövőbeni aktív politikai szerepvállalásra,<sup>111</sup> másfelől pedig fivére, Quintus és veje, C. Calpurnius Piso Frugi érdemeit méltatja.<sup>112</sup>

A *Post reditum ad Quirites* bevezetésében Cicero a hazatérés és az így visszanyert közösségérzet feletti örömeinek ad hangot,<sup>113</sup> kiváltképp mivel – a korábban száműzött és utóbb hazatért államférfiakkal ellentétben – a maga részéről hazahívását nem kiterjedt rokonságának és a szenátori körökben szerzett, dinasztikus alapokon nyugvó befolyásának, hanem saját érdemeinek tudja be.<sup>114</sup> Ezt követően ellenségei praktikáit<sup>115</sup> és barátai bátorságát<sup>116</sup> emeli ki, majd végezetül jövőbeli közéleti szerepvállalását<sup>117</sup> helyezi kilátásba.<sup>118</sup>

Clodius még Cicero hazatérését követően is folytatta aknamunkáját: Cicerót okolta az ekkortájt jelentkező inflációért – így próbálva zavargásokat kelteni –, és

<sup>106</sup> Cic. *red. in sen.* 1.

<sup>107</sup> Cic. *red. in sen.* 3–7.

<sup>108</sup> Cic. *red. in sen.* 8–23.

<sup>109</sup> Cic. *red. in sen.* 24–28.

<sup>110</sup> Cic. *red. in sen.* 29–31.

<sup>111</sup> A politikai beszédek görög előképeihez lásd SZOBOSZLAI-KISS Katalin: „A filozófia első megújítói a szofisták” *Műhely* 2013/2. 3–14.

<sup>112</sup> Cic. *red. in sen.* 32–39.

<sup>113</sup> Cic. *red. ad Quir.* 1–5.

<sup>114</sup> Cic. *red. ad Quir.* 6–11.

<sup>115</sup> Cic. *red. ad Quir.* 12–14.

<sup>116</sup> Cic. *red. ad Quir.* 15–17.

<sup>117</sup> Cic. *red. ad Quir.* 18–25.

<sup>118</sup> Mindkét beszéden végigvonul azon – Cicerót ekkoriban és a következő időszakban jellemző – tévképzet, miszerint száműzetése kizárólag Clodius, Gabinius és Piso mesterkedéseinek tudható be, és vak marad – vagy legalábbis vaknak tettei magát – a háttérben munkálkodó, totális hatalomkoncentrációra törő triumvirek, kiváltképp Caesar céljait és eszközeit illetően, nem észlelve (vagy önmaga elől is eltagadva), hogy az őt sújtó események bekövetkeztekor a nevesített bajkeverők csupán Caesar marionettfigurái voltak. E beszédekből az is kiolvasható, hogy hasonlóképpen hamis (és a magasra jutott *homo novus* hiúságától nem idegen) optikával szemléli önnön helyzetét – száműzetését az állam békéje érdekében, az összes jórahaló polgár helyett önként vállalt bűnbak-szerepként beállítva –, és valóra nem váltható terveket fogalmaz meg abban közéleti szerepvállalása kapcsán azon reménytől hajtva, hogy még mindig a politika aktív alakítója lehet. Vö. FUHRMANN (105. l.) 156.

elkergette a házát újjáépíteni felfogadott munkásokat.<sup>119</sup> A palatinusi telek Clodius által végrehajtott, szabálytalan *consecratio*jának érvénytelenségét, illetve annak megállapítását Cicero a *De domo sua* címen számon tartott beszédével érte el.<sup>120</sup>

A *De domo sua* 57. szeptember 29-én, vagyis néhány héttel Cicero hazatérése után hangzott el a *pontifexek collegiuma*, vagyis a legfőbb római papi testület előtt. Beszédében Cicero amellett érvelt, hogy a Libertas istennő számára Clodius által végrehajtott felszentelés (*dedicatio*), amellyel palatiumi telkének egy része kikerült (volna) a magántulajdon tárgyát képező – és egyáltalában a *ius humanum* alá sorolható – vagyon kategóriájából, érvénytelen, s ily módon semmilyen akadály nem gördülhet az elé, hogy telke e részét is visszakapja.<sup>121</sup>

Cicero háza, amely a Palatiumon (a Palatinus-dombon) állt, a domb délkeleti kiszögellésén helyezkedett el a Via Nova és a Clivus Victoriae között, remek kilátást nyújtva a Forumra és a városra. A ház egyik oldalról a kimberek legyőzője és a 102-es év *consulja*, Q. Lutatius Catulus által építtetett oszlopcsarnok, a másik oldalról egy római lovag, Q. Seius Postumus telkének szomszédságában állt. A házat magát M. Livius Drusus, a 91-es esztendő néptribunusa építtette, utóbb Crassus tulajdonába került, és Cicero tőle vásárolta meg 62-ben. A szónok otthonát 58 márciusában – száműzetésbe vonulásának másnapján – kifosztották. Maga a ház Clodius törvénye alapján az állam, majd árverés útján – egy bizonyos Scato mint színleges vásárló felhasználásával – Clodius tulajdonába került, aki az időközben elhunyt szomszéd, Q. Seius Postumus telkének egy részét is megszerezte, valamint Catulus oszlopcsarnokát is felújította, és azt Cicero ingatlanával összekapcsolta. Itt állíttatta fel Libertas, a szabadság istennőjének szobrát, és a telek érintett részét is az istennőnek szentelte.

Az 57. augusztus 4-i törvény, amellyel Cicerót hazahívták, elrendelte javai visszaadását és az őt ért károk megtérítését. Clodius azonban kifogást jelentett be a Libertasnak szentelt telekrész kapcsán azt állítva, hogy az immáron *res sacrá*nak minősül, vagyis nem kerülhet vissza Cicero tulajdonába. A szenátus erre szakvéleményt kért a *pontifexektől* e kérdést illetően, akik mind Clodiusnak, mind Cicerónak lehetőséget biztosítottak, hogy bizonyítékaikat eléjük tárják – előbbi értelemszerűen a felszentelés érvényessége, utóbbi pedig érvénytelensége mellett érvelt. Cicero beszéde értelemszerűen nem szorítkozik a szigorúan vett szakráljogi kérdésre – az *oratio* kétharmadában saját működésével és Clodius néptribunusi rémtetteivel foglalkozik,<sup>122</sup> és csak zárásként tér rá az ügy valódi tárgyára.<sup>123</sup>

A beszéd első része 57 szeptemberének legaktuálisabb politikai eseményei köré rendeződik.<sup>124</sup> Cicero hazatérésekor a gabona ára megemelkedett, Clodius pedig nem mulasztotta el kihasználni az alkalmat, hogy bandájával megpróbáljon zavar-

<sup>119</sup> KRÜGER (59. lj.) 194.

<sup>120</sup> Wilfried STROH: „Das Rechtsproblem und der Aufbau von Ciceros Rede De domo sua” 2009, *stroh.userweb.mun.de/schriften/dedomosua.pdf*.

<sup>121</sup> FUHRMANN (105. lj.) 195–201.

<sup>122</sup> Cic. *dom.* 3–99.

<sup>123</sup> Cic. *dom.* 100–141.

<sup>124</sup> Cic. *dom.* 3–31.

gásokat szítani. Ezzel egyidejűleg Pompeius – saját befolyását erősítendő, ám egyúttal Caesar galliai sikerei révén nyert népszerűségét ellensúlyozandó – arra tett kísérletet, hogy felszámolja a gabonáínséget, ám ehhez a szenátustól rendkívüli jogköröket követelt. Cicero pedig – aki hazahívása okán hálára kötelezve érezte magát Pompeius iránt – eleget tett azon elvárásnak, hogy az *imperium extraordinarium* iránti előterjesztéssel álljon elő a szenátusban. Számos szenátor, lévén, hogy az előterjesztésben foglaltakat az állami berendezkedés alapelveivel összeegyeztethetetlennek ítélte, tiltakozásul elhagyta az ülést, Cicero azonban sikerrel vitte keresztül javaslatát, amelynek eredményeként Pompeius öt esztendőre korlátlan rendelkezési jogkört nyert a birodalom teljes gabonakészlete (*res frumentaria*) felett (*lex Cornelia et Caecilia de Cn. Pompeio*).<sup>125</sup>

Clodius – amennyire ez a cicerói beszédből rekonstruálható – igyekezett kihasználni a Pompeius kapcsán megfogalmazott javaslat visszásságait, és a jórészt a szenátori, vagyis *optimata* származású papi testület tagjai előtt azzal érvelt, hogy ellenfele hálátlanul cserben hagyta a hazatérését teljes mellszélességgel támogató *optimata*kat, és előterjesztésével Pompeius néppárti politikája mellé állt ahelyett, hogy megtagadta volna a törvényjavaslat előterjesztését, illetve távol maradt volna a szenátusi ülésről. Cicero először tehát Clodius e – a *pontifex*ek szemében esetlegesen valóban súlyosnak tűnő – vádpontjaira válaszolt. Először az ülésen való részvételének szükségességét ecsetelte,<sup>126</sup> majd kifejtette: egyrészt komoly és rendkívüli intézkedésre volt szükség a Clodius és bandája által gerjesztett félelem és zűrzavar miatt,<sup>127</sup> másrészt neki magának többen igen nyomatékosan tudtára adták, hogy kötelessége elvállalni a törvényjavaslat előterjesztésének feladatát,<sup>128</sup> harmadrészt pedig Pompeius már eddig is számos területen oly fényes és a közérdeket szolgáló eredményeket ért el, hogy senkinek (Clodiusnak pedig a legkevésbé) sincsen joga bírálni a megszavazott felhatalmazást.<sup>129</sup>

Ezt követően – saját száműzetésének történetét ismét előadva – kimerítő részletességgel taglalja Clodius működését. Először Clodius *arrogatio*jával, vagyis örökbefogadásával, illetve annak érvénytelenségével és ezen érvénytelenség közjogi következményeivel foglalkozik. (*Arrogatio* esetén önjogú személyt fogadtak örökbe. Erre eleinte a *comitia calatán* a *pontifex maximus* közreműködésével került sor. Az örökbefogadónak, akinek nem lehetett gyermeke, idősebbnek kellett lennie hatvan évesnél. Az *arrogatio* elfogadásáról – akárcsak egy törvény esetében – a népgyűlés szavazott. Az *arrogatio* révén az örökbe fogadott a *filius familias* személyi és vagyoni jogállásába került, vagyis hatalom alattivá és az örökbefogadó nemzetségének tagjává vált.) Clodius – aki patríciusi nemzetség sarjaként azért fogadtatta magát örökbe egy plebejussal, hogy így megnyiljíék előtte a népröbunusi tisztséghez vezető út – *arrogatio*ja több okból is érvénytelen volt: örökbefogadója nála fiatalabb volt, a határozat meghozatalát elbven megakadályozó kedvezőtlen

<sup>125</sup> Cic. *Att.* 4, 1; Liv. *epit.* 104; Dio Cass. 39, 9; Plut. *Pomp.* 49.

<sup>126</sup> Cic. *dom.* 3–10.

<sup>127</sup> Cic. *dom.* 11–13.

<sup>128</sup> Cic. *dom.* 14–17.

<sup>129</sup> Cic. *dom.* 18–31.

előjeleket figyelmen kívül hagyták, valamint a törvényi határidőket sem tartották be. Így tehát – vonja le a következtetést Cicero – Clodius nem vált a *plebs* tagjává, vagyis néptribunussá sem lett volna megválasztható, s ennek folyamányaként minden intézkedése és rendelkezése, amit e tisztség viselőjeként tett és hozott, semmis.<sup>130</sup> Clodius azon törvénye, amely a szónokot száműzetésbe kényszerítette – a beszédben foglaltak szerint – még további okokból is érvénytelennek tekintendő: *privilegium*ról, vagyis konkrét személyre szabott törvényről volt szó (ami többek között a XII táblás törvény tilalmába ütközik), az előfeltevéséül szolgáló indíték sem állja meg a helyét (hiszen Catilina híveinek kivégeztetésekor Cicero szenátusi felhatalmazás alapján járt el), valamint egyazon jogforrás több eltérő tárgyat szabályoz (ami szintén törvényileg kizárt), továbbá kényszert és erőszakot alkalmaztak megszavazásakor.<sup>131</sup>

Cicero ezt követően hosszas előadásba fog, amelyben – mint oly sokszor – megfogalmazza azt a meggyőződését, hogy a száműzetés önkéntes vállalásával az államot szörnyű polgárháborútól mentette meg, tehát Róma immáron másodszor (első alkalommal a Catilina-összeesküvés idején) köszönheti neki fennmaradását.<sup>132</sup> Eközben ismét visszatér Clodius törvényeinek semmisségére,<sup>133</sup> valamint hosszas okfejtésben igyekszik bizonyítani, hogy – száműzetésének önkéntessége folytán – a néptribunus jogtalanul bélyegezte meg őt a *számkivetett (exul)* kifejezéssel.<sup>134</sup>

Csupán mindezek után tér rá a beszéd tényleges tárgyára, vagyis a Clodius által végrehajtott *dedicatióra*. A pátoszt és a szarkazmust váltogatva fogja laza rendbe mondandóját: Clodiusnak éppen mint a gens Claudia (Clodia) tagjának kellene – a történeti példák okán – a legtöbbet tudnia a felszentelés érvényességi követelményeiről; hogy a felállított szobor igazából nem az istennőt ábrázolja, hanem egy kéjnőt mintáz; s hogy a *dedicatio* csalárd szándékkal, s már csak ezért is érvénytelenül történt.<sup>135</sup> Az érvénytelenség egyéb okai<sup>136</sup> között a jogilag legnyomósabbnak az az érv bizonyult, miszerint a *dedicatiót* a *magistratus* csak törvényi felhatalmazás alapján hajthatja végre, ami azonban Clodius esetében hiányzott.<sup>137</sup>

Zárásul Cicero felhívja a *pontifexek* figyelmét döntésük politikai súlyára és arra a tényre, hogy hazatérése csak kedvező – tulajdona visszanyerését eredményező – döntésük esetén lehet valóban teljes és bevégezett.<sup>138</sup>

A *pontifexek collegiuma* megállapította, hogy a felszentelésre sem a népgyűlésen meghozott törvény, sem a köznép *conciliumán* megalkotott *plebiscitum* nem jogosította fel Clodius, így tehát a *dedicatio* érvénytelen volt.<sup>139</sup> E szakvélemény alapján a szenátus Clodius kifogását elutasította, vagyis Cicero visszakaphatta

<sup>130</sup> Cic. *dom.* 34–42.

<sup>131</sup> Cic. *dom.* 43–55.

<sup>132</sup> Cic. *dom.* 56–67; 91–99.

<sup>133</sup> Cic. *dom.* 68–71.

<sup>134</sup> Cic. *dom.* 72–90.

<sup>135</sup> Cic. *dom.* 100–116.

<sup>136</sup> Cic. *dom.* 117–141.

<sup>137</sup> Cic. *dom.* 127.

<sup>138</sup> Cic. *dom.* 142–147.

<sup>139</sup> Kazimierz KUMANIECKI: „Ciceros Rede de haruspicum responso” *Klio* 1959. 135–152.

tulajdonát. Cicero e beszédét legjobb szereplései között tartotta számon, és az *oratio* azonnali kiadását vélte szükségesnek.<sup>140</sup> Az utókor ítélete már nem volt ennyire egyértelmű a *De domo sua* kapcsán, mivel kultúrtörténeti forrásértékét, jogi érvelésének logikáját és szónoki stiluselemeinek változatosságát elismerte ugyan, ám terjedőssége, túlzott didaktikussága és vitatható politikai állásfoglalásai (kiváltképp Pompeius melletti kiállása) miatt nem sorolta a szónok legtöbbszörre értékelt beszédei közé.<sup>141</sup>

A Clodius szította zavargások okán Milo ismét megpróbált a rendbontó ellen a *quaestio de vi publica* igénybevitelével fellépni, de a szenátus javaslatára elállt vádemelési szándékától.<sup>142</sup> Clodius egyúttal támadást indított a Cicero hazahívása mellett határozottan sikra szálló P. Sestius ellen is, s 56. február 10-én egyszerre emelt vádat ellene *ambitus* (választási vesztegetés) és *vis publica* miatt<sup>143</sup> a *lex Plautia de vi* alapján<sup>144</sup> – az utóbbi ügy március 14-én Sestius felmentésével zárult.<sup>145</sup> A *de vi* emelt vád<sup>146</sup> – pontosabban a vádló, P. Albinovanus<sup>147</sup> – azt vetette Sestius szemére, hogy politikai céljai érdekében gladiátorokat toborzott és fegyverzett fel.<sup>148</sup> Clodius tanúként L. Aemilius Paulust, Gellius Publicolát<sup>149</sup> és többek között P. Vatiniust vonultatta fel.<sup>150</sup> A *quaestio* elnöki tisztségét M. Aemilius Scaurus *praetor* látta el, védőként Q. Hortensius, M. Crassus, L. Licinius Calvus és – szokásához híven utolsóként szólásra emelkedvén – Cicero léptek fel.<sup>151</sup>

A perben részt vevő *oratorok* politikailag igen heterogén társulást alkottak, hiszen köztük volt a triumvirátus egyik tagja, Crassus, a konzervatív beállítottságú Hortensius, a néppárthoz közelebb álló Calvus és mint középen elhelyezkedő, egyiséget teremtő személyiség, Cicero. Többek között e személyi összetétel is bátorítással szolgálhatott Cicerónak arra, hogy egy nagylélegzetű eszme-futtatásban definiálja a római állam vezetésére hivatottak szerepét és a vezetés alapelveit.<sup>152</sup>

<sup>140</sup> Cic. *Att.* 4, 2, 2.

<sup>141</sup> FUHRMANN (105. l.) 200.

<sup>142</sup> Cic. *Sest.* 95.

<sup>143</sup> Vö. Pierre BOYANCÉ: „Cum dignitate otium” *Revue des Études Anciennes* 1941/3. 172–191; A *vis (publica)* tényállásához lásd ZLINSZKY (88. l.) 114.

<sup>144</sup> FUHRMANN (105. l.) 281.

<sup>145</sup> Cic. *Q. fr.* 2, 4, 1. Vö. FUHRMANN (105. l.) 281.

<sup>146</sup> SÁRY Pál: *Sulla büntetőjogi reformjai* [PhD-értekezés] (Miskolc 2002) 167. A *lex Plautia de vi*ben foglalt tényállást szabályozta utóbb az 52-ben meghozott *lex Pompeia de vi*. 46 körül valószínűleg Caesar is szankcionálta az erőszakos cselekményeket a *lex Iulia de vi* segítségével, utóbb pedig a legrészletesebb, immáron a *vis publicát* és a *vis privatát* világosan elkülönítő törvényeket 17-ben Augustus hozatta meg. Bővebben lásd John N. HOUGH: „The Lex Lutatia and the Lex Plautia” *The American Journal of Philology* 1930/2. 135–147.

<sup>147</sup> KRÜGER (59. l.) 194.

<sup>148</sup> Cic. *Sest.* 78. 84. 90. 92.

<sup>149</sup> Cic. *Sest.* 110.

<sup>150</sup> Cic. *Sest.* 132.

<sup>151</sup> Cic. *Sest.* 3. Vö. FUHRMANN (105. l.) 281.

<sup>152</sup> MATERIALE (58. l.) 148.

### 3. CLODIUS MEGGYILKOLÁSÁNAK CICERO ÁLTALI LEGITIMÁLÁSA

52. január 18-án Bovillaeen összecsapásra került sor az *optimata* és a néppárti politika két emblematis alakja, Milo és Clodius között, aminek eredményeként Milo kíséretének tagjai megölték Clodius. Milo védelmét Cicero vállalta, a záró tárgyalásra április 8-án került sor, ami egyúttal Cicero pályafutásának talán leggyengébb szereplését is jelentette: mind a *Clodiana multitudo*, mind Pompeius katonasága zavarólag hatott rá, a lárma és a közbekiabálások megakasztották, elbizonytalanították, mi több, megfélemlítették, az előkészített beszédet nem tudta a tervezett *constantia*val elmondani, összeszedetlenül, kapkodva beszélt. Elhangzott beszédét szokás szerint gyorsírással jegyezték, és ezt, illetve a bekiabálásokat is tartalmazó jegyzőkönyvet Pedianus Asconius, akitől az eseményekről meglehetősen pontos beszámolót kapunk, még olvashatta; vitathatatlan tény tehát, hogy a később kiadott *Pro Milone* – természetesen bizonyos gondolati átfedésektől eltekintve – nem azonos az 52. április 8-án elhangzott *oratio*val.

A következőkben érdemes áttekinteni a Milo-per és előzményei kronológiáját – elsősorban Asconius alapján, akinek (amikor a per után hozzávetőleg száz évvel megírta annak történetét) számos korabeli forrás, Cicero elhangzott beszéde és az adott időszak *Actája* is rendelkezésére állt. A kronológia felállítása során természetesen figyelembe vehetők és veendőek az e tekintetben kiegészítő jellegű források, így például Cicero levelei, Plutarchos és Dio Cassius leírásai is, azonban az utóbbiak értelemszerűen számos esetben tömörítve, olykor a drámai hatás kedvéért eseményeket összevonva adják elő a tényeket. Asconius nagyon ritkán keveredik önellentmondásba, így csak a legritkább esetekben és a legnagyobb óvatossággal vélelmezhetjük elbeszéléséről, hogy pontatlan, tendenciózus, vagy szándékosan fiktív volna.<sup>153</sup> A vonatkozó dátumok minden esetben a caesari naptárreform előtti állapotot tükrözik, ennek során figyelemmel kell lenni arra, hogy az 52-es esztendő egy *intercalarius* hónapot is magában foglalt, tehát a hónapok rendje a következőképpen alakult: január huszonkilenc, február huszonnégy, az *intercalarius* huszonhét, március harmincegy és április huszonkilenc nappól állt.<sup>154</sup>

52. január 18-án Q. Pompeius Rufus és C. Sallustius Crispus támadó hangvételelű beszédet tartottak Milo ellen a *contio plebisen*,<sup>155</sup> Milo még a *contio* befejezése előtt útra kelt a Via Appián Lanuviumba, ugyanis a település *dictatoraként* be kellett iktatnia papi tisztségébe a helyi kultusz *flamenjét* – Cicero szerint még aznap,<sup>156</sup> Asconius szerint pedig másnap.<sup>157</sup> Clodius már előző nap választási kampánykörútja egyik állomására, Ariciába ment, 18-án pedig hazatérőben megállt a

<sup>153</sup> Vö. Karl BÜCHNER: *Cicero. Bestand und Wandel seiner geistigen Welt* (Heidelberg: Winter 1964) 250.

<sup>154</sup> Ehhez átfogóan lásd Agnes Kirsopp MICHELS: *The Calendar of the Roman Republic* (Princeton: Princeton University Press 1967).

<sup>155</sup> Cic. *Mil.* 45; Asc. 3.

<sup>156</sup> Cic. *Mil.* 27.

<sup>157</sup> Asc. 3.



kis albai faluban, Bovillaeben, s nagy valószínűséggel felkereste Pompeius albai villáját is.<sup>158</sup> Milo a kilencedik óra (délután három óra) tájban, vagyis három órával a sötétség beállta előtt szakította meg útját Bovillaeben.<sup>159</sup> Utóbb – Asconius szerint a kilencedik, Cicero szerint a tizenegyedik órában (vagyis délután öt óraker)<sup>160</sup> – Milo, aki kocsin utazott feleségével, kísérőivel, felfegyverzett rabszolgáival és gladiátoraival (állítólag háromszázzal), majd észak felé lovagolt, három kísérőjével és hozzávetőleg harminc fegyveres rabszolgával.<sup>161</sup> Az összecsapásra a Bona Dea-szentély előtt, Clodius birtoka közelében került sor,<sup>162</sup> Asconius elbeszélése szerint Milo kíséretének egyik utolsó tagjai összeszólalkoztak Clodius kíséretével, Clodius visszafordult a lármára, és fenyegető gesztusaira válaszul Milo egyik embere elhajította a dárdáját, ami vállán találta el Clodiust. Clodiust egy közeli fogadóba vitték, Milo emberei azonban megrohmozták a fogadót, Clodiust pedig megölték.<sup>163</sup> Clodius hulláját kihajították az útra, amit Sextus Teidius szenátor talált meg, és vitt Rómába.<sup>164</sup> Az összecsapás eredményeként Clodius tizenegy rabszolgáját megölték, Milo két rabszolgája megsebesült, kocsisát pedig nagy valószínűséggel megölték.<sup>165</sup>

A meggyilkolt Clodius palatinusi házánál hatalmas tömegben gyűlt össze a város söpredéke, Clodius felesége, Fulvia még aznap este közszemlére tette Clodius tetemét.<sup>166</sup> Másnap Titus Munatius Plancus néptribunus javaslatára a tetemet levitték a Forumra és a *rostrára* helyezték.<sup>167</sup> Plancus és Pompeius, akik igyekeztek megakadályozni Milo *consullá* választását, elkezdtek a tömeget Milo ellen hergelni; a csöcselék a tetemet a Curia-ba vitte, hogy elégesse, ám ennek során maga a Curia és a Basilica Porcia is tüzet fogott, és leégett.<sup>168</sup> Eközben a patriciusok gyűlést tartottak a Palatinuson, ahol M. Aemilius Lepidust *interrexé* választották, akitől a Pompeius által támogatott Scipio és Hypsaeus hívei azt követelték, hogy azonnal tartsa meg a választásokat, amit teljességgel törvénytelen lépésként az visszautasított. A tömeg azonnal megrohmoztta mind az *interrexet*, mind a távollévő Milo házát, azonban visszaverték őket, erre azonban a Libitina ligetéből rabolt fáklyákkal Scipio és Hypsaeus házához és Pompeius kertjeihez vonultak,<sup>169</sup> akit hol *consulnak*, hol *dictatormak* kiáltottak ki.<sup>170</sup>

Marcus Caelius, Cicero egykori tanítványa és védenca néptribunusként népgyűlést hívott össze, ahol Milo és Cicero kifejtették, hogy Clodius csapdát állított Milónak, aki csupán a jogos védelem eszközével élt, amikor Clodiust megöl-

<sup>158</sup> Cic. *Mil.* 51. 54.

<sup>159</sup> Quint. *inst.* 6, 3, 49.

<sup>160</sup> Cic. *Mil.* 29; Asc. 4.

<sup>161</sup> Cic. *Mil.* 28; Asc. 4. 12.

<sup>162</sup> Cic. *Mil.* 53. 86; Asc. 4.

<sup>163</sup> Asc. 5–6.

<sup>164</sup> Asc. 6.

<sup>165</sup> Cic. *Mil.* 29; Asc. 7.

<sup>166</sup> Asc. 7.

<sup>167</sup> Asc. 7.

<sup>168</sup> Asc. 8; App. *civ.* 2, 21; Dio Cass. 40, 49.

<sup>169</sup> A *horti Pompeianihoz* lásd Plut. *Pomp.* 44, 3; Cic. *Phil.* 2, 109; Vell. 2, 60, 3; App. *civ.* 3, 14.

<sup>170</sup> Asc. 8.

te.<sup>171</sup> Minthogy a fegyveres rendezavarások miatt nem lehetett választásokat tartani, olyan tartalmú *senatus consultum ultimum* született, hogy az *interrex*, a néptribunusok és Pompeius mint *proconsul* gondoskodjanak az állam biztonságáról, valamint Pompeius sorozzon hadsereget Itáliából a közrend helyreállítására.<sup>172</sup>

Clodius halála után hozzávetőleg harminc nappal Q. Metellus Scipio panaszt emelt a szenátusban annak kapcsán, hogy a védelmi helyzetre történt hivatkozás jogtalan és valótlan, és vizsgálat, valamint per lefolytatását követelte.<sup>173</sup> Eközben, noha a nép egy része Pompeius *dictator*rá történő kinevezését követelte, a szenátus határozata alapján Pompeius a *consul sine collega* – közjogilag nehezen definiálható – tisztségét kapta meg.<sup>174</sup> Cicero immáron nem nagy esélyt adhatott Milo megválasztásának, aki a Clodius-hívek tombolásával és a vizsgálat kilátásba helyezésével, majd utóbbi elrendelésével két tűz közé szorult. Clodius meggyilkolása kétségkívül nem mutatkozott politikailag bölcs lépésnek Milo részéről, ám nagy valószínűséggel a személyes elégtétel érzésével tölthette el Cicerót,<sup>175</sup> aki a politikai szövetségesből immáron barátta vált Milo tettét mint morálisan teljes mértékben helyeselhető cselekedetet értékelte, egy sorba helyezve az állam megmentése érdekében emberölést elkövetni kényszerült Servilius Ahalával és Scipio Nasicával.<sup>176</sup>

Az *intercalarius* huszonhatodik napján Pompeius – kifejezett hivatkozással a bovillaei eseményekre és a Curia felgyújtására – javaslatot tett a szenátusnak a *vis* és az *ambitus* szankciójának szigorítására, illetve mindkét büntető eljárási rendjének reformjára, amely szerint először a tanúkihallgatásra kerülne sor, majd a vádnak két, a védelemnek három óra álltak rendelkezésre érveik előadására.<sup>177</sup> Milo és hívei természetesen megéreztek a *quaestio extraordinaria* felállításában rejlő veszélyt, és a következő napokban kísérletet tettek a törvény meghozatalának megghiúsítására, így például Caelius Rufus néptribunus is csak Pompeius fegyveres erővel való fenyegetésére kényszerült meghátrálni.<sup>178</sup> Az *intercalarius* huszonhetedik napján Cicero támogatása mellett Q. Hortensius javaslatot tett, hogy Clodius meggyilkolását, a Curia felgyújtását és Aemilius Lepidus házának megtámadását minősítsék *contra rem publicam* cselekményekké,<sup>179</sup> hogy ezzel elvegye a pompeiusi törvények Milo ellen irányuló élet, s hogy tettét a *quaestio ordinaria* keretében bírálhassák el.<sup>180</sup> Q. Fufius Calenus azt követelte, hogy Clodius halálát kezeljék az egyéb eseményektől elkülönítve,<sup>181</sup> ezt a javaslatot azonban T. Mutatius Plancius és C. Sallustius Crispus megvétőzta.<sup>182</sup> Március 1-jén a pompeiusi törvények elfoga-

<sup>171</sup> Cic. *Mil.* 91; Asc. 9.

<sup>172</sup> Asc. 10.

<sup>173</sup> Asc. 12.

<sup>174</sup> Asc. 14.

<sup>175</sup> Vö. Asc. 22.

<sup>176</sup> Cic. *Mil.* 8.

<sup>177</sup> Asc. 15.

<sup>178</sup> Asc. 16.

<sup>179</sup> Cic. *Mil.* 14.

<sup>180</sup> Andrew W. LINTOTT: „Cicero and Milo” *Journal of Roman Studies* 1974. 62–78; 72.

<sup>181</sup> Cic. *Mil.* 14.

<sup>182</sup> Asc. 20.

dásra kerültek,<sup>183</sup> érvényesítésükre pedig március 26-a után kerülhetett sor, miután a népgyűlés is elfogadta azokat. Eközben Cicero Ravennába ment, hogy megpróbálja – Pompeius politikai túlsúlyát ellensúlyozandó – rávenni Caesart: pályázzék *in absentia a consulatusra*.<sup>184</sup>

Március 15-én Pompeius elhalasztatta a szenátus ülését azt állítva, hogy Milo fegyveres támadásától tart.<sup>185</sup> A következő ülésen P. Cornificius azzal vádolta Milót, hogy fegyverrel jött a szenátusba, Milo erre felemelte *tunicáját*, hogy lássák: fegyvertelenül érkezett. Cicero válaszul kijelentette, hogy minden, Milo elleni vád koholmány.<sup>186</sup> T. Mutatius Planus egy *contió*n megidézte Marcus Lepidus egyik szabadosát, M. Aemilius Philemont, aki azt állította, hogy mivel tanúja volt Clodius meggyilkolásának, Milo foglyul ejtette, és két hónapig rabságban tartotta. Asconius szerint ez az állítás – akár igaz volt, akár nem – alkalmasnak mutatkozott arra, hogy Milo ellen fordítsa a közhangulatot.<sup>187</sup> Plancus és Q. Pompeius Rufus szintén megidéztek egy *triumvir capitalist*, és afelől kérdezték, hogy őrizetbe vette-e Galatát, Milo egyik rabszolgáját, aki részt vett Clodius megölésében. A *triumvir capitalis* csak annyit tudott mondani, hogy a rabszolgát mint *fugitivust* egy *tabernában* fogták el, s hogy a néptribunusok nem engedték visszavinni Milóhoz. Másnap M. Caelius Rufus egy másik *tribunusszal* együtt visszavitte a rabszolgát Milóhoz.<sup>188</sup> Ciceróra egyre nagyobb nyomás nehezedett, hogy hagyja sorsára Milót, ő azonban elszántan kitartott mellette.<sup>189</sup>

Március 26-án a népgyűlés elfogadta a két *lex Pompeiát* – erre az időintervallumra azért volt szükség, mert a 98-as *lex Caecilia Didia* előírta, hogy a *rogatio* és a *promulgatio* között *trium nundinum*nak kell eltelnie, s ez ekkorra járt le.<sup>190</sup> A pompeiusi törvények alapján felállított törvényszék *quaesitorává* L. Domitius Ahenobarbust választották meg.<sup>191</sup> A Milo ellen *de vi* korábban vádat emelő két Clodius-unokaöcs *ambitus* miatt immáron az új törvények alapján emelt vádat Milo ellen, a vádhoz csatlakozott C. Ateius és L. Cornificius; P. Fulvius Neratus *de socialiciis* emelt vádat Milo ellen.<sup>192</sup>

Március 27-e és április 3-a között A. Manlius Torquatus *divinatiót* tartott, hogy válasszon a négy jelentkező közül, akik az *ambitus* miatti vádat akarták képviselni, s a választás a *vis* miatt is vádat emelő idősebb Appius Claudiusra, Clodius egyik unokaöccsére esett, társvádlokként P. Valerius Leo és Cn. Domitius lépett fel.<sup>193</sup> Április 4-én a M. Marcellus elnökölte törvényszék előtt megjelentek Milo képvise-

<sup>183</sup> Asc. 23.

<sup>184</sup> Cic. *Att.* 7, 1, 4.

<sup>185</sup> Asc. 16.

<sup>186</sup> Asc. 17.

<sup>187</sup> Asc. 18.

<sup>188</sup> Asc. 19.

<sup>189</sup> Asc. 20–22.

<sup>190</sup> James S. RUEBEL: „The Trial of Milo in 52 BC. A Chronological Study” *Transactions of the American Philological Association* 1979. 231–249; 243.

<sup>191</sup> Asc. 23.

<sup>192</sup> Asc. 24.

<sup>193</sup> Asc. 25.

lői, és elérték, hogy az *ambitus* miatti pert a *vis* miatt lefolytatandó eljárás utánra halasszák.<sup>194</sup> Pompeiusnak némiképp sikerült megfékeznie Clodius híveit a tanúkihallgatás idejére. Ennek során fény derült a fogadó megrohamszerűsége, a fogadók megölésére és Clodius tetemének az útra kidobására.<sup>195</sup> M. Porcius Cato azt vallotta, hogy M. Favonius azt mondta neki: Clodius kijelentette január 15-én, hogy Milo három napon belül halott lesz.<sup>196</sup> Április 6-án Clodius anyósa, Sempronia és felesége, Fulvia tettek tanúvallomást, ami jelentős mértékben melléjük állította a közhangulatot.<sup>197</sup> Ezt követően T. Munatius Plancus *contiót* tartott, amelyen feltűzelte a tömeget, hogy ne engedjék Milót elmenekülni.<sup>198</sup>

E perben került sor Cicero pályafutásának talán leggyengébb szereplésére: mind a *Clodiana multitudo*, mind Pompeius katonasága zavarólag hatott rá, a láрма és a közbekiabálások megakasztották, elbizonytalanították, mi több, megfélemlítették, az előkészített beszédet nem tudta a tervezett *constantia*val elmondani, összeszedetlenül, kapkodva beszélt.<sup>199</sup> Elhangzott beszédét szokás szerint gyorsírással jegyezték, és ezt, illetve a bekiabálásokat is tartalmazó jegyzőkönyvet Asconius még olvashatta; vitathatatlanság tény tehát, hogy a később kiadott *Pro Milone* – természetesen bizonyos gondolati átfedésektől eltekintve – nem teljességgel azonos az 52. április 8-án elhangzott *oratio*val.<sup>200</sup> Utóbb e sikertelen szerepléséről Cicero – eldönthetetlen, hogy színlelt vagy valós – közönnyel emlékezett meg.<sup>201</sup> Dio Cassius elbeszélése szerint Milo ezen a napon igyekezett rábeszélni Cicerót, hogy csak a törvénytörés megjelenése után szálljon ki *lecticájából*, hogy a katonaság és a felheccelt tömeg ne fokozza tovább feszültségét, hiszen beszédei megkezdésekor köztudottan mindig erős lámpalázzal küzdött.<sup>202</sup>

Az üzletek zárva tartottak a tárgyalás napján, a Forumot Pompeius serege biztosította, először a vádlók, Appius Claudius, M. Antonius és P. Valerius Nepos beszéltek, majd egyedüli védőként Cicero. Milót harmincnégy-tizenhárom arányban ítélték el.<sup>203</sup> Április 8-án vagy 9-én Milót távollétében *ambitus* miatt is elítélték.<sup>204</sup> Április 11-én vagy 12-én Milót távollétében ismételten elítélték *vis* miatt a *lex Plautia* alapján.<sup>205</sup>

Teljességgel szembeszökő a kapcsolat a *De re publica* zsarnokportréja,<sup>206</sup> valamint a zsarnoknak a közéletből történő kiiktatására vonatkozó követelés megfo-

<sup>194</sup> Asc. 25.

<sup>195</sup> Asc. 28.

<sup>196</sup> Asc. 32.

<sup>197</sup> Asc. 28.

<sup>198</sup> Asc. 28.

<sup>199</sup> Plut. *Cic.* 35, 2–5.

<sup>200</sup> Asc. 31.

<sup>201</sup> Cic. *opt. gen.* 10.

<sup>202</sup> Dio Cass. 40, 54, 2; 46, 7, 2.

<sup>203</sup> Asc. 29–32.

<sup>204</sup> Asc. 33.

<sup>205</sup> Asc. 33.

<sup>206</sup> Cic. *rep.* 2, 47.

galmazása<sup>207</sup> és a „Milo mint *tyrannoktonos*” kép között.<sup>208</sup> Ennek megfelelően a zsarnokság tehát nem valamiféle hivatal, tisztség vagy méltóság betöltése révén keletkezik; a zsarnok a zsarnokság lényegét személyiségében, lényében hordja, amely egyetlen célra irányul: a polgártársai feletti *dominatio*ra, végeredményében pedig a *regnum* megragadására.<sup>209</sup> Így tehát az a *civis*, aki megszabadítja az államot a zsarnokság dögvészétől, nem más, mint *tutor et procurator rei publicae*, vagyis a közösség orvosa. A *Pro Miloné*ben a kontraszt élessé és világossá válik: Clodius *tyrannusként*,<sup>210</sup> halála zsarnoköléséért,<sup>211</sup> Milo mint *conservator populi*, Clodius megölése révén pedig mint *tutor et procurator rei publicae* jelenik meg.<sup>212</sup> Cicero a *tyrannus* történelmi példajaként Tarquinius Superbus, Sp. Maenius és Ti. Gracchus számos alkalommal említi,<sup>213</sup> a közelmúltból Verrest hozza fel.<sup>214</sup> Politikai ellenfelei és ellenségei Cicerót magát is többször titulálták *tyrannusnak*.<sup>215</sup>

A *Pro Miloné*ben e gondolatmenet s e képek jól nyomon követhetők. Cicero két *paragraphust* szentel Clodius szexuális kicsapongásainak,<sup>216</sup> hármat vallási vétségeinek,<sup>217</sup> és kiemeli a természet- és a tételes joggal szemben elkövetett bűntetteit.<sup>218</sup> Mindez jól megalapozza a Clodius vadállati lényéről festett képet: a törvényi háló, amely a *regnumra* törő Clodius,<sup>219</sup> a vadállat befogására szolgált, s amelyből többször kisiklott, valamint a sötétben bujkáló-rejtőzködő fenevad ábrázolása a vadállat-létet képezi le.<sup>220</sup> A vadállat-toposz a cicerói *corpusban* mind Clodius,<sup>221</sup> mind Antonius jellemzése során többször előkerül.<sup>222</sup> Clodius tehát nem volt más, mint a római *societas* rendjét felforgató, a derék polgárokat – többek között Cicerót és Pompeiust is – rettegésben tartó *belua*,<sup>223</sup> aki a *dominatio* megszerzését a törvények felforgatásával (*legibus Clodianis*) is megpróbálta keresztülvinni, amint ez minden zsarnok sajátja,<sup>224</sup> s amely jogtörő törvényeknek, pontosabban a *lex*

<sup>207</sup> Cic. *rep.* 2, 51.

<sup>208</sup> Ehhez részletesebben lásd Karl BÜCHNER: „Der Tyrann und sein Gegenbild in Ciceros Staat” in Karl BÜCHNER (szerk.): *Studien zur römischen Literatur II.* (Wiesbaden: Steiner 1962) 116–147; Richard HEINZE: „Ciceros 'Staat' als politische Tendenzschrift” *Hermes Zeitschrift für klassische Philologie* 1924. 73–94.

<sup>209</sup> BÜCHNER (2008. lj.) 121. A *regnum* és a *libertas* ellentétéhez lásd Ernst MEYER: *Römischer Staat und Staatsgedanke* (Zürich – Stuttgart: Artemis 1964) 345.

<sup>210</sup> Cic. *Mil.* 35.

<sup>211</sup> Cic. *Mil.* 80. 83. 89.

<sup>212</sup> Cic. *Mil.* 80. Vö. BÜCHNER (2008. lj.) 138.

<sup>213</sup> Vö. Mark Edward CLARK – James S. RUEBEL: „Philosophy and Rhetoric in Cicero's Pro Milone” *Rheinisches Museum* 1985. 57–72; Andrew W. LINTOTT: „The Quaestiones de Sicariis et Veneficis and the Latin Lex Bantina” *Hermes Zeitschrift für klassische Philologie* 1978. 125–138.

<sup>214</sup> Cic. *Verr.* 2, 3, 20.

<sup>215</sup> Cic. *Vat.* 23; *Sest.* 109.

<sup>216</sup> Cic. *Mil.* 55–56.

<sup>217</sup> Cic. *Mil.* 85–87.

<sup>218</sup> Cic. *Mil.* 44. 73.

<sup>219</sup> Cic. *Mil.* 43. 76–78.

<sup>220</sup> Cic. *Mil.* 40–41.

<sup>221</sup> Cic. *Sest.* 16; *Mil.* 40. 85; *har. resp.* 5.

<sup>222</sup> Cic. *Phil.* 3, 28; 4, 12; 7, 27.

<sup>223</sup> Cic. *Mil.* 37–39.

<sup>224</sup> Cic. *Mil.* 89. Vö. Cic. *dom.* 43; *Pis.* 58.

*Clodia de capite civium*nak 58-ban kis híján maga Cicero is áldozatul esett. (A személyre szabott, illetve a kedvezményezett vagy a szankcióval sújtottat név szerint említő törvények, vagyis az ún. *privilegia* már a XII táblás törvény alapján érvénytelennek minősültek.<sup>225</sup>)

Amikor Cicero Milo védelme kapcsán a jogos védelmi helyzet jogellenességet kizáró körülményére hivatkozik,<sup>226</sup> egyfelől a *lex Cornelia de sicariis* vonatkozó passzusának terminológiájával támasztja alá érvelését,<sup>227</sup> másfelől azonban a nem tételszerűen leírt, hanem az emberrel veleszületett és magából a természetből merített jogra hivatkozik Milo tettét igazolandó, hiszen ha az orgyilkos, a támadó, a rabló vagy az ellenség fegyverrel tör valaki életére, akkor minden eszközt igénybe vehet az élete védelmében.<sup>228</sup>

A szónok azonban nem marad meg annál, hogy Milo tettének jogszerűségét bizonyítsa: Clodius megölése nemhogy nem büntetést, hanem éppenséggel dicséretet érdemelne, hiszen óriási szolgálatot tett, mondhatni önzetlenül a *res publicáért*, mint ahogy – Cicero állítása szerint – minden cselekedetét a közjó iránti elkötelezettsége motiválta.<sup>229</sup> Ebben a szellemben beszélteti Milót is, akivel a polgároknak és az államnak nyugodt és háborítatlan életet kívántat akár saját száműzetése árán is.<sup>230</sup>

Az alábbiakban érdemesnek látszik végigkövetni, miszerint Cicero a *Pro Milone* ránk maradt változatában Milo ábrázolásában következetesen érvényesíti azt a tendenciát, hogy védencét és annak a *res publica* érdekében véghezvitt tetteit saját, a Catilina-összeesküvés elfojtása során szerzett érdemeihez hasonlítsa, illetve ketjük személyét azonosítsa. Mindez elsődlegesen egy adott politikai célt szolgálhatott: ahogyan saját sorsa példázza a jogtalan száműzetésből való visszatérés-visszahívás lehetőségét, Milo esetében is annak visszahívásában reménykedik, illetve az *oratio* publikálásával is ezt kívánja előmozdítani.<sup>231</sup>

A két személy, Cicero és Milo azonosításának kulcspontjai a következők: mindketten nemes szolgálatot tettek az államnak, hiszen megszabadították a közösséget a zsarnoktól, ám a hálátlan tömeg mindkettejüket száműzetésbe kényszerítette. E hasonlóságoknak logikus következményként kellene maguk után vonniuk: ha Cicero diadallal térhetett vissza száműzetéséből, akkor Milónak is haza kell térnie. Cicero és Milo ellensége azonos princípiumot testesít meg: az azonosítás során Cicero Clodius második Catilinaként jeleníti meg, ám e kép nem a *Pro Milone*-ben fordul elő először – száműzetéséből való hazatérése után többször felbukkan ez az azonosítás, így például a *De domo sua*-ban Clodius mint *felix Catilina* jelenik

<sup>225</sup> XII tab. 9, 1; Cic. *leg.* 3, 44.

<sup>226</sup> Cic. *Mil.* 10–11.

<sup>227</sup> R. CAHEN: „Examen de quelques passages du Pro Milone” *Revue des Etudes Anciennes* 1923/2. 119–138; 122.

<sup>228</sup> Cic. *Mil.* 10.

<sup>229</sup> Cic. *Mil.* 6.

<sup>230</sup> Cic. *Mil.* 93.

<sup>231</sup> Aislinn MELCHIOR: „Twinned Fortunes and the Publication of Cicero’s Pro Milone” *Classical Philology* 2008/3. 282–297.

meg.<sup>232</sup> A *Pro Miloné*ben a Clodius–Catilina azonosítás inkább bizonyos *appositiók* alkalmazásával, mintsem név szerint történik meg. Ehhez érdemes a *Pro Milone* szóhasználatát a Catilina elleni beszédekével összevetni. Mind Catilina, mind pedig az összeesküvők főbb jellemzői a *furor*<sup>233</sup> és az *audacia*,<sup>234</sup> ők maguk *latróként*,<sup>235</sup> *insidiatorként*<sup>236</sup> és *parricidaként* jelennek meg.<sup>237</sup> Clodiusra és híveire ugyancsak a *furor*<sup>238</sup> és az *audacia*<sup>239</sup> jellemző, a *latro*,<sup>240</sup> az *insidiator*<sup>241</sup> és a *parricida* minősítés pedig nemkülönben.<sup>242</sup> A Catilina–Clodius azonosítás a legvilágosabban azon a ponton bontakozik ki, ahol a szónok saját száműzetésének okairól beszél,<sup>243</sup> s ennek kapcsán Clodius mintegy az államot felforgató Catilina „jogutódját” jellemzi.

Ennek megfelelően Cicero Milo szerepét azonosítja sajátjéval, mindkettejüket a valódi hazaszeretet archetipikus megjelenítőjeként ábrázolva, akik az államot – Milo esetében – a zsarnok, vagyis Clodius megölése, illetve – Cicero esetében – Catilina elkergetése, valamint az összeesküvők kivégeztetése magasztos feladatának felvállalásával kvalifikálták e szerepre, akárcsak a hajdani idők nagyjai, a Spurius Maelius megölő C. Servilius Ahala, a Tiberius Gracchusszal végző Publius Scipio Nasica, a *senatus consultum ultimum* adta lehetőségekkel élő és Caius Gracchusszal végző Lucius Opimius, és a L. Saturninust ártalmatlanná tevő Caius Marius.<sup>244</sup> A Catilina elleni első beszédben a szónok pontosan ugyanezen férfiak példáját idézi hallgatósága elé, amikor Catilina ártalmatlanná tételét sürgeti.<sup>245</sup> Tekintettel arra, hogy a Catilina elleni beszédek a *Pro Milone* publikálása idején a római szónoki képzés kívülről megtanulandó *exemplumait* képezte, Cicero bizton számíthatott arra, hogy a perbeszéd olvasói egyértelműen felismerik a felsorolásban rejlő reminiscenciát, és ebből levonják a szükséges következtetéseket Milo és Cicero, valamint Clodius és Catilina szerepének párhuzamait tekintve.<sup>246</sup> Milónak önmagával történő azonosítása ugyanakkor további csábító lehetőséget rejt magában: a Clodius megölő Milo személyében ő diadalmaskodhat a halott ellenség felett.<sup>247</sup>

<sup>232</sup> Cic. *dom.* 72.

<sup>233</sup> Catilina kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 1. 2. 15. 23; az összeesküvők kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 31; 2, 19. 25; 3, 4; 4, 12.

<sup>234</sup> Catilina kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 1. 4. 7; 2, 3. 10; az összeesküvők kapcsán: Cic. *Cat.* 2, 10; 3, 27.

<sup>235</sup> Catilina kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 23. 31; 2, 16; az összeesküvők kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 33; 2, 7. 22.

<sup>236</sup> Catilina kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 11. 32; 2, 6; az összeesküvők kapcsán: Cic. *Cat.* 2, 10.

<sup>237</sup> Catilina kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 17. 29; az összeesküvők kapcsán: Cic. *Cat.* 1, 33; 2, 7. 22.

<sup>238</sup> Clodius kapcsán: Cic. *Mil.* 3. 27. 32. 35. 77; Clodius hívei kapcsán: Cic. *Mil.* 34.

<sup>239</sup> Clodius kapcsán: Cic. *Mil.* 6. 30. 32.

<sup>240</sup> Clodius kapcsán: Cic. *Mil.* 17. 18. 55.

<sup>241</sup> Clodius kapcsán: Cic. *Mil.* 6. 10. 11. 14. 27. 30. 54; Clodius hívei kapcsán: Cic. *Mil.* 19.

<sup>242</sup> Clodius kapcsán: Cic. *Mil.* 18. 86.

<sup>243</sup> Cic. *Mil.* 36–37.

<sup>244</sup> Cic. *Mil.* 82.

<sup>245</sup> Cic. *Cat.* 1, 3–4.

<sup>246</sup> MELCHIOR (231. l.) 290.

<sup>247</sup> MELCHIOR (231. l.) 293.

#### 4. ZÁRÓ KÖVETKEZTETÉSEK

Írásunkban Cicero és P. Clodius közötti viszonyt elemeztük a szónok politikai és perbeszédeinek tükrében. A jogalkotásban az ún. *leges Clodiae* révén számos ponton a köztársaság alkotmányos rendjének felszámolása irányába ható viszály három fő momentumát vettük górcső alá: a 62-es Bona Dea-ügyet (annak 71-es előzményeit is ideértve), Cicero 58-ban bekövetkezett, Clodius által kikényszerített *exilium*át, illetve 57-ben bekövetkezett hazatértét, valamint Clodius 52-ben történt meggyilkolását követő, Milo ellen emelt vádat és Cicero ebben vitt védői stratégiáját.

Cicero mindhárom esemény során a törvényes rend őreként kísérelt meg fellépni, és vált több alkalommal is Clodius *contra legem* jogalkotásának áldozatává. Clodius halálát követően Cicero *oratió*iból és egyéb írásaiból az a kép bontakozott ki, hogy a szónok Clodiusban a köztársaság válságának okozóját, és nem a válság egyik tünetét látta; a megoldást pedig abban vélte megtalálni, hogy a szenátus végérvényesen elhatárolódjék Clodiustól. Ennek érdekében nagy szónoki invencióval párhuzamot vont Clodius és Catilina politikai szerepe között, lévén hogy utóbbit *de iure* is sikerült törvényen kívül helyeztetnie. A következő évek és évtizedek eseményei határozottan rácsáfoltak Cicero – csupán látszatzmegoldást, illetve tüneti kezelést kínáló – válságkezelési javaslataira, valamint a köztársasági intézményrendszer és a triumviri törekvések összeegyeztethetősége kapcsán megfogalmazott reményére.



## HOGYAN MÉRJÜK AZ ALKOTMÁNBÍRÓSÁGI DÖNTÉSEK ERŐSSÉGÉT?

### MÓDSZERTANI KERETEK ÉS EGY PRÓBAKUTATÁS EREDMÉNYEI\*\*\*\*

*Habár az elmúlt húsz évben egyre több olyan tudományos munka jelent meg, amelyek eltérő megközelítésekkel vizsgálták az alkotmánybíróságok működését és az alkotmánybíráskodás gyakorlatát Európában, számos módszertani probléma megoldatlan maradt. Az alkotmánybíráskodásról szóló nemzetközi szakirodalom legnagyobb hiányossága az a dichotóm megközelítésmód, amely kizárólag az alapján különbözteti meg az alkotmánybírósági döntések rendelkező részét, hogy azok egy adott törvényhozási aktus alkotmányosságát vagy alkotmányellenességét állapítják meg. Ez a kutatói-elemzői megközelítés egyáltalán nincs összhangban az alkotmánybíráskodás gyakorlatával. Ez utóbbi ugyanis éppen arról tanúskodik, hogy az elmúlt harminc évben az alkotmánybírósági döntések egyre differenciáltabbá váltak. Mindezt figyelembe véve jelen tanulmány kettős célt tűzött ki maga elé: egyrésztől egy olyan új módszertant kíván bemutatni, amely az alkotmánybírósági döntések sokszínűségét feltáró empirikus kutatás alapjául szolgálhat, másrésztől pedig ezen új módszertan alkalmazhatóságát egy próbakutatáson keresztül világítja meg. Az új módszertan lehetővé teszi az alkotmánybírósági döntések erősségének mérését, és egyben segít megválaszolni azt a kérdést is, hogy az alkotmánybírósági döntések milyen mértékben korlátozták a törvényhozás mozgásterét. Ez a kérdés nem mellékesen a nemzetközi kutatóprojektünk egyik alapkérdése is egyben. Tanulmányunk második részében az alkotmánybírák viselkedését magyarázó attitűdmodell segítségével azt kívánjuk bemutatni, hogy az új módszertan miként alkalmazható a gyakorlatban, végül pedig kitérünk az alkalmazott módszer értékelésére, előnyeinek és korlátainak számbavételére.*

\* PhD, tudományos főmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4; egyetemi adjunktus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Bölcsész- és Társadalomtudományi Kar, 1088 Budapest, Mikszáth Kálmán tér 1.  
E-mail: pocza.kalman@tk.mta.hu.

\*\* Tudományos segédmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4; doktorjelölt, Budapesti Corvinus Egyetem, 1093 Budapest, Fővám tér 8.  
E-mail: dobos.gabor@tk.mta.hu.

\*\*\* PhD, tudományos segédmunkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.  
E-mail: gyulai.attila@tk.mta.hu.

\*\*\*\* A kutatást a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpontjának Inkubátor (2015-2017) programja, ill. a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Bölcsész- és Társadalomtudományi Karának KAP16-1.1-1.6. (2016-2017) programja támogatta.

A(z alkotmány)bíróági felülvizsgálat elterjedése az elmúlt 30 évben kétségtelesen az egyik legfigyelemreméltóbb politikai fejlemény volt – nem csupán a nyugati országokban, de világszerte egyaránt.<sup>1</sup> Az 1989–1990-es rendszerváltozást követően alkotmánybíróságokat hoztak létre Közép- és Kelet-Európában is, e bíróságok működési mechanizmusai, illetve teljesítményeik a demokratikus rendszeren belül azonban igencsak eltérő képet mutatnak. Míg egyes közép-európai országokban az alkotmánybíróság csupán mellékes szerepet töltött be a demokratizálódásban és a demokratikus konszolidáció folyamatában, máshol a bírói testületek az új demokráciák legfontosabb (politikai) szereplői lettek. A közép-európai alkotmánybíráskodás kialakulását és gyakorlatát, az alkotmánybíráskodásnak a demokratizálódásban betöltött szerepét számos kiemelkedő könyv<sup>2</sup> és tanulmánygyűjtemény<sup>3</sup> vizsgálta. Bár e munkák sokat tettek azért, hogy a közép-európai alkotmánybíráskodás elmélete és gyakorlata megismerhető legyen, mégis adósság maradtak a bíráskodási gyakorlat koherens és szisztematikus empirikus elemzésével. A munkák többsége olyan szerkesztett kötet, amely nem támaszkodik jól meghatározott és egységes módszertani alapokra, vagy pusztán illusztratív példákon keresztül mutatja be a munka alapvető hipotézisét. Az inkoherens módszertan, illetve az illusztratív példák ugyanakkor nem alkalmasak arra, hogy az alkotmánybíráskodás elméletéből származó hipotéziseket *igazolják*. A közép-európai alkotmánybíráskodás szisztematikus elemzése szinte teljesen hiányzik a szakirodalomból.<sup>4</sup> Bár a jogtudományi irodalom kimerítően foglalkozott Közép-Európa alkotmánybíróságaival a hatalommegosztás rendszere szempontjából, mindeddig csak kevés empirikus elemzés született az alkotmánybíráskodás gyakorlatáról és működéséről. Az alkotmánybíráskodásról született munkák jelentős részben filozófiai és normatív megközelítésű-

<sup>1</sup> Alec STONE SWEET: *Governing with Judges. Constitutional Politics in Europe* (Oxford: Oxford University Press 2000); Ran HIRSCHL: *Towards Juristocracy, the Origins and Consequences of the New Constitutionalism* (Cambridge: Harvard University Press 2004); Tom GINSBURG: „The Global Spread of Constitutional Review” in *The Oxford Handbook of Politics and Law* (Oxford: Oxford University Press 2008) 81–99.

<sup>2</sup> Herman SCHWARTZ: *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe* (Chicago: University of Chicago Press 2000); Radoslav PROCHÁZKA: *Mission Accomplished. On Founding Constitutional Adjudication in Central Europe* (New York–Budapest: CEU Press 2002); Wojciech SADURSKI: *Rights Before Courts. A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe* (Dordrecht–New York: Springer 2008/2014); Benjamin BRICKER: *Visions of Judicial Review. A Comparative Examination of Courts and Policy in Democracies* (Colchester: ECPR Press 2016).

<sup>3</sup> Wojciech SADURSKI (szerk.): *Constitutional Justice East and West* (The Hague – London: Kluwer Law International 2002); Otto LUCHTERHANDT [et al.] (szerk.): *Verfassungsgerichtsbarkeit in Mittel- und Osteuropa* (Baden-Baden: Nomos 2007).

<sup>4</sup> Kivételként megemlítendő Bricker munkája, amely empirikus és szisztematikus módon vizsgálja négy közép-európai alkotmánybíróság ítélkezési gyakorlatát. Lásd BRICKER (2. l.) 62. Ez a munka ugyanakkor olyan megközelítést választ, amely nem alkalmas arra, hogy megválaszolja kutatásunk alapkérdését (az alkotmánybíróságok milyen mértékben korlátozzák a törvényhozást?). Mivel Bricker pusztán az alkotmányosnak minősített, ill. az alkotmányellenesnek minősített, és ezáltal megsemmisített törvényhozási aktusok között tesz különbséget, a mi általunk feltett kutatási kérdésekre nem tud választ adni.

ek voltak<sup>5</sup> és kevés kivételtől eltekintve<sup>6</sup> nem fordítottak figyelmet a bírói gyakorlat kontextusára. Ebben az értelemben a jelen tanulmány tárgyát képező szisztematikus empirikus elemzésnek alig van előzménye a közép-európai régióban.

Összehasonlító/nemzetközi kutatási projektünk természetesen nem pótolhatja egyszerre az eddigi kutatások minden hiányosságát. Konkrét kutatási kérdésünk ugyanakkor hozzájárulhat ahhoz, hogy pontosabb és egyúttal szisztematikusabb képet kapjunk az alkotmánybíráskodás gyakorlatáról Közép-Európában azáltal, hogy az alkotmánybíróságok működését mérhetővé és egymással összehasonlíthatóvá tesszük. Empirikus kutatásunk természetesen nem terjedhet ki minden releváns kérdésre. Ugyanakkor az egyik legfontosabb problémára koncentrálna azt vizsgáljuk, hogy milyen módon korlátozták a közép-európai alkotmánybíróságok a törvényhozás mozgásterét. Erőforrásaink korlátaira tekintettel a kutatást erre az összefüggésre kellett leszűkítenünk, mindazonáltal az általunk kidolgozott módszertan révén későbbi kutatások számára nyitva áll a lehetőség, hogy olyan kérdésekre is kitérjenek a bemutatott módszertant alkalmazva, amelyekkel a mi kutatásunk nem foglalkozik. A kutatás ezen túlmenően kiterjeszhető abban az értelemben is, hogy az itt kidolgozott módszertan alkalmazható az alkotmánybíróság és a törvényhozás kapcsolatának elemzésére bármely más európai ország esetében.

Tekintettel a módszertan újdonságára és a lehetséges további kutatásokra, érdemes részletesen is bemutatni a javasolt módszertant. Ez lenne jelen tanulmány elsődleges célja.<sup>7</sup> Az alkotmánybírósági döntések mérhetőségére fókuszáló módszertanunk egy nagyobb, nemzetközi együttműködésben megvalósuló kutatási projekt első lépése.<sup>8</sup> A teljes projekt három részből áll: egy módszertani, egy leíró, valamint egy magyarázó rész alkotja a kutatási projekt egészét. Ezek közül jelen írásban az elsőre fókuszálunk, amikor arra a kérdésre keressük a választ, hogy *miként tehető mérhetővé az alkotmánybíráskodás döntéseinek erőssége*. Bár a jogi ter-

<sup>5</sup> KIS János: *Alkotmányos demokrácia* (Budapest: INDOK 2000); GYÖRFI Tamás: *Az alkotmánybíráskodás politikai karaktere* (Budapest: INDOK 2001); TÓTH Gábor Attila: *A szövegen túl. Értekezés a magyar alkotmányról* (Budapest: Osiris 2009).

<sup>6</sup> Christian BOULANGER: *Hüten, richten, gründen. Rollen der Verfassungsgerichte in der Demokratisierung Deutschlands und Ungarns* (Berlin: Epubli GmbH 2013); HALMAI Gábor: „In memoriam magyar alkotmánybíráskodás” *Fundamentum* 2014/1-2. 36–64; Zoltán SZENTE: „The Political Orientation of the Members of the Hungarian Constitutional Court between 2010 and 2014” *Constitutional Studies* 2016/1. 123–149. (magyarul SZENTE Zoltán: „Az alkotmánybíráskodás politikai orientációi Magyarországon 2010–2014” *Politikatudományi Szemle* 2015/1. 31–57.); EKINT: *Egy párti alkotmánybírák a kétharmad szolgálatában* (Budapest: Magyar Helsinki Bizottság – TASZ – EKINT 2015).

<sup>7</sup> A módszertant a magyar alkotmánybíráskodás gyakorlatán keresztül kívánjuk bemutatni, ezáltal a kutatási eljárás részletei is láthatóvá válnak. Kétségtelenül igaz, hogy az alkotmánybíráskodás tekintetében különbségek kimutathatóak az egyes közép-európai országok között (pl. bírák jelölése és megválasztása; a politikai jobb- és baloldali meghatározása), valójában az országspecifikus jellemzők nem jelenthetik akadályát annak, hogy a módszertannal más közép-európai országok alkotmánybíráskodási gyakorlata is elemezhető legyen. Egyes esetekben lehetnek ugyan „szürke zónák”, de ezek sem teszik kevésbé relevánssá a módszertant.

<sup>8</sup> A projektben hat ország (Albánia, Csehország, Németország, Románia, Szlovákia és Magyarország) kutatói vesznek részt. A kutatásról további információ található a projekt honlapján: [www.judicon.tk.mta.hu](http://www.judicon.tk.mta.hu).

minológiában egy alkotmánybíróági döntés erőssége elsősorban nehezen értelmezhetőnek tűnik, tulajdonképpen a döntés erőssége azt mutatja meg, hogy milyen mértékben korlátozta az alkotmánybíróág egy másik alkotmányos szerv, jelen tanulmány keretei között a törvényhozás mozgásterét.<sup>9</sup> Ugyan minden alkotmánybíróági döntésnek ugyanolyan jogi kötőereje van, azok mégis különböző mértékben szűkíthetik le a törvényhozás mozgásterét. Az alábbiakban formális alkotmányértésként meghatározott esetekben például a törvényhozás „csak” eljárási hibát vétett, így, ha ez az eljárási hibát ki tudja küszöbölni, akkor akár *azonos tartalommal* is elfogadhatja ugyanazt a törvényt. Másrészről viszont egy tartalmi alkotmányellenesség esetében egészen biztosan tartalmi értelemben is megváltozik az adott szabályozás. Nyilvánvalóan az első esetben jóval kevésbé szűkíti az alkotmánybíróág a törvényhozás mozgásterét, mint a második esetben, azaz a második eset ebben az értelemben *erősebb* alkotmánybíróági döntésre utal, mert jobban korlátozza a törvényhozás mozgásterét. Tanulmányunk második részében az alkotmánybírák viselkedését magyarázó attitűdmodell segítségével azt kívánjuk bemutatni, hogy az új módszertanunk miként alkalmazható a gyakorlatban, végül pedig kitérünk az alkalmazott módszer értékelésére, előnyeinek és korlátjainak számbavételére.<sup>10</sup>

## 1. SZAKIRODALMI KIINDULÓPONTOK

Habár az elmúlt húsz évben egyre több tudományos munka jelent meg, amelyek eltérő megközelítésekből vizsgálták az alkotmánybíróágok működését és az alkotmánybíráskodás gyakorlatát Nyugat-Európában, számos módszertani probléma megoldatlan maradt. Miután az alkotmánybíráskodás politikatudományi megközelítéseiről Dyevre<sup>11</sup> és Hönnige<sup>12</sup> részletes áttekintést adott, célszerűbbnek tűnik az alábbiakban arra helyezni a hangsúlyt, hogy saját módszertani megközelítésünknek milyen kiindulópontjai vannak.

Először is azt kell leszögeznünk, hogy az alkotmánybíráskodásról szóló nemzetközi szakirodalom legnagyobb hiányossága az a dichotóm megközelítésmód,

<sup>9</sup> Mivel jelen kutatás kifejezetten csak az alkotmánybíróág és a törvényhozás kapcsolatára fókuszál, így a továbbiakban a „másik” alkotmányos szerv minden esetben a törvényhozás lesz. Következésképpen a kutatás számára releváns, az alkotmánybíróág által felülvizsgált jogszabály minden esetben a parlament által elfogadott törvény lesz. Ez nem zárja ki azt, hogy az alábbiakban bevezetett módszertan segítségével egy másik kutatás megvizsgálja pl. azt, hogy az alkotmánybíróág milyen mértékben korlátozta a kormány mozgásterét. Ebben az esetben pl. már kormányrendeletekre vonatkozó alkotmánybíróági határozatokat is vizsgálni lehetne ugyanezzel a módszerrel.

<sup>10</sup> Jelen tanulmányban az ún. attitűdmodell fogjuk használni, de a kialakított módszertanunk természetesen nem csak e modell értelmezési keretében alkalmazható. A tanulmány végén kitérünk további magyarázó modellekre (elsősorban a stratégiai modell), ill. a kutatás lehetséges következő lépéseinek ismertetésére is.

<sup>11</sup> Arthur DYEVE: „Unifying the Field of Comparative Judicial Politics: Towards a General Theory of Judicial Behaviour” *European Political Science Review* 2010/2. 297–327.

<sup>12</sup> Christoph HÖNNIGE: „Beyond Judicialization: Why We Need More Comparative Research About Constitutional Courts” *European Political Science* 2011/3. 346–358.

amely kizárólag az alapján különbözteti meg az alkotmánybíróági döntések rendelkező részét, hogy azok egy adott törvényhozási aktus alkotmányosságát vagy alkotmányellenességét állapítják meg. Ugyanakkor látnunk kell, hogy ez a kutatói-elemzői megközelítés egyáltalán nincs összhangban az alkotmánybíráskodás világszerte elterjedt gyakorlatával. Ez utóbbi ugyanis éppen arról tanúskodik, hogy az elmúlt harminc évben az alkotmánybíróági döntések egyre differenciáltabbá váltak.<sup>13</sup> Tanulságos, hogy ebben az értelemben az alkotmánybíráskodás gyakorlata évtizedekkel a róla szóló empirikus kutatások előtt jár. Az alkotmánybíróági döntéshozatal cizellálódása éppen azt a dichotomikus szemléletmódot haladta meg, amely mind a mai napig meghatározza az alkotmánybíráskodásra vonatkozó politikatudományi és jogtudományi kutatásokat.

Az alkotmánybíróági döntések méréséhez kialakítandó új megközelítésünk elsőként Brewer-Carías<sup>14</sup> nemzetközi kutatását vette alapul, amely az alkotmánybíróóságokra mint *pozitív törvényhozókra* tekintett. Brewer-Carías és kutatócsoportja szerint az alkotmánybíróóságok ugyan eltérő módon, de bizonyos mértékig behatolnak a törvényhozás hatáskörébe és kompetenciájába. Induktív megközelítésével Brewer-Carías az alkotmánybíróági döntések olyan tipológiáját állította fel, amely a törvényhozás kompetenciájába való beavatkozást veszi figyelembe. Mivel azonban Brewer-Carías összefoglaló tanulmánya pusztán leíró jellegű, így csak részben megfelelő egy olyan politikatudományi kutatás számára, mely a törvényhozás és az alkotmánybíráskodás közötti kapcsolatot és viszonyrendszert igyekszik feltárni.

Az Egyesült Államokban megjelent attitűdmodell az 1980-as években vált a bíráskodás kutatásának egyik meghatározó irányzatává. Ez a modell alapvetően abból indul ki, hogy a bírák saját személyes értékpreferenciáikat írják bele döntéseikbe, igaz ezt aztán interpretációs technikák mögé rejtve „adják el” az értő közönség számára. Ebből következik, hogy az alkotmánybíróóság működésének megértéshez a rejtett preferenciák feltárásán keresztül vezet az út e modell képviselői szerint. Annak ellenére, hogy a bírói viselkedéssel kapcsolatban az egyesült államokbeli kutatások jutottak a legmesszebbre, az alkotmánybíróági döntések *erősségével* kapcsolatos differenciáltabb kutatáshoz ebben az irodalomban sem lehet megtalálni a szükséges kiindulópontokat, mivel egészen a legutóbbi időkig az amerikai kutatók szintén a bíróági döntések értékelésénél, szintén az alkotmányos/alkotmányellenes dichotómiát alkalmazták. Csupán Cass Sunstein *One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court* című könyve (1999) fordította a kutatók figyelmét azokra a lehetőségekre, melyekkel a bírák a döntéshozatal során szembesülnek. Éppen ezért az utóbbi munka szintén saját kutatásunk fontos kiindulópontjának tekinthető.

Mivel az alkotmánybíróóságok a politikai térben cselekszenek, a politikatudományi szakirodalom egyes elméleti munkái ugyancsak foglalkoztak az alkotmánybíró-

<sup>13</sup> Az alkotmánybíróági döntések differenciálódásáról lásd de Visser *illusztratív* áttekintését: Maartje DE VISSER: *Constitutional Review in Europe. A Comparative Analysis* (Oxford: Hart 2014).

<sup>14</sup> Allan BREWER-CARIÁS: *Constitutional Courts as Positive Legislators. A Comparative Law Study* (Cambridge: CUP 2013).

ságoknak a politikai rendszerben betöltött szerepével, illetve azzal, hogy pontosan mekkora hatalommal is rendelkeznek a politikai rendszeren belül. Érdekes módon azonban a kutatásunkat leginkább befolyásoló munka nem ismeri el az alkotmánybírókat mint releváns politikai szereplőket. A vétójátékos-elmélet eredeti megfogalmazása szerint<sup>15</sup> az alkotmánybírók legtöbbször nem számítanak vétójátékosnak, mivel legtöbbször más vétójátékosok meghosszabbított kezeként, azok érdekei szerint járnak el. A kezdeti vonakodás ellenére a vétójátékos-elméletet végül mégis alkalmazni kezdték az európai alkotmánybírók működésének elemzésére is: Volcansek<sup>16</sup> és Hönnige<sup>17</sup>, megkérdőjelezve Tsebelis álláspontját az alkotmánybírókkal kapcsolatban, plauzibilisen bemutatták, hogy az alkotmánybírók a legtöbbször igenis vétójátékosokként viselkednek a politikai rendszeren belül. Bár e tanulmányok szerint igaz, hogy a törvényhozás olykor képes magába olvasztani az alkotmánybírók vétóerejét, empirikus elemzésük szerint ez a „felszívódás” igencsak kivételes, és egyáltalán nem tekinthető a normál állapotnak. Saját kutatásunk ez utóbbi munkákkal összhangban amellett érvel, hogy a közép-európai alkotmánybírókra igenis tekinthetünk úgy mint a politikai rendszerek egyik fontos vétójátékosára, amely tétel érvényesülése ugyanakkor kétségekívül a politikai környezettől függ. Hogy valódi vétójátékosokról van-e szó a közép-európai alkotmánybírók esetében vagy pedig olyan intézményekről, amelyek erejét más intézmények képesek magukba olvasztani – ez a kérdés csak empirikus adataink alapján lesz megállapítható. A különféle vétójátékosok befolyása közötti eltérések és a vétójátékosok erőssége közötti különbségek a vétójátékos-elmélet kritikájában is felmerült.<sup>18</sup> Bármennyire is megvilágító erejűek azonban Ganghof megjegyzései, nem biztosítanak szisztematikus keretet a vétójátékosok erejének klasszifikációjához, így az alkotmánybírói döntések törvényhozással szembeni erőssége sem állapítható meg Ganghof megjegyzéseire támaszkodva. Mivel a vétójátékos-elmélet kritikái is töredékesek maradtak, kutatásunkhoz saját skálát kellett kialakítanunk, amely alkalmas arra, hogy az alkotmánybírói döntések vétójának intenzitását mérje.

Nemrégiben ugyanakkor egy olyan értékes munka jelent meg, amely már számol a bírói döntések differenciálódásának folyamatával is.<sup>19</sup> Bár ez az írás reflektált talán legalaposabban a bíraskodási gyakorlat cizellálódására, de Visser leíró-illusztratív megközelítése szintén csak kiindulópontként szolgálhatott a bírósági döntések erősségére fókuszáló módszertanunk kidolgozásához. Kutatásunk épít ugyan de Visser munkájára, ám annak eredményeit egy új módszertan keretei között, szisztematikus empirikus kutatás formájában gondolja tovább. Így az általunk a bírói döntések erősségének mérésére kidolgozott skála nem csupán illusztr-

<sup>15</sup> George TSEBELIS: *Veto Players. How Political Institutions Work* (Princeton: Princeton University Press 2002).

<sup>16</sup> Mary VOLCANSEK: *Constitutional Politics in Italy* (London: MacMillan 2000).

<sup>17</sup> Christoph HÖNNIGE: *Verfassungsgericht, Regierung und Opposition. Die vergleichende Analyse eines Spannungsdreiecks* (Wiesbaden: VS Verlag 2007).

<sup>18</sup> Steffen GANGHOF: „Promises and Pitfalls of Veto Player Analysis” *Swiss Political Science Review* 2003/2. 1–25.

<sup>19</sup> Lásd DE VISSER (13. l.) 309.

ratív, hanem szisztematikus elemzést is lehetővé tesz arra vonatkozóan, hogy a közép-európai alkotmánybíróságok miként élnek hatalmukkal.

Végül, de nem utolsósorban saját megközelítésünket a magyar Alkotmánybíróság gyakorlata is inspirálta, illetve még inkább az Alkotmánybíróság első elnökének reflexiói a hazai alkotmánybíráskodás első tíz évére vonatkozóan.<sup>20</sup> Sólyom László szintetizáló munkája hasznos vezérfonala volt nem csupán a magyar gyakorlat elemzésének, de a döntések erősségét mérő módszertanunk kidolgozásának is.

Ami a további vonatkozó magyar szakirodalmat illeti, alapvetően három munkát emelhetünk ki, amelyek empirikus módon és szisztematikus, alaposan kidolgozott módszerrel dolgozva közelítettek az alkotmánybíráskodás gyakorlatához. Az egyik ilyen kvantitatív módszerrel dolgozó úttörő munka Szente Zoltán tanulmánya, amely a magyar szakirodalomban elsőként alkalmazta az attitűdmodell.<sup>21</sup> Másrészt Halmai Gábor vonatkozó tanulmányát kell még megemlíteni, amely kvalitatív módszereket alkalmazva elemezett húsz releváns alkotmánybírósági határozatot a 2012–2014-es évekre vonatkozóan.<sup>22</sup> A harmadik tanulmány, amely a magyar alkotmánybíráskodást szisztematikus és empirikus módon vizsgálta az Eötvös Károly Intézetben készült.<sup>23</sup>

A magyar jogtudomány és jogszociológia (elsősorban a jogtudat kutatása révén) ugyan kétségkívül gazdag tárháza a kvantitatív empirikus kutatásoknak,<sup>24</sup> ám a mi kutatásunk szempontjából kevésbé tűnik relevánsnak ez a kutatási terület, ahogyan a jogrendszerek mérésének problematikájával foglalkozó újabb keletű munkák, illetve a jogi adatbázisokat különféle számítógépes technikákkal feldolgozó tanulmányok is csak áttételesen kapcsolódnak jelen kutatáshoz.<sup>25</sup>

## 2. AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI DÖNTÉSEK ERŐSSÉGE

Áttekintve a vonatkozó szakirodalom erényeit és hiányosságait, kutatásunkhoz olyan módszertani keretet igyekeztünk felállítani, amelynek segítségével differenciáltan képesek vagyunk mérni az alkotmánybírósági döntések erősségét. A kidolgozott módszertanunk szerint a döntések rendelkező részét nem dichotóm módon (alkotmányos/alkotmányellenes) osztályozzuk, hanem kidolgoztunk egy olyan

<sup>20</sup> László SÓLYOM – Georg BRUNNER: *Constitutional Judiciary in a New Democracy: the Hungarian Constitutional Court* (Ann Arbor: University of Michigan Press 2000); SÓLYOM László: *Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon* (Budapest: Osiris 2001).

<sup>21</sup> SZENTE (6. lj.)

<sup>22</sup> HALMAI (6. lj.)

<sup>23</sup> EKINT (6. lj.)

<sup>24</sup> Ehhez bevezetésképpen lásd FLECK Zoltán – GAJDUSCHEK György: „Empirikus kutatás a jogban” in JAKAB András – MENYHÁRD Attila (szerk.): *A jog tudománya* (Budapest: HVG-ORAC 2015) 101–131. Lásd még a *Iustum, Aequum, Salutare* 2017. évi első számának jogszociológiai blokkját.

<sup>25</sup> MAJTÉNYI László – SZABÓ Dániel Máté (szerk.): *Az elveszejtett alkotmány* (Budapest: L'Harmattan 2011); JAKAB András – LŐRINCZ Viktor: „A jogrendszerek mérése indexek segítségével” in JAKAB András – GAJDUSCHEK György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA TK JTI 2016) 869–895. ZÓDI Zsolt: *Jogi adatbázisok és jogi forráskutatás: Gépek a jogban* (Budapest: Gondolat 2012).

skálát, amely szofisztikált módon képes mérni az alkotmánybíróági döntések erősségét. Fontos megjegyezni, hogy jelen kutatás az alkotmánybíróági döntések erősségét vizsgálja, nem pedig a döntések hatását vagy a döntések hatásának erősségét. Az alkotmánybíróági döntések erősségének általunk adott meghatározását leginkább az ökölvívásból vett metaforával írhatjuk le: jelen kutatás során a bevitt boksz-ütés erősségére vagyunk kíváncsiak, nem pedig arra, hogy az ütés milyen hatást gyakorolt a másik bokszolóra. Hogy az ellenfél kitér-e az ütés elől vagy pedig éppen csak megingatja őt (annak ellenére, hogy egy erős jobbhorróról van szó), nem tárgya kutatásunknak. Röviden: az alkotmánybíróági döntések erőssége nem azonos a döntés által kiváltott hatás intenzitásával.

Minden döntést három alkotóeleme mentén vizsgálunk (1. táblázat). Egy alkotmánybíróági döntés áll egyrészt (A) a döntés *rendelkező részéből*, amely tulajdonképpen annak legfontosabb eleme, hiszen az alkotmánybíróág valójában ebben a részben cselekszik, amikor az adott jogszabályt<sup>26</sup> minősíti. Az alkotmánybíróági döntés ezen túl tartalmazhat (B) az alkotmányellenes jogszabály által okozott helyzet kijavítását célzó *pozitív előírásokat (remedy)*. A döntésnek ebben a részében rendelkezik vagy tesz javaslatot az alkotmánybíróág egy pozitív előírás segítségével arra, hogy az alkotmányellenes állapot miként szüntethető meg. Végül, (C) minden alkotmánybíróági döntés tartalmaz valamiféle igazolást. Bár az indokolás rendkívül fontos része az alkotmánybíróág döntéseinek, kutatásunk inkább az első két alkotóelemre fókuszál, hiszen ezek azok, amelyek az alkotmánybíróág tevékenységére reflektálnak, azaz valamiféle *döntést* hordoznak magukban.

### 1. táblázat. Az alkotmánybíróági döntések részei

A. Rendelkező rész	1. döntés	(1a) Visszaautasítás vagy elutasítás	(1b) Mulasztásos alkotmányserzés	(1c) Eljárás alkotmányellenesség	(1d) Alkotmányos követelmény	(1e) Tartalmi alkotmányellenesség	(1f) Absztrakt alkotmányértelmezés
	2. teljesség	(2a) kvalitatív részleges megsemmisítés		(2b) kvantitatív részleges megsemmisítés		(2c) teljes megsemmisítés	
	3. időbeli hatály	(3a) pro futuro		(3b) ex nunc		(3c) ex tunc	
B. pozitív előírás	4. pozitív előírás	(4a) nincs pozitív előírás	(4b) jogilag nem kötelező érvényű pozitív előírás I.	(4c) jogilag nem feltétlenül kötelező érvényű pozitív előírás II.	(4d) jogilag kötelező érvényű pozitív előírás		
C. indokolás	5. indokolás	(5a) minimalista			(5b) maximalista		

<sup>26</sup> Kutatásunkban a „jogszabály” kifejezés alatt minden esetben a törvényt, vagy annak egy részét értjük. Megvizsgáltuk annak lehetőségét is, hogy a kutatásba bevonjuk az alacsonyabb rendű jogszabályokat, rendeleteket, valamint a bírósági döntéseket is. Úgy döntöttünk ugyanakkor, hogy ezek bevonása túlságosan kitérítaná a kutatás kereteit, kockáztatva annak eredményességét.



## 2.1. DÖNTÉS

Az alkotmánybíróság egy adott *határozata* több *döntést* is tartalmazhat, amelyek különbözőképpen viszonyulhatnak a törvények alkotmányosságához vagy alkotmányellenességéhez. A határozaton belüli döntéseket megkülönböztethetjük aszerint, hogy visszautasításról vagy elutasításról, mulasztásos alkotmányértésről, eljárási alkotmányellenességről, alkotmányos követelményről, tartalmi alkotmányellenességről, vagy absztrakt alkotmányértelmezésről van szó.

(1a) Visszautasítás, elutasítás: Az alkotmánybírósághoz benyújtott indítványok *elutasíthatók* azon az alapon, hogy a kérdéses szabályozás összhangban van az alkotmánnyal, vagy amennyiben az alkotmánybíróság a politikai kérdés doktrínájára hivatkozva úgy ítéli meg, hogy nem tartozik az intézmény kompetenciájába. Az indítványok ugyanakkor *visszautasíthatóak* érdemi vizsgálat nélkül is, amennyiben azok nem felelnek meg a benyújtás formális feltételeinek és követelményeinek. Az alkotmánybírósági eljárás *felfüggeszthető*, ami a visszautasítással egyenértékű, kivéve, ha az alkotmánybíróság egyúttal alkotmányos követelményeket is meghatároz, amelyeket a törvényhozásnak követnie kell.

(1b) Mulasztásos alkotmányértés: Alkotmányellenességet nem csupán proaktív jogalkotói tevékenységgel idézhet elő a törvényhozó, hanem mulasztás révén is. A *mulasztásos alkotmányértés* ugyanakkor nem csupán azt jelentheti, hogy a törvényhozó egyáltalán nem tett eleget törvényhozói kötelezségeinek, hanem azt is, ha tökéletlen vagy elégtelen módon alkot jogszabályt. Az alkotmányellenesség megállapítása ezen az alapon ugyanakkor a döntés egy gyengébb formáját jelenti, miután az alkotmánybíróság nem semmisíti meg a törvényhozás egyetlen aktusát sem, pusztán felhívja a figyelmet a szabályozási kötelezettségre.

(1c) Eljárási alkotmányellenesség: Eljárási alkotmányellenesség alatt az alkotmánybíróságnak azokat a döntéseit értjük, amikor azért semmisítik meg az adott jogszabályt, mert annak elfogadása során a törvényhozás *procedurális* hibákat követett el. Az eljárási alkotmányellenesség csak a törvényhozási folyamatra vonatkozik, nem pedig a jogszabály tartalmára, így a törvényalkotónak megvan a lehetősége arra, hogy az adott jogszabályt ugyanazzal vagy lényegileg hasonló tartalommal fogadja el újra. Az alkotmányellenesség ebben az esetben az eljárási szabályok megsértéséből következik, de nem a jogállam formális elvének megsértéséből. A magyar alkotmánybíróság gyakorlatában ugyan a közjogi érvénytelenség fogalma honosodott meg, ám jelen kutatás szempontjából mégis szerencsésebbnek tűnik az eljárási alkotmányellenesség fogalmát használni.<sup>27</sup> Az eljárási alkot-

<sup>27</sup> Természetesen figyelemmel vagyunk arra, hogy olykor meglehetősen nehéz egyértelműen megkülönböztetni a procedurális/formális és a szubsztantív alkotmányellenességet. Kétségtől igaz, hogy a jogállamiság fogalma jelentheti az átmeneti pontot a formális és szubsztantív alkotmányellenesség esete között. Megfontoltuk annak lehetőségét, hogy a jogállam fogalmából levezetett minden alkotmányos alapvető eljárási alkotmányellenesség körébe soroljunk, amennyiben az nem zárja ki az azonos tartalmú jogszabály ismételt elfogadását. Végül azonban úgy döntöttünk, hogy minden, a jogállamiság elvére épülő vagy abból levezetett elvet (megismerhetőség, egyértelműség, megfelelő felkészülési idő biztosítása, visszaható hatály tilalma) szubsztantív alkotmányellenességként kezelünk. A kódolási folyamat végeztével ezekre az esetekre külön-külön is visszatér-

mányellenesség kategóriájába tartoznak azok az esetek is, amikor a törvényhozási folyamat pontatlanságáról/szabálytalanságáról beszélhetünk (például jogforrasi hierarchia megsértése; az előírt társadalmi egyeztetés elmulasztása; érdemi vita elmulasztása a törvényhozási eljárás során).

(1d) Alkotmányos követelmény: Az alkotmánybíráknak egy jogszabály alkotmányosságának megállapítása mellett is nagy mozgástere lehet a törvényhozás korlátozására két eszköz alkalmazásával: az egyik az alkotmányos értelmezés, a másik pedig az alkotmányos követelmények meghatározása, akár a bíróságok, akár a törvényalkotó számára. A döntés rendelkező részében foglalt *alkotmányos követelmény* bizonyos értelemben tartalmilag bővíti az alkotmánybíróság által vizsgált jogszabályt anélkül, hogy annak akárcsak egyetlen részét is megsemmisítenék. Azzal, hogy az alkotmánybíróság iránymutatást vagy előírást fogalmaz meg alkotmányos követelmény formájában a vizsgált jogszabállyal kapcsolatban, kiterjeszti annak szövegét, ebből következően pedig maga is pozitív törvényalkotóvá válik. Az alkotmányos követelmény és az alkotmányos értelmezés eszközei egyaránt alkalmasak lehetnek gyenge és erős döntés meghozatalára, amelyek csak kevéssé vagy éppen jelentős mértékben szűkítik a törvényhozás mozgásterét. Az alkotmánybíróság tehát alkotmányos követelmények meghatározása révén gyenge vagy éppen szigorú pozitív törvényalkotóként is felléphet.<sup>28</sup>

(1e) Tartalmi alkotmányellenesség: A tartalmi alkotmányellenesség az eddig bemutatott döntési típusokhoz képest a törvényhozás legerősebb korlátozását jelenti, mivel itt az alkotmánybíróság tartalmi korlátokat állít a törvényalkotó elé. Annak kimondása, hogy egy jogszabály alkotmányellenes, mert tartalma nem felel meg az alkotmánynak, nyilvánvalóan a törvényhozás erős korlátozását jelenti. Ebből következően a törvényalkotó mozgástere számottevő mértékben leszűkül.

(1f) Absztrakt alkotmányértelmezés: A törvényhozót (és az alkotmányozó hatalmat) még erősebben korlátozhatja az absztrakt alkotmányértelmezés. Az absztrakt alkotmányértelmezés esetén az alkotmánybíróságot felkérlik az alkotmány szövegének magyarázatára és – ezáltal – az alkotmány szövegének *kibővítésére* a bírósági döntés rendelkező részében. Mivel egy alkotmánybírósági döntés rendelkező része általában elutasítást, visszautasítást, felfüggesztést vagy megsem-

rünk és megvizsgáljuk, hogy a jogállamiság elvére való hivatkozás kizárja-e a jogszabály azonos tartalommal való ismételt elfogadását, ami jelen kutatás esetében az eljárási alkotmányellenességre vonatkozó kritérium. Egy további problémát jelent a visszaható hatály tilalma a demokratizálódási folyamatok kontextusában. Mivel az igazságtétel érzékeny kérdései kétségtelenül ütköznek a jogállamiság alapvető elvével, a visszaható hatály tilalma mint procedurális/formális alkotmányellenesség, súlyos következményekkel járhat a törvényalkotás szempontjából: a visszaható hatály mint formális alkotmányellenesség képes nagyon nagy mértékben korlátozni a törvényhozás mozgásterét az igazságtételi kérdések kapcsán. Ezért különös óvatossággal kezeljük azokat az eseteket, amelyek az igazságtétel és a jogállamiság elvének ütközéséről szólnak.

<sup>28</sup> Mivel kutatásunk az alkotmánybírósági döntések kvantitatív vizsgálatára irányul, az alkotmányos követelmény esetében egyszerűen annak meglétére vagy hiányára figyeltünk az egyes döntéseknél és nem értékeltük ezek erősségét külön-külön. További kvalitatív elemzésekre lehet szükség ahhoz, hogy az alkotmányos követelmény erősségét pontosan fel lehessen mérni az egyes döntések esetében. A kutatásnak ebben a szakaszában azonban az alkotmányos követelmény formális meglétére fókuszálunk.

misítést tartalmaz, minden más rendelkezési forma, amely nem előír valamit az ímént felsoroltak közül, hanem magyarázza (és ezáltal bővíti) az alkotmány szövegét, nem más, mint egy *alkotmányozási folyamat*.<sup>29</sup> Az absztrakt alkotmányértelmezés tehát az alkotmány szövegének kiterjesztését jelenti, vagyis az alkotmánybíróság nem egyszerűen pozitív törvényalkotóvá válik, hanem alkotmányozó hatalommá (*pouvoir constituant*). Az alkotmánybíróság alkotmányozásba fog az alkotmány absztrakt értelmezése esetében, és ez még akkor is így van, ha nem kifejezetten explicit, hanem rejtett alkotmányozási folyamatról beszélhetünk csak. Miután az egyszerű törvényhozási többségek általában nem rendelkeznek egyben alkotmányozó többséggel is, és az alkotmánybíróság az alkotmányozó gyűlés, vagy a *pouvoir constituant* szerepét veszi fel az absztrakt alkotmányértelmezés folyamán, ezekre a döntésekre úgy tekintünk, mint a törvényhozóval szembeni leginkább korlátozó (vagy leginkább megengedő) lépésekre. Az alkotmányozás, alkotmányírás különösen nagy mértékben szűkítheti a törvényhozó mozgásterét, mivel az alkotmány módosítása általában minősített többséget igényel, ami csak nagyon ritkán esik egybe a törvényhozási többséggel.

## 2.2. TELJESSÉG

Az alkotmánybíróság döntése megsemmisíthet egy teljes jogszabályt vagy annak csak bizonyos részeit. A jogszabály *kvalitatív részleges megsemmisítése* leginkább egyfajta negatív alkotmányos követelményként ragadható meg. A gyakorlatban ez azt jelenti, hogy az alkotmánybíróság egy jogszabályt annyiban (és csakis annyiban) talált alkotmányellenesnek, amennyiben egy bizonyos magyarázatát annak ítélte, de minden más jelentése az adott fogalomnak vagy szabályozásnak alkotmányos. Az alkotmánybíróság így csak egyfajta alkotmányellenes értelmezési lehetőséget zár ki a lehetséges értelmezések közül, míg a törvény (vagy annak valamely szakasza) más értelmezési módja megfelelni az alkotmányosság követelményé-

<sup>29</sup> Bár a hazai jogtudományban talán kevesebbet foglalkoztak azzal, hogy az alkotmánybíróság mikor válik pozitív törvényhozóvá, a nemzetközi szakirodalomban azonban az alkotmánybíróságokra nemcsak mint pozitív törvényhozókra, hanem mint alkotmányozókra is tekintenek attól függően, hogy a törvény alkotmányossági felülvizsgálatát vagy pedig absztrakt alkotmányértelmezést végeznek. Az előbbire lásd BREWER-CARÍAS (14. l.), az utóbbira lásd „Constitutional Judges *Make Law through Interpreting the Constitution*. Constitutional Lawmaking is Typically Registered on Two Levels, Simultaneously. In *Resolving a Specific Policy Dispute under the Constitutional Law, the Constitutional Court Will Help to Make that Policy; at the Same Time, the Constitutional Court Will Construct the Constitutional Law, Clarifying, Supplementing, or Amending it Outright*” in ALEC STONE SWEET: „Constitutional Courts” in MICHAEL ROSENFELD – ANDRÁS SAJÓ (szerk.): *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: OUP 2012) 826. Németül: „Unter den Bedingungen der demokratischen Moderne ist die Rückbindung an die Gründung des politischen Gemeinwesens im Medium der Verfassung vorstellbar. Die Verfassung ist die Gründungsurkunde. Sie geht dem politischen Gemeinwesen voran. Und so wie die römischen Senatoren die »Stellvertreter der Gründer« waren, können die Richter eines Verfassungsgerichtes als die *Stellvertreter der Verfassungsgeber* verstanden werden.” in HANS VORLÄNDER (szerk.): *Die Deutungsmacht – Die Macht der Verfassungsgerichtsbarkeit* in HANS VORLÄNDER (szerk.): *Die Deutungsmacht der Verfassungsgerichtsbarkeit* (Wiesbaden: VS Verlag 2006) 20.

nek. Kvalitatív részleges megsemmisítés esetén tehát nem a teljes jogszabály (vagy egy jogszabályi hely) alkotmányellenes, csupán annak egy lehetséges értelmezése, következésképpen a kvalitatív részleges megsemmisítés a teljesség leggyengébb formája.<sup>30</sup> Ezzel szemben a *kvantitatív részleges megsemmisítés* azt jelenti, hogy nemcsak egy bizonyos értelmezés, hanem egy jogszabály (vagy a jogszabályi hely) minden lehetséges értelmezése alkotmányellenes, miközben az alkotmánybíróság nem a teljes törvényt, csupán annak egy szakaszát vagy egyes részeit semmisíti meg. Ebben az értelemben a kvantitatív részleges megsemmisítés „teljesebb”, mint a kvalitatív részleges megsemmisítés, hiszen a kvalitatív részleges megsemmisítés esetén a jogszabály szó szerint fenntartható, ha az alkotmányellenes értelmezését az adott szabályozásnak a törvényhozó explicite kizárja a jogszabály szövegéből. A kvantitatív részleges megsemmisítésnél ellenben a jogszabály bizonyos helyei egészen biztosan kikerülnek a jogrendszerből. A kvantitatív részleges megsemmisítés tehát azt jelenti, hogy az alkotmánybíróság a jogszabályt vagy annak egy részét (paragrafust, szakaszt, egyes szavakat) megsemmisített (ám az adott jogszabály többi része hatályban maradhat). A teljes megsemmisítés ezzel szemben azt jelenti, amikor a törvény összes szakaszát megsemmisíti az alkotmánybíróság.<sup>31</sup>

### 2.3. IDŐBELI HATÁLY

A megsemmisítés időbeli hatálya a következő olyan eleme az alkotmánybírósági döntéseknek, amely meghatározza, hogy milyen mértékben korlátozódik a törvényhozás mozgásteré. Mivel a *pro futuro* döntések csak egy átmeneti időt követően gyakorolnak hatást a törvényhozás céljaira, az ilyen döntések köztes megoldásnak tekinthetők, és nem jelentik a törvényalkotás drasztikus korlátozását. Nem ez a helyzet az *ex nunc* döntések esetében és még kevésbé az ennél is radikálisabb *ex tunc* döntéseknél – ezek a döntések egyre inkább korlátozzák a törvényhozó

<sup>30</sup> A magyar alkotmányjogi nyelvezetben talán a *túl széles értelmezési tartományra* való hivatkozás áll legközelebb ehhez az esethez, ám a kvalitatív részleges megsemmisítés német alkotmányjogi nyelvezetből vett fogalmát mégsem fedi valójában. A német alkotmánybíráskodási gyakorlatban ugyanis a kvalitatív megsemmisítés esetén nem egyszerűen arra utal a *Bundesverfassungsgericht*, hogy túl széles az értelmezési tartomány, és így akár alkotmányellenes értelmezése is lehet az adott törvényi helynek, hanem pontosan megmondja, hogy melyik értelmezés alkotmányellenes, és hogy ezen alkotmányellenes értelmezés miatt semmisíti meg az adott jogszabályt. Ez egyben azt is jelenti, hogy az összes többi értelmezést nem tartja alkotmányellenesnek, azaz ha a jogalkotó kizárja az alkotmányellenes értelmezést egy új jogszabályban, akkor akár azonos tartalommal is elfogadhatja azt. A magyar alkotmányjogi nyelvezettől eltérő gyakorlatra a JUDICON nemzetközi kutatási projektünkben résztvevő német kutató, Oliver Lembcke hívta fel a figyelmet. A *kvalitatív* ill. *kvantitatív* részleges megsemmisítés fogalmának megkülönböztetését részletesen kifejtve a szakirodalomban lásd DE VISSER (13. lj.) 314.

<sup>31</sup> Az alkotmánybírósági határozatok erőssége kódolásának első tapasztalatai azt mutatják, hogy Magyarországon (ellentétben például Németországgal) nem jellemző az az alkotmánybírósági eljárás, amikor a jogszabálynak csak egy adott értelmezését semmisítik meg (kvalitatív részleges megsemmisítés), ehelyett az Alkotmánybíróság csak azt mérlegeli, hogy az adott jogszabályi részt, vagy a teljes törvényt kell-e megsemmisítenie. A módszertan nemzetközi kiterjeszhetősége érdekében azonban szükség van a kvalitatív részleges megsemmisítés kategóriájának bevezetésére is.

mozgásterét. Míg az *ex nunc* döntés azonnali hatálya miatt semmilyen mozgásteret nem biztosít a törvényhozó számára, addig egy *ex tunc* döntés visszamenő hatályal teszi érvénytelenné az elfogadott jogszabályt. Ez utóbbi igen erős beavatkozást jelenthet adott esetben befejezett jogi aktusok vonatkozásában is.

#### 2.4. POZITÍV ELŐÍRÁS

A pozitív előírást tekintve, az alkotmánybíráknak széles lehetőségeik vannak: ajánlást, alkotmányos követelményt fogalmazhatnak meg, ahogyan azt is megfogalmazhatják, hogy milyen jövőbeli törvényhozói aktus bizonyulhat alkotmányellenesnek, ugyanakkor részletes előírásokat is meghatározhatnak arra nézve, hogy milyen jogalkotással küszöbölhető ki az alkotmányellenes helyzet. Miután a pozitív előírások igen különbözőek lehetnek jogi erejüket (kötőerejüket) tekintve, ésszerűnek tűnik négy kategóriát létrehozni, amelyek kötőerejüket figyelembe véve tükrözik a különbségeket. Az alkotmánybírószági határozatok rendelkező részében megfogalmazott pozitív előírásnak egyértelmű jogi ereje van (jogilag kötelező érvényű pozitív előírás), és funkcionálisan egyenértékű a rendelkező részben megfogalmazott alkotmányos követelménnyel.<sup>32</sup> Mind a rendelkező részben található pozitív előírás (vagy utasítás), mind pedig az alkotmányos követelmény kibővíti az alkotmánybírószág előtt lévő törvény szövegét, következőképpen a testület pozitív jogalkotóvá válik. Ezzel szemben az indokolásban található pozitív előírás kötelező ereje (kötőereje) kevésbé egyértelmű (jogilag nem kötelező érvényű pozitív előírás). A határozat bevezetőjében/összefoglalójában<sup>33</sup> megfogalmazott pozitív előírás is bizonytalan jogi erővel rendelkezik, bár az azért megállapítható, hogy jobban korlátozzák a törvényhozót, mintha az indokolásban, de kevésbé, mintha a rendelkező részében fogalmazódtak volna meg (jogilag nem feltétlenül kötelező érvényű pozitív előírás). Ezentúl számos döntés egyáltalán nem tartalmaz pozitív előírást egyáltalán.

#### 2.5. INDOKOLÁS

Egy alkotmánybírószági határozat indokolása különösen összetett érvelést tartalmazhat, kutatásunk azonban inkább a döntések rendelkező részére fókuszál, kiegészülve az alkotmánybírószág által megfogalmazott pozitív előírásokkal. Az indokolásokra csupán két szempontból fordítunk figyelmet: részben azt vizsgáljuk, hogy tartalmaznak-e pozitív előírást, részben pedig azt, hogy első látásra tartalmaz-

<sup>32</sup> A jogilag kötelező érvényű pozitív előírás (4d) és a rendelkező részbe foglalt alkotmányos követelmény (1d) esetében lényegében ugyanarról a jelenségről van szó. Az egyetlen különbség az, hogy az alkotmányos követelmény formálisan fenntartja az adott jogszabályt, míg a jogilag kötelező érvényű pozitív előírás olyan döntésnek lehet a része, amely meg is semmisíti az adott jogszabályt.

<sup>33</sup> A magyar Alkotmánybírószág gyakorlatára nem jellemző az összefoglaló (*headline* vagy a német alkotmánybírószág esetében a *Leitsatz*) használata, de a kutatás nemzetközi alkalmazhatósága érdekében ezt a kategóriát is létre kell hozni.

nak-e olyan érvelést, amelyet kreatív jogalkotásnak tekinthetünk, és amely ebből következően jelentősen korlátozza a törvényhozót.

A kutatásunk középpontjában álló első négy elem egyes összetevőire tekinthetünk úgy is, mint választási lehetőségekre, melyek között válogatva a bíró vagy az alkotmánybíróság felépítheti döntését. A bírósági határozat (rendelkező része) tehát ezen elemek egyéből áll össze. A kutatás során, a releváns határozatok esetében ezeknek az elemeknek a jelenlétét és hiányát is keressük, mivel akár az egyes elemek hiánya is adhatja egy alkotmánybírósági döntés gyengeségét vagy erejét.

Ugyanakkor tisztában vagyunk azzal, hogy a fenti elemek nem minden lehetséges kombinációja létezik a valóságban: egy mulasztásos alkotmánysértés (1b) esetén például a teljesség (2) és időbeli hatály (3) indikátoroknak nincs értelme, mivel az alkotmánybíróság nem semmisít meg törvényhozási aktust, ami előfeltétele lenne annak, hogy a megsemmisítés időbeli hatályáról vagy teljességéről beszéljünk. Ugyanígy, alkotmányos követelmény megállapítása (1d) vagy absztrakt alkotmányértelmezés (1f) esetén sem értelmezhető az időbeli hatály és a teljesség a megsemmisítés aktusának hiányában. Azaz a teljesség és az időbeli hatály indikátorok értelmezhetőségéhez mindig szükséges, hogy a bíróság döntése valamilyen jellegű megsemmisítés legyen. Az alkotmányos követelmény megállapítása (1d) vagy az absztrakt alkotmányértelmezés (1f) továbbá azt is maga után vonja, hogy a pozitív előírás (4) indikátort nem számíthatjuk be a döntés erősségének vizsgálatakor: az alkotmányos követelmény előírása (1d) funkcióját tekintve önmaga is egy pozitív előírás, hiszen ezzel az alkotmánybíróság kibővíti a vizsgált törvény szövegét (ahogyan arra korábban utaltunk); az absztrakt alkotmányértelmezés (1f) esetében pedig magának az alkotmánynak a szövegét bővíti ki értelmezésével a bíróság, ami már önmaga is egy pozitív előírás, így nem lehet duplán számolni. E specifikus eseteket leszámítva azonban a kódolási munka során minden esetben lépésről lépésre meg kell vizsgálni, hogy a bírói határozat négy eleme közül mely összetevők vannak jelen egy határozatban.

Annak érdekében, hogy ne pusztán meghatározzuk és azonosítsuk a bírói döntések e négy elemét, hanem mérhetővé is tegyük őket, az elemek súlyozására is szükség van. A súlyozásra azért van szükség, mivel ezek az elemek nem azonos mértékben korlátozzák a törvényhozást. Ennek érdekében meghatározunk néhány alapvetet, amelyek segítségével kialakítható az alkotmánybírósági döntések elemeinek súlyozása (2. táblázat).<sup>34</sup>

(1) Döntés: Egyértelmű, hogy az alkotmánybírósági határozat legfontosabb eleme a döntés. A döntés esetében a skála egyik végpontja az, amikor a testület alkotmányosnak ítéli az adott kérdést, vagy nem veti alá érdemi vizsgálatnak (elutasítás), a másik pedig az, amikor absztrakt alkotmányértelmezéssel maga is kvázi alkotmányozóvá válik. E két végpont között helyezkednek el a döntés típusai. Egyemáshoz viszonyított súlyuk levezethető a következő relációk/alapelvek szerint:

<sup>34</sup> A súlyozás alapvetően ezekre az alapelvekre épül. Mivel a vizsgálat tárgyát képező alapsokaság adott, másik populáción nem tudjuk kipróbálni a súlyozást. Ezért a robusztusság mérésére sincs lehetőség.

2. táblázat. *Az alkotmánybíróági döntés részeinek súlyozása*

A. Rend- kező rész	1. döntés	(1a) Visszautasítás vagy elutasítás <b>[0]</b>	(1b) Mulasztásos alkotmányserítés <b>[0,5]</b>	(1c) Eljárási alkotmányellenesség <b>[1]</b>	(1d) Alkotmányos követelmény <b>[2]</b>	(1e) Tartalmi alkotmányellenesség <b>[6]</b>	(1f) Absztrakt alkotmányértelmezés <b>[10]</b>
	2. teljesség	(2a) kvalitatív részleges megsemmisítés <b>[0]</b>		(2b) kvantitatív részleges megsemmisítés <b>[0,5]</b>		(2c) teljes megsemmisítés <b>[1]</b>	
	3. időbeli hatály	(3a) pro futuro <b>[0]</b>		(3b) ex nunc <b>[0,5]</b>		(3c) ex tunc <b>[1]</b>	
B. pozitív előírás	4. pozitív előírás	(4a) nincs pozitív előírás <b>[0]</b>	(4b) jogilag nem kötelező érvényű pozitív előírás I. <b>[1]</b>	(4c) jogilag nem feltétlenül kötelező érvényű pozitív előírás II. <b>[1,5]</b>	(4d) jogilag kötelező érvényű pozitív előírás <b>[2]</b>		
		C. indokolás			5. indo- kolás		(5a) minimalista

(1a) Az elutasítás vagy visszautasítás semmilyen mértékben nem korlátozza a törvényhozást [0].

(1b) A mulasztásos alkotmányellenesség kimondja, hogy a törvényhozónak jogszabályt kell alkotnia, de tartalmilag nem korlátozza a törvényalkotót [0,5].

(1c) Egy jogszabály eljárási alkotmányellenessége már megsemmisítést von maga után, de csak azért, mert a törvényalkotási folyamat során procedurális hibákat követtek el [1].

(1d) Az alkotmányos követelmény nagyobb mértékben korlátozza a törvényhozást, mint az eljárási alkotmányellenesség kimondása: az alkotmánybíróság pozitív törvényalkotóvá válik és a jogszabály tartalma változik meg, miközben maga a vizsgált jogszabály hatályban marad [2].

(1e) Tartalmi alkotmányellenesség kimondásakor az adott jogszabály tartalmilag is olyan mértékben alkotmányellenes, hogy az alkotmánybíróság nem képes azt kiküszöbölni a jogszabály szövegének tágításával (például alkotmányos követelmény meghatározásával), hanem meg is kell semmisítenie. A meghatározó elv az, hogy a tartalmi alkotmányellenesség bármely formáját erősebb döntésnek kell tekinteni, mint az eljárási alkotmányellenesség vagy alkotmányos követelmény bármely esetét. Ezért a tartalmi alkotmányellenesség leggyengébb kombinációja mindig erősebb, mint az eljárási alkotmányellenesség legerősebb esete<sup>35</sup> [6].

(1f) A fentiekben leírtak szerint az absztrakt alkotmányértelmezés tekinthető a törvényhozó legerősebb korlátozásának. Ezért az absztrakt alkotmányértelmezést

<sup>35</sup> A legerősebb procedurális alkotmányellenesség döntés a következő kombinációból áll össze: procedurális alkotmányellenesség (1) + teljes megsemmisítés (1) + ex tunc időbeli hatály (1) + jogilag kötelező erejű pozitív előírás (2). A leggyengébb tartalmi alkotmányellenesség döntés a következő kombinációból áll össze: tartalmi alkotmányellenesség (6) + kvalitatív részleges megsemmisítés (0) + pro futuro időbeli hatály (0) + nincs pozitív előírás (0).

legalább annyira erősnek tekintjük, mint a tartalmi alkotmányellenesség legerősebb esetét<sup>36</sup> [10]. Fontos megjegyezni ugyanakkor, hogy az absztrakt alkotmányértelmezés nem minden esetben korlátozza a törvényhozót, bizonyos esetekben akár a törvényhozó mozgásterének bővítéséről is szó lehet más politikai tényezőkkel szemben – ebben az esetben az alkotmány módosítása a törvényhozó számára előnyös. Ennek megfelelően különbséget kell tennünk a jelentősen korlátozó és a jelentősen megengedő absztrakt alkotmányértelmezések között, azaz a felvett érték az absztrakt alkotmányértelmezés esetében lehet pozitív [+10] és nulla is [0].<sup>37</sup>

(2) Teljesség: Az, hogy az alkotmánybíróság milyen mértékben semmisít meg egy jogszabályt, természetesen nem olyan lényeges, mint a döntés vagy a pozitív előírás. Ebből kifolyólag kisebb súlyt kellett adnunk a teljesség legerősebb változatának, mint a pozitív előírás legerősebb változatának, valamint a döntésnek. Így a kvalitatív részleges megsemmisítés a legkisebb súlyú [0], a kvantitatív részleges megsemmisítés közepesen erős [0,5], míg a teljes megsemmisítés a legerősebb [1].

(3) Időbeli hatály: Az alkotmánybírósági döntések négy elemét tekintve az időbeli hatály ugyanolyan fontosnak tekinthető, mint a teljesség. Természetesen az időbeli hatály önmagában kisebb súlyú, mint a pozitív előírás, és még kisebb, mint maga a döntés. Így az időbeli hatály három kategóriájának súlyozása a következő: pro futuro [0], ex nunc [0,5], ex tunc [1].

(4) Pozitív előírás: Mivel az alkotmánybíróság bizonyos mértékig a törvényhozás helyébe léphet azáltal, hogy pozitív előírásokat fogalmaz meg, ez az elem (a vele funkcionális azonos értékű alkotmányos követelménnyel együtt) a második legfontosabb, legnagyobb súllyal figyelembe vett eleme a döntéseknek, közvetlenül a tartalmi alkotmányellenesség után. Egy adott pozitív előírás pontos súlyát a döntésen belül elfoglalt helye határozza meg. A *jogilag nem kötelező* érvényű pozitív előírás az indokolásban található, és bizonytalan jogi következménye van [1]. A *jogilag nem feltétlenül kötelező* érvényű pozitív előírás a döntés bevezetőjében/összefoglalójában található (amennyiben a döntésnek van ilyen része), és bár a jogi következménye ennek is bizonytalan, egyértelműen erősebb formáról van szó, mint az indokolásba foglalt pozitív előírás esetében [1,5]. A legerősebb pozitív előírásról, azaz *jogilag kötelező érvényű* előírásról akkor beszélhetünk, ha az a rendelkező részben található [2].<sup>38</sup>

<sup>36</sup> A legerősebb tartalmi alkotmányellenesség döntés a következő kombinációból áll össze: tartalmi alkotmányellenesség (6) + teljes megsemmisítés (1) + ex tunc időbeli hatály (1) + jogilag kötelező erejű pozitív előírás (2).

<sup>37</sup> A jelentősen megengedő esetekben akár arról is szó lehet, hogy az alkotmánybíróság kifejezetten tágítja a törvényhozás mozgásterét. Erre az esetre akár negatív értékek megadása is szóba jöhetne, ám mivel kutatásunk alapvető kérdése az, hogy mennyiben *korlátozza* az alkotmánybíróság a törvényhozás mozgásterét, így arra vonatkozólag nem állítottunk fel külön skálát, hogy milyen mértékben *növeli* egy-egy absztrakt alkotmányértelmezés a törvényhozás mozgásterét. Mivel az absztrakt alkotmányértelmezés eszközeihez viszonylag ritkán nyúl az alkotmánybíróság, így ezekben az esetekben *kvalitatív* elemzés révén lehet megállapítani, hogy milyen mértékben bővítette az alkotmánybíróság a törvényhozás mozgásterét.

<sup>38</sup> A jogilag kötelező érvényű pozitív előírást (4d) és a rendelkező részbe foglalt alkotmányos követelményt (1d) a kutatás azonos súlyúnak tekinti, mivel – a korábban kifejtettek szerint – lényegében ugyanarról a jelenségről van szó mindkét esetben.



### 3. A MÓDSZERTAN EGY LEHETSÉGES ALKALMAZÁSA – AZ ATTITŰDMODELL

A módszertan alkalmazhatóságának érdekében szükséges tesztelni, hogy empirikus kutatás végrehajtására alkalmas-e. Az alábbiakban a kidolgozott módszer egy lehetséges alkalmazását mutatjuk be annak illusztrálására, hogy hogyan működik a gyakorlatban az alkotmánybírósági döntések erősségének mérése. Értelmezési keretként a korábban már említett attitűdmodellt használjuk, melynek lényege, hogy az alkotmánybíróság tagjai aszerint ítélnék meg egy adott kérdést, hogy azzal kapcsolatban mi az álláspontja az őket jelölő politikai szervezetnek. Az egyezés ugyanakkor kutatásunkban nem bináris jellegű, azaz nem pusztán azt vizsgáljuk, hogy a bírák az őket jelölő pártok pozícióját képviselik-e az egyes kérdésekben. Egyezés alatt ehelyett, az általunk javasolt új módszertan szerint, a bírák és a jelölő pártok álláspontja közötti *közelséget* értünk, amely közelséget egy kontinuumon tudunk mérni. Az attitűdmodell (és ezáltal a kidolgozott módszertan) tesztelésére alkalmasnak tűnik a magyar eset. Egyrészt egyes kutatások<sup>39</sup> szerint az attitűdmodell Magyarországon képes magyarázatot adni a bírák döntéseire, legalábbis a 2010-es országgyűlési választást követő időszakra vonatkozóan. Másrészt a magyar pártrendszer működése (a 2010-ig tartó blokkosodás) ideális terepet biztosít ahhoz, hogy a bírók döntési viselkedését egyszerűen össze tudjuk kötni politikai oldalakkal.

Ahhoz, hogy tesztelni tudjuk a módszertant, több operatív kutatási döntést is meg kell hozni, illetve adatgyűjtést is végezni kell. Azonosítani kellett (1) a bírókat jelölő szervezeteket, (2) azok álláspontját az adott ügy kapcsán, továbbá meg kellett határozni, hogy (3) mit tekintünk az elemzés egységének, illetve (4) milyen időtávon vizsgáljuk a modell működését. Ezeket, az elemzés elvégzését lehetővé tevő lépéseket az alábbiakban ismertetjük.

#### 3.1. A BÍRÓKAT JELÖLŐ PÁRTOK AZONOSÍTÁSA

Az alkotmánybíróságok tagjainak választási módja Közép-Kelet-Európában változatos módokon történik.<sup>40</sup> Sok esetben a bírókat nem lehet egyértelmű bizonyítékok alapján összekötni az őket jelölő párttal, mert nem állnak rendelkezésre hivatalos dokumentumok a jelölésről. Az egyértelmű azonosíthatóság hiányában a kutatás három különböző forrást használt a jelölésről szóló információk összegyűjtésére. Minden, a kutatásban résztvevő ország esetében ezeket a forrásokat használjuk majd arra, hogy megállapítsuk, mely pártok jelölték az adott bírókat. Az alábbiakban a magyar eset jelölési gyakorlatát bemutatva ismertetjük ezeket a forrásokat:

*Bizottsági ülések:* A két parlamenti bizottság (állandó és eseti) közül, amely Magyarországon az alkotmánybírák jelölésében részt vesz, csak az előbbi testület jegyzőkönyvei elérhetőek. Az eseti bizottság, melyben ténylegesen eldől a jelölés-

<sup>39</sup> Lásd HALMAI (6. l.); SZENTE (6. l.).

<sup>40</sup> Lásd HÖNNIGE (17. l.).

sek sorsa, nem hozza nyilvánosságra ülései jegyzőkönyvét, mindössze egy formális javaslatot a bírók jelöléséről. A bírók állandó bizottságban való meghallgatása ezután már csak a jelöltek formális bemutatkozásáról szól, melyet a bizottság észrevételei – ritkábban kérdései – követnek. A meghallgatás után a bizottság tagjai szavaznak a jelöltekről, majd ennek eredménye alapján formális javaslatukat a parlament plenáris ülése elé tárják. A bizottságon belüli szavazások ugyanakkor nem árulnak el semmit a politikai pozíciókról, mert a szavazás általában egyhangú eredményt hoz – mivel az alkufolyamatok és a megegyezés már az ad hoc bizottság ülésén lezajlanak.

*Média-források:* Habár a média sok esetben megbízhatatlan forrást jelent, amikor összekapcsolja a bírókat valamelyik politikai párttal, a jelölési folyamatról szóló híradások gyakran tartalmaznak háttér-információkat a jelöltek politikai hovatartozásáról. Ennek ellenére a médiából gyűjtött információkat fenntartásokkal kell kezelni, mert pontatlanok és néha ellentmondásosak is lehetnek.

*Interjúk:* Annak érdekében, hogy megbízható információval rendelkezünk a bírák párháttéréről, interjúkat készítettünk a korábban mellettük dolgozó adminisztratív vezetőkkel. Az interjúk segítségével azonosítani tudtuk, hogy az adott bírót jobb- vagy baloldali pártok jelölték, vagy konszenzusos jelöltként lettek megválasztva.

Az adatgyűjtés végén összehasonlítottuk a parlamenti és média-forrásból, illetve interjúkból származó információkat, ezáltal meghatározva a bírók jelölőszervezetek szerinti politikai hátterét. Számos esetben konkrét pártra vonatkozó információkat találtunk, más esetekben csak a politikai blokkra (jobboldali vagy baloldali) vonatkozót. Ennek megfelelően (hogy minden esetben azonos szintű kategóriákat alkalmazunk), a bírókat jobboldali, baloldali, és konszenzusos jelöltként azonosítottuk.

### 3.2. PÁRTPOZÍCIÓ ÉS A JELÖLŐ PÁRT PARLAMENTI SZAVAZÁSI MAGATARTÁSA

Ahhoz, hogy a bírók adott kérdésben felvett politikai pozícióját össze tudjuk kötni a jelölő pártjuk pozíciójával, ismernünk kell a pártok szavazási magatartását azon törvényhozási aktus kapcsán, amelyről az Alkotmánybíróság döntést hoz. A parlamenti magatartás meghatározása nem egyéni képviselői szinten, hanem parlamenti frakciók szerint történik. A parlamenti többségi pozíciót (jobboldali, baloldali, konszenzusos) ezután összetársítjuk az Alkotmánybíróság (és annak tagjai) döntésével. A vizsgálat során mindig az adott jogforrás (vagy annak egy része) alkotmánybírósági döntés előtti legutóbbi módosítását vesszük figyelembe – így például ha egy jobboldali többség által elfogadott, majd baloldali többség által módosított törvényről van szó, az Alkotmánybíróság határozatához a legutóbbi módosító többséget fogjuk társítani. A parlamenti szavazási magatartások mindezek alapján besorolhatóak jobboldali, baloldali, illetve – ha mindkét politikai oldal megszavazta az adott törvényt – konszenzusos kategóriákba.<sup>41</sup>

<sup>41</sup> Fontos megjegyezni, hogy azokhoz az esetekhez nem lehetséges szavazási magatartást társítani,

### 3.3. ELEMZÉSI EGYSÉGEK

Egy alkotmánybírószági határozat több döntést is tartalmazhat, amelyek különböző jogszabályok eltérő részeire is vonatkozhatnak. Ezért minden olyan határozatot döntésekre választunk szét, amely több, önmagában vizsgálható részből áll. Így például a 47/2009. (IV. 21.) számú határozatában az Alkotmánybíróság kimondja, hogy „a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény 12. § (3) bekezdésének alkalmazásánál az Alkotmány 59. és 60. §-án alapuló alkotmányos követelmény, hogy az esküokmány nem tartalmazhat a köztisztviselő lelkiismereti, illetve vallási meggyőződésére utaló adatot”. Az említett határozaton belül ez az első döntés, amely alkotmányos követelményt (1d) fogalmaz meg. A határozat következő – elutasító – döntésében a testület ugyanakkor kimondja, hogy „a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény 12. §-a és 13. § (2) bekezdése alkotmányellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló indítványokat elutasítja” (1a). Ugyanennek a határozatnak a harmadik döntése szerint az Alkotmánybíróság „a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény 31/A.-31/F. §-ai alkotmányellenességének utólagos vizsgálatára irányuló eljárást megszünteti”, azaz a határozat e döntése felfüggesztés (1a). Negyedik döntésként a határozat kimondja, hogy az Alkotmánybíróság „a köztisztviselők jogállásáról szóló 1992. évi XXIII. törvény 13. § (1) bekezdése, 65. § (2) bekezdés d) pontja, valamint a 102. § (8) bekezdése alkotmányellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló indítványt, továbbá az egyéb indítványokat visszautasítja”.<sup>42</sup> Azaz, ebben az esetben a döntés egy visszautasítás (1a).<sup>43</sup>

Kutatásunk deskriptív része szempontjából a határozatok döntésekre való felbontása megfelelőnek tűnik, mivel így lehetségessé válik annak meghatározása, hogy mely döntések (és mely bírák) milyen mértékben korlátozták a törvényhozást. Ugyanakkor az attitűdmodell alkalmazásához ennél valamivel többre van szükségünk: ahhoz, hogy meg tudjuk állapítani az összefüggést a bírák és az őket jelölő pártok között, adatainkat tovább kell bontani, mivel egy alkotmánybírószági határozat egyetlen döntése több jogszabályra is vonatkozhat, amely különböző parlamenti szavazási magatartásokkal kapcsolódhat össze.

Vegyük például a 33/2013. (XI. 22.) számú alkotmánybírószági határozatot, amely csupán egyetlen – egy alsóbb fokú bírószági eljárással kapcsolatos visszautasító – döntést tartalmaz, azonban számos jogszabályra vonatkozik, amelyek a kérelmező szerint mind alkotmányellenesek.<sup>44</sup> Ez az egyetlen döntés kilenc különböző jogszabályra vonatkozott, ebből következően számos parlamenti szavazási magatartással és három különböző szavazási mintázattal kapcsolódik össze.

ahol a törvényt 1990 előtt, kommunista parlament fogadta el.

<sup>42</sup> 47/2009. (IV. 21.) AB hat., ABH 2009, 341.

<sup>43</sup> A kutatási egységek, azaz a döntések azonosításánál az Alkotmánybíróság által a határozatba foglalt felosztást követjük, azaz amennyiben több jogszabály is egy döntésbe kerül, és ezekről ezen az egy döntésen belül mondják ki pl. az alkotmányellenességet, akkor ezt egy kutatási egységként kezeljük, és nem bontjuk tovább. Feltételezzük, hogy az ilyen esetekben az Alkotmánybíróság jó okkal kezelte egy csoportban, azaz egy döntésben a különböző jogszabályokat.

<sup>44</sup> 33/2013. (XI. 22.) AB hat.

A büntetőeljárásról szóló összetett törvényt<sup>45</sup> a parlamenti pártok többféle koalíciója fogadta el és módosította többször is. Például a törvény 2. § (1) és (2) bekezdését kizárólag jobboldali pártok fogadták el 2001. december 18-án. A 6. § (3) bekezdésének d) pontját ugyanakkor kizárólag baloldali pártok fogadták el 2006. február 13-án. Továbbá a 416. § (1) bekezdésének c) pontját 2007. április 2-án a pártok közösen, konszenzussal módosították. Az Alkotmánybíróság 33/2013. (XI. 22.) számú határozatában mindhárom törvényhelyről egyetlen döntéssel belül rendelkezett, miközben a jogszabályokat teljes mértékben különböző parlamenti szavazási magatartás határozta meg.<sup>46</sup> Mivel az Alkotmánybíróság döntése három különböző parlamenti szavazási magatartást érint, ezt az egyetlen döntést legalább három különböző esetként kell kezelnünk, hogy az alkotmánybírák és az őket jelölő pártok pozíciója közötti közelséget megállapíthassuk. Ez a felbontás természetesen nem minden esetben szükséges, mivel az alkotmánybírói határozatok egyes döntései számos esetben csak olyan jogszabályokat érintenek, amelyeket ugyanaz a parlamenti többség fogadott el. Ugyanakkor minden esetben meg kellett vizsgálni, hogy az Alkotmánybíróság által vizsgált jogszabályokat, amelyekre egy döntés vonatkozik, valóban ugyanaz a parlamenti koalíció fogadta-e el. Így jutunk el az esetekhez, amelyek a legalapvetőbb kutatási egységeket jelentik: *egy elemzési egység az Alkotmánybíróság határozatának egyetlen olyan döntése, amely egyetlen jogszabályi helyhez<sup>47</sup> tartozik, amit a parlament jobboldali, baloldali, vagy konszenzusos többsége fogadott el.*

A próbakutatás során nem választottuk külön a politikai szempontból fontos határozatokat a politikailag kevésbé lényegesektől, hanem minden releváns határozatot kódoltunk a kiválasztott három évre. Természetesen a politikai szempontból releváns határozatok kiemelése szintén érvényes elemzési stratégia lehet és alapját képezheti az alkotmánybírók későbbi kutatásának.

### 3.4. KIVÁLASZTOTT IDŐSZAKOK

Az attitűdmodell teszteléséhez jelen tanulmányban a magyar alkotmánybíráskodás három különböző időszakát választottuk ki, ezek egy-egy évét elemezzük a módszertan működésének demonstrálásaként. A három kiválasztott év:

1995: 5-4 arányban baloldali többségű, nagyon aktív bíróság Sólyom László elnökségének időszakában (1990–1998), kétharmados baloldali parlamenti többség mellett.

2004: A Sólyom-éra utáni, kevésbé aktivista Alkotmánybíróság (6 baloldali, 3 jobboldali és egy konszenzussal megválasztott bíróval) nagyon csekély többségű baloldali parlament.

<sup>45</sup> 1998. évi XIX. tv. a büntetőeljárásról (Be.).

<sup>46</sup> Lásd ABH 2013 (44. lj.).

<sup>47</sup> Megjegyzés: esetenként előfordulhat, hogy egyetlen jogszabályhoz több szavazási magatartás is tartozik – abban az esetben, ha az adott törvénynek feles és kétharmados szavazást igénylő része is van. Ha a szavazások mögött különböző parlamenti többségek állnak, értelemszerűen külön vizsgálandó elemekre kell szétválasztani az esetet.

2013: A 2010 utáni időszakban az Alkotmánybíróság kompetenciái csökkentek, jobboldali dominancia érvényesült a parlamentben (kétharmados, alkotmányozó Fidesz-többség) és a bírói testületben (12 jobboldali, 4 baloldali és egy konszenzussal választott bíró).<sup>48</sup>

### 3.5. EREDMÉNYEK

Az attitűdmodellnek megfelelően azt feltételezzük, hogy a bíró adott kérdésben elfoglalt pozíciója mindig közelebb lesz az őket jelölő párt pozíciójához, azaz a jobboldali bírók erősebben korlátozó döntéseket hoznak a baloldali törvényhozási aktusokkal szemben, a baloldali bírók pedig fordítva. Mivel skálát alkalmazunk a döntések erejének méréséhez, a bírók között felállítható egyfajta rangsor aszerint, hogy a bal- illetve a jobboldali törvényhozási aktusokkal szemben miként viselkedtek.

Az adatok értékelése előtt meg kell említeni három olyan gyakorlati problémát, amivel a próbakutatás során szembesülnünk kellett:

a) 2004-ben az egyik baloldali jelölésű bíró nem vett részt olyan döntés meghozatalában, amely jobboldali törvényhozási aktust érintett volna;

b) 2004-ben és 2013-ban is szerepelt a testületben olyan bíró, akit a pártok konszenzussal jelöltek a pozícióra, ebben az esetben pedig nem végezhető el a bíróra vonatkozó elemzés, mert az nem köthető egyértelműen egyik politikai csoporthoz sem;

c) 1995-ben négy olyan bíró is a testület tagja volt, aki az első szabad parlamenti választás előtt került a testületbe, esetükben a párthovatartozás megállapítása nem értelmezhető olyan egyértelműen, mint a többi bíró esetén. Ezt a három kitévelt leszámítva a próbakutatás a három kiválasztott évre végrehajtható.

A releváns esetek száma 1995-ben és 2004-ben jelentősen kevesebb volt, mint 2013-ban.<sup>49</sup> Az eltérés akkor is szignifikánsnak tűnik, ha figyelembe vesszük, hogy 2013-ig öt jobboldali többségű parlamenti ülés volt, 1995-ig és 2004-ig viszont csak kettő, illetve négy baloldali többségű parlamenti ülés.<sup>50</sup> A kiválasztott éveket összehasonlítva továbbá látható, hogy 1995-ben (2004-hez és 2013-hoz viszonyítva) jóval kevesebb bírói különvélemény volt,<sup>51</sup> amiből következően a bírói döntések erősségének varianciája nagyon alacsony ebben az évben. Ez azt

<sup>48</sup> Fontos megjegyezni, hogy a Sólyom-bíróság négy tagját az utolsó kommunista parlament választotta még az 1990-es első, demokratikus választás előtt.

<sup>49</sup> 1995: 42 releváns eset (10 jobboldali és 32 baloldali – baloldali parlamenti többség mellett); 2004: 45 releváns eset (11 jobboldali és 34 baloldali – baloldali parlamenti többség mellett); 2013: 80 releváns eset (68 jobboldali és 12 baloldali – jobboldali parlamenti többség mellett).

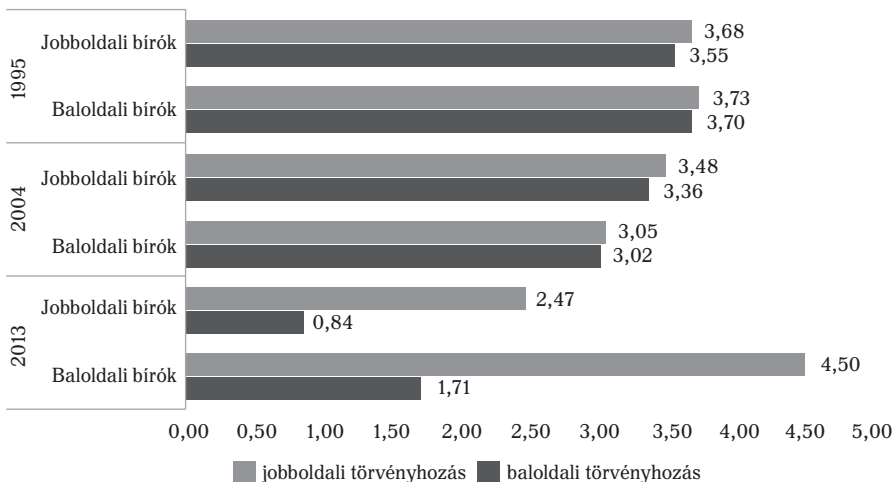
<sup>50</sup> Fontos megjegyezni, hogy egy parlamenti ciklus elején az Alkotmánybíróság elsősorban olyan ügyekben dönt, amelyekhez előző ciklusbeli parlamenti szavazási magatartások tartoznak. Az előző ciklus törvényhozását érintő ügyek száma a ciklus előrehaladtával egyre csökken. Megfordítva, az adott ciklus törvényhozásához tartozó ügyek száma növekszik az adott parlamenti ciklus végéhez közeledve.

<sup>51</sup> A különvélemények száma az egyes években: 1995: 2 különvélemény; 2004: 51 különvélemény; 2013: 100 különvélemény.

mutatja, hogy az Alkotmánybíróság a Sólyom-érában majdnem teljes konszenzusban működött, nem figyelhetők meg jelentős különbségek az egyes bírók magatartásában. Végül elmondható az is, hogy a bírói döntések átlagos erőssége 1995-ben magasabb volt, mint 2004-ben vagy 2013-ban.<sup>52</sup> Ez arra világít rá, hogy a Sólyom-bíróság jóval szigorúbb volt és jobban korlátozta a törvényhozás mozgásterét, mint a későbbi testületek. Az eredmények alátámasztani látszanak azt az általános nézetet, hogy a Sólyom-bíróság döntéshozatali gyakorlata meghatározó szereppel bírt a magyarországi demokrácia működésének kialakulásában.

Ha az Alkotmánybíróságot jobb- és baloldali bírókra bontjuk, látható, hogy az 1995-ös és 2004-es évek hasonló képet mutatnak (1. ábra). Mindkét csoport közel ugyanolyan erősségű döntéseket hozott a jobboldali törvényhozási aktusokkal szemben, mint baloldali törvényhozási aktusokkal szemben. 2013-ban ugyanakkor jelentős különbséget tapasztalhatunk a két csoport között. Habár mindkét csoport jelentősen erősebb döntéseket hozott a jobboldali törvényhozási aktusok esetében, mint a baloldal által elfogadott törvények esetében, a jobboldali ügyeknél a baloldali bírók közel kétszer olyan erős döntéseket javasoltak, mint jobboldali társaik. Első pillantásra meglepőnek tűnhet, hogy a jobboldali bírók 2013-ban háromszor erősebb döntéseket hoztak a jobboldali ügyekben, mint a baloldali törvényhozási aktusok esetében, amely szembemegy az attitűdmodell várakozásaival. Figyelembe kell venni ugyanakkor azt is, hogy az előzetes értékelés minden releváns alkotmánybírói határozatot vizsgált, nem csak a politikai szempontból jelentősnek tekintett ügyeket. Az adatok értékelése során a próbakutatás „politikai vakságára” is tekintettel kell lenni.

1. ábra. Az Alkotmánybíróság döntései bírói csoportok és törvényhozási aktusok szerint

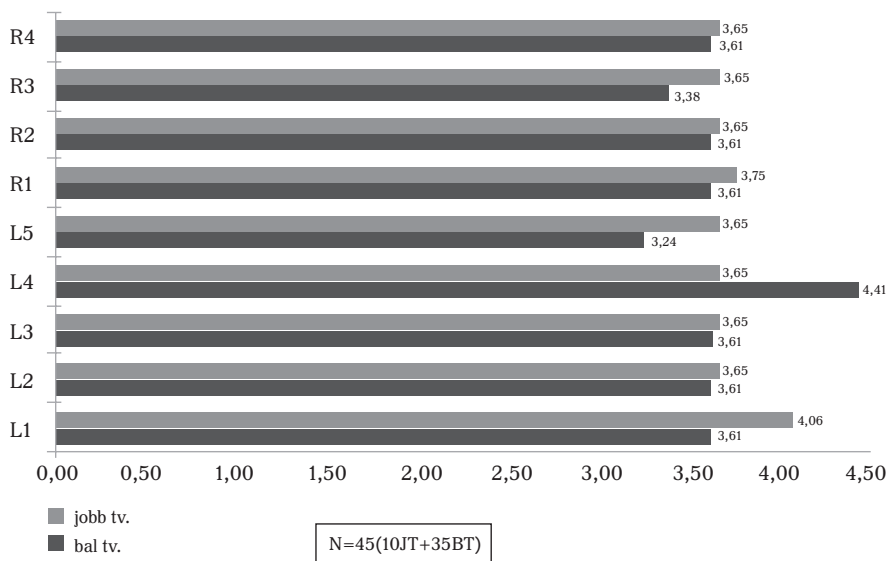


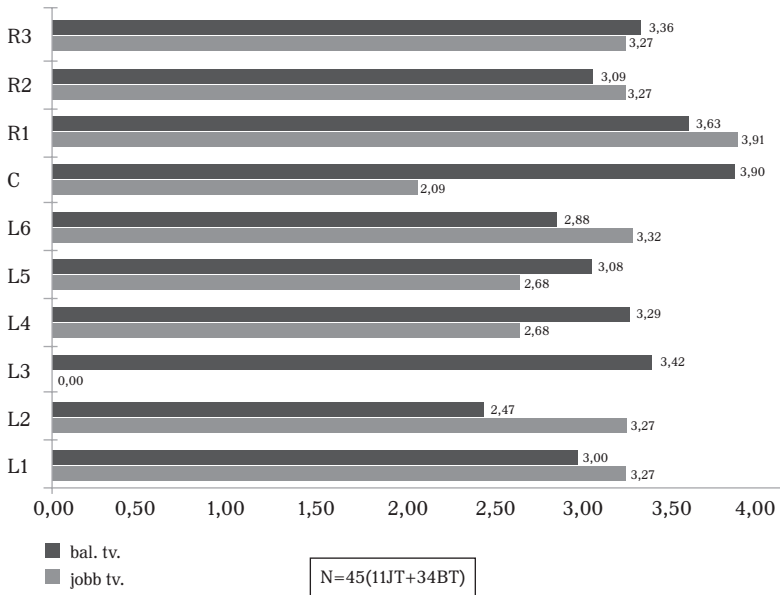
<sup>52</sup> Az Alkotmánybíróság döntéseinek erőssége az egyes években (a bal- és jobboldali döntések együttes, súlyozott átlaga): 1995: 3,62; 2004: 3,28; 2013: 2,66.

Az is látható, hogy a baloldali bírók az idő előrehaladtával egyre megengedőbbnek bizonyultak a baloldali törvényhozással szemben, a jobboldali bírók pedig egyre gyengébb döntéseket hoztak a baloldali és jobboldali ügyekben egyaránt. Ezzel szemben a baloldali bírók döntései ingadozó jellegűek a jobboldali törvényhozási aktusok esetében. Az adatokból természetesen nem állapítható meg, hogy tendenciáról van-e szó, ezt csak akkor lehetne kimutatni, ha az Alkotmánybíróság teljes, 1990–2015 közötti tevékenységét értékelnénk. Fontos hangsúlyozni, hogy a kutatás jelen szakasza nem törekszik trendek felvázolására, a célja mindössze a módszertan és az adatbázis használhatóságának illusztrálása.

Az egyénekre bontott adatok (2–4. ábra, illetve 1. sz. melléklet) arra engednek következtetni, hogy egyéni bírói szinten jelentős különbségek figyelhetők meg az 1995-ös és 2004-es év között. Míg 1995-ben kilencből hat bíró többé-kevésbé kiegyensúlyozott döntéseket hozott (és mindössze hárman javasoltak eltérő erősségű döntéseket a bal- és jobboldali ügyekben), 2004-ben tízből hat bíró esetében figyelhető meg eltérés a döntésekben aszerint, hogy bal- vagy jobboldali törvényhozási aktusról van szó. Konzisztenciáról ugyanakkor nem beszélhetünk, mivel néhány jobboldali bíró (Erdei Árpád, Strausz János) erősebb döntéseket hozott jobboldali ügyekben (amely egyértelműen szembemegy az attitűdmodellel), míg a harmadik jobboldali bíró döntéshozatali gyakorlata sokkal kiegyensúlyozottabb volt, kissé erősebb döntésekkel a baloldali ügyek kapcsán. Ugyanez igaz a baloldali bírók esetében is: Bagi István, Bihari Mihály és Kukorelli István bírók erősebb döntéseket hoztak jobboldali ügyekben (ezzel erősítve az attitűdmodell), mások (Holló András, Kiss László) viszont hajlamosak voltak saját oldalukat büntetni, azaz keményebben léptek fel a baloldali ügyekben.

2. ábra. *Bírói döntések erőssége (1995)*



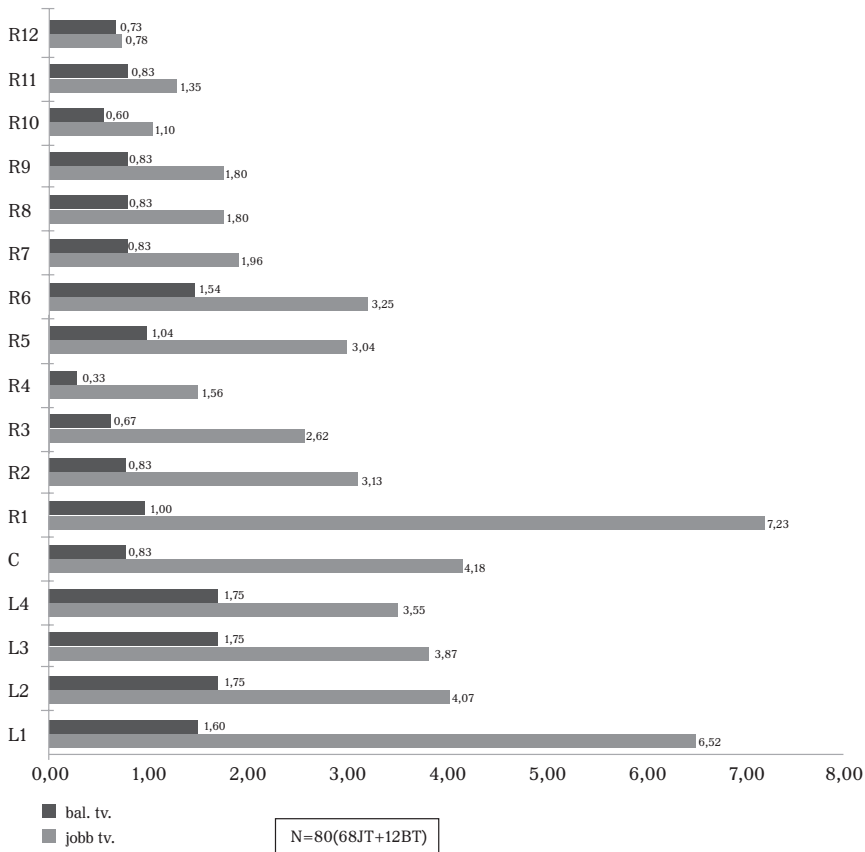
3. ábra. *Bírói döntések erőssége (2004)*

A kép még zavarosabbá válik a 2013-as évet is figyelembe véve. Itt az adatok azt mutatják, hogy a baloldali bírók erősebb döntéseket hoznak a jobboldali ügyek esetében (ezzel igazolva a modell feltevéseit), de a jobboldali bírók nem kedveznek saját oldaluknak, a jelölő pártjukat jobban „büntetik”, mint a baloldali törvényhozást. Talán meglepő, de a jobboldalt leginkább „büntető” bíró is jobboldali jelölésű volt (Bihari Mihály). Mindazonáltal hangsúlyozni kell, hogy a próbakutatás ezen eredményei inkluzív esetválasztással történtek, azaz nem mérlegeltük, hogy politikai szempontból jelentős ügyekről van-e szó. Egy másik, az ügyek politikai súlyát is figyelembe vevő elemzés a fentitől eltérő eredményre vezethet. (4. ábra.)

Összességében elmondható, hogy a kiválasztott három évben az Alkotmánybíróság tagjainak döntési gyakorlata nem esik egybe az attitűdmodell által feltételezett cselekvési mintákkal, mivel a bírók egy része nem az öt jelölő szervezet álláspontjának megfelelően viselkedik. Érdeemes megjegyezni, hogy az azonos irányban döntő bírák döntésének erőssége között is lehet szignifikáns eltérés. Jó példa erre a 2013-as év, amikor összességében ugyan minden egyes bíró erősebb döntéseket hozott a jobboldali törvényhozási aktusokkal szemben, mint a baloldali törvényekkel szemben, ugyanakkor a baloldali jelölésű bírák és néhány jobboldali jelölésű bíró jóval szigorúbb volt a jobboldali törvényekkel szemben, mint jobboldali jelölésű társaik. Az általunk kidolgozott módszertan erőssége éppen abban rejlik, hogy az ilyen jellegű különbségek feltárására és számszerűsítésére is alkalmazható. A 2013-as évben például az is jól látszik, hogy amíg néhány jobboldali bíró csak igen enyhe mértékben hozott erősebb döntéseket a jobboldali többség által elfogadott törvényekkel szemben (például Szivós Mária 0,06 pont; Salamon László 0,5



4. ábra. *Bírói döntések erőssége (2013)*



pont különbség), addig más bírak esetében igencsak szignifikáns eltérés mutatkozik a jobboldali és baloldali törvényekkel szembeni fellépés erősségét tekintve (például Bihari Mihály 6,23 pont; Holló András 4,92 pont; Paczolay Péter 3,35 pont különbség). Éppen ezért a bírói szavazási magatartásra vonatkozó előzetes várakozásoknak való megfelelés ugyan a táblázat szerint bináris módon megválaszolható, ugyanakkor az adatok azt mutatják, hogy jelentősek lehetnek az eltérések a döntések erősségét tekintve. Ezért a skála nulla pontjához igencsak közel eső bírak esetén inkább kiegyensúlyozott döntéshozatali szokásról beszélhetünk a számok alapján.<sup>53</sup>

Természetesen az itt bemutatott próbakutatás erősen korlátozott, eredményeiből nem lehet messzemenő következtetéseket levonni – célunk nem is az attitűdmodell állításainak megerősítése vagy cáfolása volt, hanem az általunk kidolgozott módszertan egy lehetséges használatának bemutatása.

<sup>53</sup> A kiegyensúlyozottság jelen esetben nem értékelő értelemben értendő.

#### 4. KONKLÚZIÓ: A MÓDSZERTAN ERÉNYEI, HÁTRÁNYAI ÉS TOVÁBBI LEHETSÉGES ALKALMAZÁSAI

Tanulmányunk azt tűzte ki célul, hogy bemutasson egy, az alkotmánybíróságok döntéseinek erősségét mérni képes módszertant, amely független a nemzeti sajátosságoktól, azaz nemzetközi összehasonlító kutatások végrehajtására is alkalmazható. A fentiekben ismertettük a módszertan felépítését, és egy elméleti modell segítségével demonstráltuk alkalmazhatóságát. A tanulmány végén érdemes tenni néhány megjegyzést az általunk kidolgozott elemzési módszer alkalmazhatósági körét, előnyeit és hátrányait illetően.

Mindenekelőtt fontos hangsúlyozni, hogy a módszertanra épülő, jelenleg is készülő adatbázis minden, a projekt által relevánsként definiált határozatot magába foglal, függetlenül attól, hogy ezek politikailag mennyire fontos ügyekhez kapcsolódnak. Ennek nyomán az általunk létrehozott, átfogó adatbázis két különböző adatelemzési stratégiát is lehetővé tesz. Egyrészt, használhatjuk az összes határozatot a politikai súlyuk mérlegelése nélkül, amivel elkerülhető, hogy az eset kiválasztás szubjektivitása (azaz a jogszabályok között politikai súly alapján való mérlegelés) miatt torzuljon a kép, mivel így nem kell vizsgálni az Alkotmánybíróság döntéseinek feltételezett (politikai) jelentőségét vagy hatását. Másrészt viszont, az átfogó adatgyűjtési stratégiának nyilvánvalóan vannak hátrányai is. A kvantitatív módszeren alapuló kutatások érzéketlenek lehetnek bizonyos fontos (politikai) körülményekre. Bár amellett érveltünk, hogy minden releváns határozat figyelembevétele növeli az elemzés objektivitását, fontos hangsúlyozni, hogy egy kis elemszámú kvalitatív kutatásra is szükség lehet ahhoz, hogy a döntések politikai jelentőségét is figyelembe tudjuk venni. Így a kvalitatív vizsgálat kiegészíti a kvantitatív elemzést, vagy megfordítva, a kvalitatív elemzés árnyalni tudja azt a képet, amely a kvantitatív vizsgálat nyomán kialakul a közép-kelet-európai alkotmánybíróságokról a kvantitatív elemzés során. Ennek megfelelően, az ügyek súlyozása az adott ország politikai életére gyakorolt jelentőségük alapján érvényes kutatási stratégia lehet.

A kvalitatív kutatás alkalmas lehet arra, hogy feltárja a bírók lehetséges viselkedési stratégiáját, ami szerint erős döntéseket hoznak a saját jelölő pártjuk (politikai értelemben) kevésbé fontos ügyeiben és az ellenoldal fontosabb ügyeiben, míg megengedőbbek a saját oldaluk politikailag fontosabb ügyeiben és a másik oldal kevésbé releváns ügyeiben. Az alkotmánybíráskodás kvantitatív és kvalitatív elemzésének eredményei nem feltétlenül mennek szembe egymással, bár ezek az eredmények sok tekintetben akár különbözhetnek is egymástól.

A módszertan lehetséges alkalmazásai között meg kell említeni, hogy az elemzés alkalmas lehet az alkotmánybíróságok és az egyes bírók pozíciója változásának vagy állandóságának longitudinális mérésére; az alkotmánybíróági döntések erőssége változásának vizsgálatára a parlamenti többségekkel összevetve; a bírósági döntések trendjeinek elemzésére egy adott parlamenti cikluson belül; parlamenti ciklusokon átívelő trendek és politikai tényezők azonosítására; a változó politikai körülmények befolyásoló erejének mérésére.

A közép-kelet-európai alkotmánybíróságok döntéseinek elemzése és összehasonlítása alkalmas lehet általános következtetések levonására, és elvezethet egy újabb kutatási kérdéshez is: *milyen tényezők befolyásolják a bíróságokat és az egyes bírákat abban, hogy erős vagy megengedő döntéseket hozzanak?* Jelen tanulmányban az attitűdmodell által kínált választ (a bírók az őket jelölő szervezetek álláspontjának megfelelően szavaznak) teszteltük *illusztráló* jelleggel, de nemzetközi összehasonlító kutatásunkban olyan magyarázó modell bevonását is tervezzük, amely az attitűdmodellnél alkalmasabb lehet a nemzet-specifikus tényezők megragadására. Az úgynevezett *külső stratégiai modell* ugyanis nem úgy tekint a bírókra mint társadalmi és politikai környezetüktől izolált döntéshozókra, hanem olyan cselekvőkként, akik a politikai döntéshozatalba integráltan tevékenykednek, és akik valamilyen módon interakcióban állnak a törvényhozással és a kormánnyal, a hatalommegosztás további két meghatározó tényezőjével. Az alkotmányos szerkezet rugalmassága, valamint a bírói döntések felülbírálásának lehetősége (minősített többséggel vagy a kormányoldal és az ellenzék együttműködésével) arra kényszerítheti a bírákat, hogy megfontolják mikor és hogyan emelnek vétót a törvényhozás döntéseivel szemben. Ez a megközelítés a politikai környezet fontosságára hívja fel a figyelmet, így a szerzők – a racionális választás elméletének feltevéseire támaszkodva – az alkotmánybíróság, valamint a törvényhozó többség és kisebbség közötti kapcsolatok feltérképezésére törekszenek.<sup>54</sup> Erre az irodalomra támaszkodva, alternatív magyarázatunk kiindulópontja az lesz, hogy az alkotmánybíróság pozícióját a politikai rendszeren belül (és a törvényhozással szemben) alapvetően két tényező határozza meg: az alkotmánybíróság iránti bizalom a közvéleményben, valamint a politikai (vagy környezeti) fragmentáció.

Kutatásunk használni kívánja a külső stratégiai modell bírói viselkedésre vonatkozó megállapításait, amelyek segítségével nemcsak az egyéni bírói attitűdből fakadó viselkedéseket, hanem nemzetközi komparatív elemzésre is alkalmazható politikai környezeti tényezőket állíthatunk kutatásunk fókuszába.

<sup>54</sup> Sylvain BROUARD: „The Politics of Constitutional Veto in France: Constitutional Council, Legislative Majority and Electoral Competition” *West European Politics* 2009/2. 383–403; Lásd HÖNNIGE (17. l.); Pedro MAGALHES: *The Limits of Judicialization: Legislative Politics and Constitutional Review in the Iberian Democracies, Dissertation* (Columbus: Ohio State University 2003).

1. számú melléklet. Az Alkotmánybíróság és tagjainak döntési viselkedése a kiválasztott évekből

1995		Baloldali törvényhozás	Jobboldali törvényhozás	Átlag	Különbség (jobb-bal)	Várakozás
<b>ID</b>	<b>TELJES TESTÜLET</b>	<b>3,61</b>	<b>3,65</b>	<b>3,62</b>	<b>0,04</b>	nem értelmezhető
<b>L1</b>	ÁDÁM ANTAL	3,61	4,06	3,71	0,45	igen
<b>L2</b>	KILÉNYI GÉZA	3,61	3,65	3,62	0,04	igen
<b>L3</b>	SCHMIDT PÉTER	3,61	3,65	3,62	0,04	igen
<b>L4</b>	SZABÓ ANDRÁS	4,41	3,65	4,05	-0,76	nem
<b>L5</b>	VÖRÖS IMRE	3,24	3,65	3,36	0,41	igen
<b>R1</b>	LÁBADY TAMÁS	3,61	3,75	3,63	0,14	nem
<b>R2</b>	SÓLYOM LÁSZLÓ	3,61	3,65	3,62	0,04	nem
<b>R3</b>	TERSZTYÁNSZKY ÖDÖN	3,38	3,65	3,44	0,28	nem
<b>R4</b>	ZLINSZKY JÁNOS	3,61	3,65	3,62	0,04	nem
		Baloldali törvényhozás	Jobboldali törvényhozás	Átlag	Különbség (jobb-bal)	Várakozás
	Baloldali bírók	3,70	3,73	3,67	0,04	igen
	Jobboldali bírók	3,55	3,68	3,58	0,12	nem

1. számú melléklet (folytatás)

2004		Baloldali törvényhozás	Jobboldali törvényhozás	Átlag	Különbség (jobb-bal)	Várakozás
<b>ID</b>	<b>TELJES TESTÜLET</b>	<b>3,29</b>	<b>3,27</b>	<b>3,28</b>	<b>-0,02</b>	nem értelmezhető
<b>L1</b>	BAGI ISTVÁN	3,00	3,27	3,08	0,27	igen
<b>L2</b>	BIHARI MIHÁLY	2,47	3,27	2,67	0,80	igen
<b>L3</b>	CZÚCZ OTTÓ	3,42	nincs adat	3,42	nincs adat	nem értelmezhető
<b>L4</b>	HOLLÓ ANDRÁS	3,29	2,68	3,14	-0,61	nem
<b>L5</b>	KISS LÁSZLÓ	3,08	2,68	2,98	-0,39	nem
<b>L6</b>	KUKORELLI ISTVÁN	2,88	3,32	2,99	0,44	igen
<b>R1</b>	ERDEI ÁRPÁD	3,63	3,91	3,70	0,28	nem
<b>R2</b>	STRAUSZ JÁNOS	3,09	3,27	3,14	0,18	nem
<b>R3</b>	TERSZTYÁNSZKYNÉ DR. VASADI ÉVA	3,36	3,27	3,34	-0,09	igen
<b>C</b>	HARMATHY ATTILA	3,90	2,09	3,46	-1,81	nem értelmezhető
		Baloldali törvényhozás	Jobboldali törvényhozás	Átlag	Különbség (jobb-bal)	Várakozás
	Baloldali bírók	3,02	3,05	3,04	0,02	igen
	Jobboldali bírók	3,36	3,48	3,39	0,12	nem

1. számú melléklet (folytatás)

2013		Baloldali törvényhozás	Jobboldali törvényhozás	Átlag	Különbség (jobb-bal)	Várakozás
<b>ID</b>	<b>TELJES TESTÜLET</b>	<b>0,83</b>	<b>2,99</b>	<b>2,66</b>	<b>2,15</b>	nem értelmezhető
<b>L2</b>	BRAGYOVA ANDRÁS	1,75	4,07	3,71	2,32	igen
<b>L1</b>	HOLLÓ ANDRÁS	1,60	6,52	5,61	4,92	igen
<b>L3</b>	KISS LÁSZLÓ	1,75	3,87	3,55	2,12	igen
<b>L4</b>	LÉVAY MIKLÓS	1,75	3,55	3,28	1,80	igen
<b>R1</b>	BALOGH ELEMÉR	1,04	3,04	2,74	2,00	nem
<b>R2</b>	BALSAI ISTVÁN	0,83	1,80	1,65	0,97	nem
<b>R3</b>	BIHARI MIHÁLY	1,00	7,23	6,27	6,23	nem
<b>R4</b>	DIENES-OEHM EGON	0,67	2,62	2,33	1,95	nem
<b>R5</b>	JUHÁSZ IMRE	0,33	1,56	1,38	1,22	nem
<b>R6</b>	KOVÁCS PÉTER	1,54	3,25	2,99	1,71	nem
<b>R7</b>	LENKOVICS BARNABÁS	0,83	1,35	1,27	0,51	nem
<b>R8</b>	POKOL BÉLA	0,83	1,80	1,63	0,96	nem
<b>R9</b>	SALAMON LÁSZLÓ	0,60	1,10	1,01	0,50	nem
<b>R10</b>	STUMPF ISTVÁN	0,83	3,13	2,77	2,30	nem
<b>R11</b>	SZALAY PÉTER	0,83	1,96	1,79	1,13	nem
<b>R12</b>	SZÍVÓS MÁRIA	0,73	0,78	0,78	0,06	nem
<b>C</b>	PACZOLAY PÉTER	0,83	4,18	3,68	3,35	nem
		Baloldali törvényhozás	Jobboldali törvényhozás	Átlag	Különbség (jobb-bal)	Várakozás
	Baloldali bírók	1,71	4,50	4,04	2,79	igen
	Jobboldali bírók	0,84	2,47	2,22	1,63	nem

Magyarázat:

Baloldali törvényhozás: bírói döntés erőssége baloldali törvényhozási aktus esetén  
 Jobboldali törvényhozás: bírói döntés erőssége jobboldali törvényhozási aktus esetén  
 Átlag: bírói döntések átlaga (bal- és jobboldali törvényhozási aktusok együtt)  
 Különbség (jobb-bal): a jobboldali törvények és baloldali törvények esetén hozott bírói döntések erősségének különbsége  
 Várakozás: a különbség igazolja-e az attitűdmodell várakozásait

TATTAY SZILÁRD\*

## TERMÉSZETES JOGOK AQUINÓI SZENT TAMÁSNÁL? \*\*

*Az alábbi tanulmány azt az összetett kérdést járja körül, hogy vajon Aquinói Szent Tamás kiegészítette-e, illetve kiegészíthette volna-e természetjogtanát egy, a természetes jogokra vonatkozó koncepcióval. E kérdésfelvetés első látásra merő anakronizmusnak tűnhet, de valójában nem az. Mint azt ugyanis az utóbbi évtizedek eszmetörténeti kutatásai bizonyítják, amikor Tamás fő elméleti munkáit írta, a 'ius' szubjektív jelentése már eléggé elterjedt volt a középkori jogi nyelvben, s a dominikánus teológus meglehetősen tájékozott volt kora jogtudományának kérdéseiben. Használta-e egyáltalán Tamás a ius szót szubjektív értelemben? Időnként igen. De vajon elegendő-e ez annak bizonyításához, hogy a doctor angelicus rendelkezett a 'természetes jogok' fogalmával?*

A középkori nyelvhasználatban a *ius* szó, akárcsak annak különböző modern nyelvi megfelelői, igen sokrétű jelentéssel bírt.<sup>1</sup> A tanulmány első részében ezért a tisztázás kedvéért, s a későbbi okfejtést megalapozandó előbb a *ius* kifejezés különböző használati módjait vizsgálom meg a tamási tanban. Majd e fogalmi elemzést követően a második részben térek rá tanulmányom voltaképpen tárgyára: azt az összetett kérdést járom körül, hogy vajon a *doctor angelicus* rendelkezett-e, illetve rendelkezhetett volna-e a természetes jogokra vonatkozó koncepcióval.

### 1. A IUS FOGALMA

Szent Tamás jogfilozófiájában a *ius* szó három eltérő jelentésével találkozhatunk. A 'ius' jelölheti (1) a *iustumot*, vagyis az igazságos, helyes cselekvést, (2) utalhat

\* PhD, tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4; egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28–30.  
E-mail: tattay.szilard@tk.mta.hu.

\*\* A latin nyelvű szöveghelyeket az alábbi kiadások nyomán fogom idézni: AQUINÓI SZENT TAMÁS: *Summa theologiae* in uő: *Opera omnia* 4–12. kötet (Roma: Typographia Polyglotta 1888–1906); uő.: *Scriptum super libros Sententiarum* (szerk. Pierre MANDONNET – Marie-Fabien Moos) 1–4. kötet (Paris: Lethielleux 1929–1947); GRATIANUS: *Concordia discordantium canonum* in *Corpus iuris canonici* 1. kötet (szerk. Emil FRIEDBERG) (Leipzig: Tauchnitz 1879; reprint, Graz: Akademische Druck- und Verlagsanstalt 1959); RUFINUS: *Summa decretorum* in Heinrich SINGER (szerk.): *Die Summa decretorum des Magister Rufinus* (Paderborn: Schöningh 1902; reprint, Aalen: Scientia 1963). A latin szövegeket a saját fordításomban közlöm. Arisztotelész Nikomakhoszi etikáját Szabó Miklós klasszikus fordításában, az alábbi kiadás alapján idézem: ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi etika* [ford. SZABÓ MIKLÓS] (Budapest: Európa 1997).

<sup>1</sup> Lásd erről pl. John KILCULLEN: „Natural Rights” in Henrik LAGERLUND (szerk.): *Encyclopedia of Medieval Philosophy: Philosophy between 500 and 1500* (Dordrecht: Springer 2011) 868.

metonímia révén az emberi cselekedetek szabályára és mértékére, ti. a *lexre*, és végül (3) alanyi jogot is jelenthet.

(1) Tamás a *iust* – a többi középkori arisztotelianus filozófushoz hasonlóan – elsősorban és meghatározóan a *iustummal*, az igazságosság erényének tárgyával (*obiectum iustitiae*) azonosította. A „*De iure*” és a „*De iustitia*” kérdéseket ebből következően egymás közvetlen közelében tárgyalta a *Secunda secunda*-ben (a *Summa theologiae* második részének második felében).<sup>2</sup>

Tamás jogról és igazságosságról szóló értekezése alapvetően Arisztotelész *dikaion*-elemzését követi. A *Nikomakhoszi etika* V. könyvében Arisztotelész úgy írja le az igazságosságot, mint az adott helyzetben tanúsítandó igazságos cselekedetet.<sup>3</sup> Tamás a *iust* hasonlóképpen az igazságosság által meghatározott körülmények között megkövetelt helyes cselekvésként értelmezi.<sup>4</sup> Bár mindketten gyakran használják az 'igazságos dolog' kifejezést, az igazságosság tárgyát minden jel szerint sokkal inkább cselekvésként, mintsem dologként fogják fel.<sup>5</sup> 'Igazságos dologok' (*res iustae*) ugyanis nem léteznek önmagukban, valamely emberi magatartásra történő – legalább implicit – utalás nélkül.<sup>6</sup> Ezért jelenik meg az *opus* szó Tamás *ius*-definíciójában: „*ius, sive iustum, est aliquod opus adaequatum alteri secundum aliquem aequalitatis modum*” (a jogos, vagyis az igazságos az egyenlőség valamilyen mértéke szerint egy másik személyhez szabott *opus*).<sup>7</sup> Az *opus* szó itt az *operari* ige jelentésének (dolgozik, foglalkozik) megfelelően leginkább 'cselekvésként' fordítható.<sup>8</sup>

E meghatározásban másfelől kifejeződik az igazságosság azon sajátossága, hogy – ellentétben a többi erénnyel – nem magára a cselekvés alanyára, hanem másra (*ad alterum*) irányul, valamint az is, hogy az igazságosság középhatára és tárgya nem a cselekvőre vonatkoztatva, hanem objektíve, az emberi viszonyokban megvalósítandó egyenlőség követelménye alapján határozható meg.<sup>9</sup> Az igazságos és helyes cselekvésre Tamás az elvégzett szolgálatért járó bér kifizetését hozza fel példaként.<sup>10</sup>

<sup>2</sup> Lásd AQUINÓI SZENT TAMÁS: *Summa theologiae* II-II q. 57–58.

<sup>3</sup> ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi etika* 1129a.

<sup>4</sup> Lásd *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 1.

<sup>5</sup> ANNABEL BRETT: *Liberty, Right and Nature: Individual Rights in Later Scholastic Thought* (Cambridge: Cambridge University Press 1997) 90–91.

<sup>6</sup> GEORGES KALINOWSKI: „Le fondement objectif du droit d'après la »Somme théologique« de saint Thomas d'Aquin” *Archives de philosophie du droit* 1973. 64, 1. lj. Michel Villey ellenben amellett kardoskodik, hogy az Arisztotelész által használt *to dikaios* főnév – szemben a *dikaioosz* melléknévvel – mindig egy tárgyra vagy dologra, nem pedig valamilyen cselekvőre vagy cselekvésre utal. Másrészt azt hangsúlyozza, hogy az igazságosság tárgyát a görög filozófus szerint a javak és a terhek 'igazságos megosztása' (*juste partage*) képezi. Lásd MICHEL VILLEY: *Le droit et les droits de l'homme* (Paris: Presses Universitaires de France 1983) 47–48. Közélebről megnézve kiderül, hogy Villey állításai formális ellentmondásban állnak egymással, hiszen a javak és terhek igazságos megosztása értelemszerűen azt feltételezi, hogy valaki igazságosan elosztotta azokat.

<sup>7</sup> *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 2 co.

<sup>8</sup> KALINOWSKI (6. lj.) 64, 1. lj.

<sup>9</sup> BRETT (5. lj.) 90.

<sup>10</sup> *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 1 co.: „*iustitiae proprium est inter alias virtutes ut ordinem hominem in his quae sunt ad alterum. Importat enim aequalitatem quandam, ut ipsum nomen demonst-*

(2) Másodsor, Szent Tamás a *ius* szót nemegyszer a '*lex*' értelmében és helyettesítésére használja, ez utóbbin *rationis ordinatió*t, ésszerű magatartásszabályt értve. A *lex* általános fogalmáról adott, a *Prima secundae* (a *Summa theologiae* második részének első fele) törvényről szóló értekezésében,<sup>11</sup> a „*De essentia legis*” kérdésben található általános meghatározása négy elemet tartalmaz: a *lex* (1) az ész rendelkezése (2) a közjó érdekében, (3) melyet az fogalmaz meg, aki a közöség gondját viseli, és (4) amelyet kihirdetnek.<sup>12</sup>

A *ius* (jog) és a *lex* (törvény) fogalmi viszonyának problémája a tomista jogfilozófiával foglalkozó szakirodalom legvitatottabb kérdései közé tartozik. Az alábbiakban a Michel Villey és John Finnis között az *Archives de philosophie du droit* hasábjain kibontakozó vita ismertetésére szorítkozom. Villey úgy véli, semmi esetre sem tekinthető véletlennek, hogy Szent Tamás a *iust* és a *lexet* és a *Summa theologiae* két teljesen különböző helyén tárgyalja: ez arra utal, hogy Tamás felfogásában – éppúgy, mint Arisztotelésznél vagy a klasszikus római jogban – a *ius* és a *lex* között „lényegi ellentét” (*opposition capitale*) feszül.<sup>13</sup> Villey szerint Tamás, mint a tiszta klasszikus természetjogi hagyomány utolsó jeles képviselője, elkerülte a *ius* törvényként vagy előíró szabályként való értelmezését. Azt állítja, hogy akárhányszor Tamás *iust* írt *lex* helyett, csak azért tett így, mert tisztelte a tekintélyeket, nevezetesen Gratianust és Sevillai Szent Izidort, akiket idézett.<sup>14</sup>

Finnis joggal kritizálja e „*jus* és *lex* közötti túlzó különbségtételt”.<sup>15</sup> A jog fogalmáról adott elemzésében Tamás egy helyütt kétségkívül explicite különbséget tesz *ius* és *lex* között, azt állítva, hogy „a törvény nem ugyanaz, mint a jog”. Ehhez azonban még ugyanabban a mondatban hozzát teszi, hogy a törvény nem más, mint

rat: dicuntur enim vulgariter ea quae adaequantur *iustari*. Aequalitas autem ad alterum est. [...] Rectum vero quod est in opere iustitiae, etiam praeter comparisonem ad agentem, constituitur per comparisonem ad alium: illud enim in opere nostro dicitur esse iustum quod respondet secundum aliquam aequalitatem alteri, puta recompensatio mercedis debitae pro servitio impenso.”

<sup>11</sup> Lásd *Summa theologiae* I-II q. 90–108.

<sup>12</sup> *Summa theologiae* I-II q. 90 a. 4 co.: „Et sic ex quatuor praedictis potest colligi definitio legis, quae nihil est aliud quam quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet, promulgata.” A fenti definíció tökéletes példája az esszencialista meghatározási módnak. Tamás előbb e kérdésben a törvényt mint olyat, a törvényt egyetemes eszméjét mint nemfogalmat definiálja, vagyis annak természetét és lényegét, majd az ezt követő (91. és 93–108.) *quaestiók*-ban annak különböző fajait írja le: az örök törvényt, a természeti törvényt, az isteni törvényt, és így tovább.

<sup>13</sup> Michel VILLEY: „Sur les essais d'application de la logique déontique au droit” *Archives de philosophie du droit* 1972. 408; uő.: „Louis Lachance O. P. – Le droit et les droits de l'homme” [recenzió] *Archives de philosophie du droit* 1961. 250.

<sup>14</sup> Michel VILLEY: „Si la théorie générale du droit, pour saint Thomas, est une théorie de la loi” *Archives de philosophie du droit* 1972. 427–429. Lásd még VILLEY-től: *La formation de la pensée juridique moderne. Cours d'histoire de la philosophie du droit* (Paris: Montchrestien 1975) és uő.: „Abrégé du droit naturel classique” *Archives de philosophie du droit* 1961. 27–72. Ehhez hasonló, ugyanakkor Villey-nél jóval mérsékeltbb álláspontot foglal el Elmer T. GELINAS: „*Ius* and *Lex* in Thomas Aquinas” *American Journal of Jurisprudence* 1970/1. 154–170.

<sup>15</sup> John FINNIS: *Natural Law and Natural Rights* (Oxford: Clarendon Press 1980) 228. Finnis kategorikusan kijelenti, hogy „Szent Tamásnál nincs »lényegi ellentét ... *jog* és *törvény* között«. Lásd John FINNIS: „Un ouvrage récent sur Bentham” *Archives de philosophie du droit* 1972. 424.



„*aliqualis ratio iuris*”.<sup>16</sup> A következő szakaszban pedig mintha a *ius divinumot* a *lex divinával* azonosítaná: a *ius divinum* kihirdetéséről beszél, aminek csak akkor lehet értelme, ha az isteni törvényről van szó.<sup>17</sup> Végül a *Summa theologiae* többi részében, mindenekelőtt a törvényről szóló értekezésben – illetve más művében is – a *ius* és *lex* szavakat (nemcsak a *ius divinumot* és a *lex divinát*, hanem a *ius naturalét* és a *lex naturalist*, a *ius positivumot* és a *lex positivát* stb. is) igen gyakran felváltva, egymás szinonimáiként használja, egyaránt ’törvény’ értve rajtuk.<sup>18</sup> Finnis viszont azt a legalább ennyire vitatható véleményt fogalmazza meg, hogy Tamás számára a törvény a jogfilozófia valódi tárgya és a jog forrása.<sup>19</sup>

A vélhetően legadekvátabb, legplauzibilisebb javaslatot e *crux interpretum* helyes értelmezésére Georges Kalinowski teszi. Nézete szerint Szent Tamás elméletében a *ius* és a *lex* fogalma között „szerves kapcsolat” (*lien organique*) figyelhető meg. Jogról és igazságosságról, illetve törvényről szóló értekezése ezért – mint egy diptichon két táblája – nem választható el egymástól.<sup>20</sup> A *ius*nak a *lex*re való metonimikus kiterjesztését az teszi lehetővé és igazolja, hangsúlyozza Kalinowski, hogy a *ius* és a *lex* fogalma kölcsönös ok-okozati viszonyban áll egymással: egyfelől a *ius naturale* (természetjog) képezi a *lex naturalis* (természeti törvény) alap-

<sup>16</sup> *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 1 ad 2: „lex non est ipsum ius, proprie loquendo, sed aliqualis ratio iuris”.

<sup>17</sup> *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 2 ad 3: „ius divinum dicitur quod divinitus promulgatur”.

<sup>18</sup> Lásd pl. *Summa theologiae* I-II q. 94 a. 4–5; *Summa theologiae* I-II q. 95 a. 4. A *ius* és a *lex* szó párhuzamos használatáról tanúskodó, talán leginkább figyelemreméltó passzus a 95. kérdés 4. szakaszában található (első ellenvetés és válasz): „Videtur quod inconvenienter Isidorus divisionem *legum humanarum* ponat, sive *iuris humani*. Sub hoc enim *iure* comprehendit *ius gentium*, quod ideo sic nominatur, ut ipse dicit, quia eo omnes fere gentes utuntur. Sed sicut ipse dicit, *ius naturale* est quod est commune omnium nationum. Ergo *ius gentium* non continetur sub *iure positivo humano*, sed magis sub *iure naturali*. [...] Sunt autem multa de ratione *legis humanae*, secundum quorum quodlibet *lex humana* proprie et per se dividi potest. Est enim primo de ratione *legis humanae* quod sit derivata a *lege naturae*, ut ex dictis patet. Et secundum hoc dividitur *ius positivum* in *ius gentium* et *ius civile*, secundum duos modos quibus aliquid derivatur a *lege naturae*, ut supra dictum est. Nam ad *ius gentium* pertinent ea quae derivantur ex *lege naturae* sicut conclusiones ex principiis: ut iustae emptiones, venditiones, et alia huiusmodi, sine quibus homines ad invicem convivere non possent; quod est de *lege naturae*, quia homo est naturaliter animal sociale, ut probatur in I *Polit*. Quae vero derivantur a *lege naturae* per modum particularis determinationis, pertinent ad *ius civile*, secundum quod quaelibet civitas aliquid sibi accommodum determinat” (kiemelések tölem). Tamás Petrus Lombardus *Szentenciái*hoz írt kommentárjában még a „*lex naturalis vel ius naturale*” (természeti törvény vagy természetjog) fordulattal is találkozhatunk. Lásd AQUINÓI Szent Tamás: *Scriptum super libros Sententiarum* lib. 4 d. 33 q. 1 a. 1 co., ill. lib. 3 d. 37 q. 1 a. 3.

<sup>19</sup> FINNIS (15. lj.) 424–425. Ehhez hasonló konklúzióra jut Paul-M. VAN OVERBEKE: „Saint Thomas et le droit. Commentaire de II<sup>a</sup>-II, q. 57” *Revue thomiste* 1955/3. 534, 537.

<sup>20</sup> Georges KALINOWSKI: „Sur l’emploi métonymique du terme »ius« par Thomas d’Aquin et sur la muabilité du droit naturel selon Aristote” *Archives de philosophie du droit* 1973. 335–336. Hasonlóképpen foglal állást Odon LOTTIN: *Le droit naturel chez saint Thomas d’Aquin et ses prédécesseurs* (Bruges: Beyaert 1931); Michael Bertram CROWE: „St. Thomas and Ulpian’s Natural Law” in Armand A. MAURER (szerk.): *St. Thomas Aquinas, 1274–1974: Commemorative Studies* (Toronto: Pontifical Institute of Medieval Studies 1974) 1. kötet, 261–282; William E. MAY: „The Meaning and Nature of the Natural Law in Thomas Aquinas” *American Journal of Jurisprudence* 1977/1. 168–189.

ját, míg másfelől az – isteni vagy emberi – *lex positiva* (tételes törvény) alapozza meg a *ius positivumot* (tételes jogot).<sup>21</sup> A kettős jellegű, részben természeti, részben pozitív isteni törvény tökéletesen illusztrálja ezt az összetett oksági összefüggést:

„Isteni jognak azt nevezzük, amit Isten hirdetett ki. Ehhez részben az tartozik, ami természet szerint igazságos, mindamellett igazságos volta rejtve marad az emberek előtt, részben pedig az, amit az isteni rendelés tesz igazságossá. Az isteni jogot ezért, miként az emberi jogot is, e két részre lehet felosztani. Hiszen az isteni törvény azért parancsol meg bizonyos dolgokat, mert azok jók, és azért tilt meg másokat, mert rosszak; míg ismét mások azért jók, mert elő vannak írva, s mások azért rosszak, mert meg vannak tiltva.”<sup>22</sup>

(3) Harmadszor, Tamás a *ius* szót – a két fent említett objektív jelentés mellett – időnként szubjektív értelemben is használja.<sup>23</sup> Egyszer például tulajdonjogról (*ius dominii*) beszél,<sup>24</sup> másszor pedig a birtoklás jogáról (*ius possidendi*).<sup>25</sup> A dominiánus teológus meglehetősen tájékozott volt jogtudományi – különösen kánonjogi és római jogi – kérdésekben, és amikor fő elméleti munkáit írta, a '*ius*' szubjektív jelentése már eléggé elterjedt volt a középkori jogi nyelvben.<sup>26</sup> Akár azt is mondhat-

<sup>21</sup> KALINOWSKI (6. lj.) 70–71: „egy ok-okozati viszonyral van dolgunk: vagy az önmagában (természeténél fogva) igazságos cselekvés az oka az azt előíró törvény kötelező erejét megalapozó bizonyosságnak, vagy pedig a törvény határozza meg okként az adott tett jellegét, s teszi azt igazságos cselekedetté. Ebből a viszonyból fakadóan válhat a »*ius*«, mely tulajdonképpeni értelmében az igazságos cselekvés neve, a törvény (*lex*) metonimikus elnevezésévé.” Érdemes itt megemlíteni, hogy a jogról szóló értekezésében Tamás kifejezetten felhívja a figyelmet a metaforikus és metonimikus nyelvhasználatra; mint kifejti, „megszokott dolog, hogy a szavakat az elsődleges jelentésüktől eltérően, valami másnak a kifejezésére használják”. Lásd *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 1 ad 1. Egy más helyen a *Summában* pedig azt írja: „Az okot és okozatot ugyanis gyakran egymásról nevezik el.” Lásd *Summa theologiae* I q. 79 a. 13 co.

<sup>22</sup> *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 2 ad 3: „*ius divinum dicitur quod divinitus promulgatur. Et hoc quidem partim est de his quae sunt naturaliter iusta, sed tamen eorum iustitia homines late: partim autem est de his quae fiunt iusta institutione divina. Unde etiam ius divinum per haec duo distingui potest, sicut et ius humanum. Sunt enim in lege divina quaedam praecepta quia bona, et prohibita quia mala: quaedam vero bona quia praecepta, et mala quia prohibita.*”

<sup>23</sup> Ezt először Hyacinthus HERING bizonyította rövid, latin nyelvű cikkében: „De iure subiective sumpto apud S. Thomam” *Angelicum* 1939. 295–297.

<sup>24</sup> *Summa theologiae* II-II q. 62 a. 1 ad 2: „*nomen restitutionis, in quantum importat iterationem quandam, supponit rei identitatem. Et ideo secundum primam impositionem nominis, restitutum videtur locum habere praecipue in rebus exterioribus, quae manentes eadem et secundum substantiam et secundum ius dominii, ab uno possunt ad alium devenire.*”

<sup>25</sup> *Summa theologiae* II-II q. 66 a. 5 ad 2: „*in parabola Evangelii dicitur, Matth. XIII, de inventore thesauri absconditi in agro, quod emit agrum, quasi ut haberet ius possidendi totum thesaurum.*” Az ilyen és ehhez hasonló tamási szöveghelyek valószínűleg legteljesebb listáját lásd JOHN FINNIS: *Aquinas: Moral, Political and Legal Theory* (Oxford: Oxford University Press 1998) 133, 10. lj. és 134, 12. lj. Lásd még Jean-Marie AUBERT: *Le droit romain dans l'oeuvre de saint Thomas* (Paris: Vrin 1955) 91, 2. lj.

<sup>26</sup> Lásd küll. Brian TIERNEY: „Origins of Natural Rights Language: Texts and Contexts, 1150–1250” *History of Political Thought* 1989/4. 615–646; Charles J. REID: „The Canonistic Contribution to the Western Rights Tradition: An Historical Inquiry” *Boston College Law Review* 1991/1. 37–92.

nánk, jegyzi meg Jean-Marie Aubert, hogy bizonyos szempontból „[m]eglepő lett volna, ha Szent Tamást, aki nagymértékben használt jogi forrásokat, nem befolyásolta volna az ezen a területen bevett szóhasználat.”<sup>27</sup>

## 2. TERMÉSZETES JOGOK?

De vajon elegendő-e ez annak bizonyításához, hogy Tamás rendelkezett a 'természetes jogok' fogalmával? Az eszmetörténészek túlnyomó többsége e kérdésre határozott nemmel felel.<sup>28</sup> Annabel Brett kijelentése egyértelműen a többségi vélemény tükrözi: „a *ius* igeneves szerkezetű szubjektív használatának elszórt előfordulása nem befolyásolja a *ius* objektivista elméleti értelmezését [...] és nem feltétlenül von maga után egy szabadságként felfogott alanyi jog-fogalmat.”<sup>29</sup>

Fontos kivételt képez viszont ez alól a többségi vélemény alól John Finnis *Aquinas* című könyve, amelyben Finnis – korábbi álláspontját felülbírálván – kategorikusan az igenlő válasz mellett kötelezi el magát.<sup>30</sup> Számos példáját említi a '*ius*' szubjektív értelemben való használatának Tamás műveiben (*ius contradicendi*, *ius dandi baptisma*, *ius petendi debitum* és így tovább),<sup>31</sup> ugyanakkor kénytelen elismerni „a *iura* – a *ius* szó többes száma – viszonylag ritka előfordulását a »jogok« értelmében”.<sup>32</sup> Ennek azonban nem tulajdonít különösebb jelentőséget, mondván: „Bár Tamás soha nem használ olyan kifejezést, amelyet »emberi jogoknak« fordít-

<sup>27</sup> AUBERT (25. lj.) 91. Ugyanezen a véleményen van Brian Tierney is. Lásd Brian TIERNEY: *The Idea of Natural Rights: Studies on Natural Rights, Natural Law and Church Law, 1150–1625* (Atlanta: Scholars Press 1997) 258; „Tamás minden bizonnyal tökéletesen tudta, hogy kora mindennapi diskurzusában a *ius* szó alanyi jogot is jelenthetett, s hogy a korabeli jogtudományban a jogot olykor képességként vagy hatalomként határozták meg.”

<sup>28</sup> Lásd pl. TIERNEY (27. lj.) 23, 258; BRETT (5. lj.) 91–92; Richard TUCK: *Natural Rights Theories: Their Origin and Development* (Cambridge: Cambridge University Press 1979) 19–20; LOTTIN (20. lj.) 97; Michel VILLEY: „La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam” *Archives de philosophie du droit* 1964. 103–104; Louis LACHANCE: *Le concept de droit selon Aristote et S. Thomas* (Ottawa – Montréal: Lévrier 1948) 294, 303; AUBERT (25. lj.) 90–91; Dario COMPOSTA: *La „moralis facultas” nella filosofia giuridica di F. Suarez* (Torino: Società Editrice Internazionale 1957) 10, 23; Ralph McINERNY: *Aquinas on Human Action: A Theory of Practice* (Washington: The Catholic University of America Press 1992) 213–215; Anthony J. LISSKA: „Human Rights Theory Rooted in the Writings of Thomas Aquinas” *Diametros* 2013. 139–142.

<sup>29</sup> BRETT (5. lj.) 91, 12. lj.

<sup>30</sup> *Natural Law and Natural Rights* című művének jogokról szóló fejezetében Finnis még azt hangsúlyozta, Tamás számára a '*ius*' elsődleges jelentése „maga az igazságos dolog” volt, és hogy a szubjektív értelem meg sem jelent a *ius* szó különféle jelentéseiről adott elemzésében. Lásd FINNIS (15. lj.) 206–207. Mi több, egy, a *Natural Law and Natural Rights* publikálása és az *Aquinas* megjelenése között tartott konferencia-előadásában Finnis fenntartotta eredeti Tamás-értelmezését, újfent nyomatékosítva, hogy „Szent Tamás soha nem használja a »természetes jog« kifejezést, és a »jogok« (*jura*) szót sosem használja abban az értelemben, amit az a modern nyelvhasználatban állandó jelleggel és hasznosan felvesz.” Lásd John FINNIS: „Natural Inclinations and Natural Rights: Deriving »Ought« from »Is« according to Aquinas” in Leo J. ELDERS – Klaus HEDWIG (szerk.): *Lex et Libertas: Freedom and Law according to St. Thomas Aquinas* (Vaticano: Pontificia Accademia di S. Tommaso e di Religione Cattolica 1987) 43.

<sup>31</sup> FINNIS (25. lj.) 133, 10. lj. és 134, 12. lj.

<sup>32</sup> FINNIS (25. lj.) 134.

hatnánk, nyilvánvalóan rendelkezik a fogalommal.”<sup>33</sup> De „Tamást nem az erkölcsi helyesség, az igazságos jelleg, a kötelezett érdeklő elsősorban”, sokkal inkább, mint a jogosultak jogai?” – veti ellen maga Finnis. Meglepő válasza így szól: „Egyáltalán nem. [...] Tamás igazságosságfelfogásában a jogok épp olyan alapvetőek, mint a köteleességek”.<sup>34</sup>

Fent idézett ambiciózus tételeinek alátámasztása érdekében Finnis Tamás jogról és igazságosságról szóló értekezésének lényegi újraértelmezésére vállalkozik:

„Amikor Tamás azt mondja, hogy a *ius* az igazságosság tárgya, ezen azt érti: amiről az igazságosság szól, és amit az igazságosság gyakorlása biztosít, az valamely más személy vagy személyek *joga* – ami jár nekik, ami megilleti őket, ami jogosan az övék. A *ius* ezen jelentését teszi nyilvánvalóvá a Tamás által elfogadott római jogi definíció: az igazságosság állandó akarat másoknak megadni azt, ami az *övék*. [...] Ami az övék, vagyis a joguk, az abban áll, ami az egyenlőség szerint megilleti őket [...]. Ez a »valami, ami jár (amivel tartoznak) valakinek (debetur)«, *majdnem mindig* az előnyére válik annak a személynek, akinek joga {ius} van hozzá. [...] Ha tehát rendelkezem egy természetes – ma azt mondanánk: emberi – joggal, akkor a természeti törvény {ius naturale} alapján bírok vele; ha törvényi jogom van, akkor a pozitív törvény {ius positivum} erejénél fogva rendelkezem vele [...]. Ily módon a – természeti vagy tételes – törvény képezi a jog(ok) alapját {ratio iuris}”.<sup>35</sup>

Végül Finnis egy sajátos „logikai” érvet is felhoz: azt állítja, hogy Tamásnak az igazságtalanság különböző formáiról (*iniuriae*) szóló fejtegetései – például a Tízparancsolat második táblájának előírásairól vagy az ártatlanság vélelméről adott elemzése – tulajdonképpen jogsértésekről, vagyis implicite jogokról szólnak.<sup>36</sup>

Bármennyire impozáns is Finnis érvelése, gondosan mérlegre téve nem tűnik meggyőzőnek. A legelemibb szinten: aligha merő véletlen, hogy Szent Tamás sohasem használja a *ius naturale* (illetve a *iura naturalia*) kifejezést szubjektív értelemben, vagy hogy amikor számba veszi a '*ius*' elsődleges és származtatott jelentéseit – „maga az igazságos dolog”, a törvény, „a művészet, amely által megismerjük, hogy mi igazságos”, a bíróság és a bírói ítélet –, mellőzi felsorolásából a szó szubjektív értelmét.<sup>37</sup>

<sup>33</sup> FINNIS (25. l.) 136.

<sup>34</sup> FINNIS (25. l.) 137, 170.

<sup>35</sup> FINNIS (25. l.) 133, 135. Finnis a *Secunda secundae* 57. kérdésének 1. szakaszára és 58. kérdésének 1. szakaszára hivatkozik.

<sup>36</sup> FINNIS (25. l.) 136–137.

<sup>37</sup> Heinrich ROMMEN: „The Genealogy of Natural Rights” *Thought* 1954/3. 414; Brian TIERNEY: „Natural Law and Natural Rights: Old Problems and Recent Approaches” *The Review of Politics* 2002/3. 391–392; TIERNEY (27. l.) 258. Lásd *Summa theologiae* II-II q. 57 a. 1 arg. 2 és ad 1: „Praeterea, lex, sicut Isidorus dicit, in libro *Etymol.*, *iuris est species*. [...] Ad primum ergo dicendum quod consuetum est quod nomina a sui prima impositione detorqueantur ad alia significanda [...]. Ita etiam hoc nomen *ius* primo impositum est ad significandum ipsam rem iustam; postmodum autem derivatum est ad artem qua cognoscitur quid sit iustum; et ulterius ad significandum locum in quo ius redditur, sicut dicitur aliquis comparere *in iure*; et ulterius dicitur etiam *ius* quod redditur ab eo ad cuius officium pertinet iustitiam facere, licet etiam id quod decernit sit iniquum.” Mint fen-

Finnis újraértelmezési kísérletének az az Achilles-sarka, hogy ha közelebbről szemügyre vesszük érvelését, kiderül: az analitikus tomista filozófus voltaképpen nem tesz mást, mint hogy az objektív jogot az idézett passzusok mindegyikében alanyi jogra írja át. És mint láttuk, teljesen egyértelmű, hogy Tamás számára az igazságosság tárgya nem a másik személy joga, hanem a jogos vagy helyes cselekvés, és a törvény nem a jogosultság, hanem 'az igazságos dolog' „alapja” vagy „kifejeződése”, és így tovább.<sup>38</sup> Sokatmondó tény, hogy a *ius* szó egyszer sem fordul elő szubjektív értelemben a jogról és igazságosságról szóló értekezésben. Pontosabban talán csak egyetlen esetben: a Tamás által átvett ulpianusi igazságosság-definíció a *suum* birtokos névmás révén mintha valóban azt sugallná, hogy a *ius* a cselekvés kedvezményezettjéhez tartozik, hiszen az 'az ő joga': '*ius suum*' (vagy egyszerűen csak '*suum*').<sup>39</sup> Tamásnak ebből eredően különös gondot kell fordítania arra – mutat rá Annabel Brett –, hogy Ulpianus meghatározását kibékítse a *Nikomakhoszi etikának* a *dikaiont* az igazságos ember által tanúsítandó helyes cselekvéssel azonosító nézőpontjával. Brett szerint „Tamás a jog két nyelvezetét a »jár« (*debere, debitum*) kifejezésben rejlő lehetőségek kiaknázásával tudja összehangolni. A jogos dolog az igazságos *embertől* jár egy másik *polgárnak*.” Mindazonáltal ez az alkalmi jelentéseltolódás korántsem szolgált döntő érvet Finnis oldalán;<sup>40</sup> annál is inkább, mert Tamás itt a római jogi terminológiából merít, amely ráadásul nem mentes a kétértelműségtől. Maga Finnis is elismeri (e kérdésben hallgatólagosan Villey-nek adva igazat), hogy az ókori római polgárnak járó *ius* akár egy jogos büntetés is lehetett. Mint írja: „a római jog, sőt nyomokban még Tamás korának nyelvhasználata is elfogadta, hogy a felelősség is lehet *ius*; a bűnelkövető *iusa*, hogy megfelelő büntetésben részesüljön.”<sup>41</sup>

Ami végül Finnis kvázi-logikai érvét illeti, úgy vélem, Brian Tierney jó okkal figyelmeztet arra, hogy hibát követünk el, ha

„akárhányszor valamilyen kongeniális etikai állításra bukkanunk valamely vallási vagy politikai rendszerben, abban egy, a természetes vagy emberi jogokról szóló doktrínát fedezünk fel. Az erkölcsi tanításokat változatos módokon lehet kifejteni [...]. De ha meg akarjuk érteni a természetes jogokról szóló gondolkodás történetét, akkor csupán összezavarja a kérdést, ha bármely olyan erkölcsi vagy jogi tanításban, amellyel találkozunk, és amely nem inkonzisztens ugyan az alanyi jogok esz-

tebb láttuk, a *Summa theologiae* ezen szakaszát elemezve eredetileg Finnis is ugyanerre a következtetésre jutott. Vö. 30. lj.

<sup>38</sup> TIERNEY (37. lj.) 392–393.

<sup>39</sup> BRETT (5. lj.) 92. Mind Brett, mind Finnis felhívja a figyelmet a '*ius suum*' és '*suum*' kifejezések párhuzamos tamási használatára. Lásd *uo.*, ill. FINNIS (25. lj.) 133.

<sup>40</sup> BRETT (5. lj.) 92. Brett újból aláhúzza: „a *iustum* elsődleges és elméleti szempontból fontos jelentése mindazonáltal az »igazságos cselekvés« marad Tamásnál.”

<sup>41</sup> FINNIS (25. lj.) 133–134. A *Natural Law and Natural Rights*ban Finnis más hasonló példákat is idéz, hangsúlyozva, hogy általában minden premodern jogi szókészletre az volt jellemző, hogy nem tett világos különbséget a 'jog' és a 'kötelesség' fogalma között. Ennek megfelelően „a művelt jogászok a klasszikus római jog egész időszaka alatt remekül megvoltak (a »szabadságot« is magában foglaló) »jog« és a »kötelesség« következetes, rendszeres kettéválasztása nélkül.” Lásd FINNIS (15. lj.) 209.

méjével, de megfogalmazásában ténylegesen nem is utal ilyen jogokra, a természetes vagy emberi jogokra vonatkozó követelést látunk.”<sup>42</sup>

Összegezve: úgy tűnik, hogy Finnis – amint arra Arthur S. McGrade recenziójának találó címe is utal – arról ír, „amit Tamásnak mondania kellett volna” (nem pedig arról, amit ténylegesen mondott), ha a modern olvasó számára könnyebben követhető nyelvezetet használt volna.<sup>43</sup> Azon törekvése, hogy a *doctor angelicus* objektív jogról és igazságosságról szóló elemzéséből egy természetes alanyi jogi doktrínát vezessen le, ennél fogva sokkal inkább a tamási elmélet elegáns és invenciózus újraértelmezésére, mintsem autentikus olvasatára tett kísérletként jellemezhető. Ez természetesen távolról sem áll precedens nélkül. Jacques Maritain például már a 20. század derekán beillesztette az ’emberi jogok’ fogalmát neotomista természetjogi rendszerébe,<sup>44</sup> és ezek a kísérletek végső soron mind visszavezethetők a tomizmus 16–17. századi megújulásáig.

Finnis érvelése ugyanakkor minden kétségen felül bizonyítja: minthogy a jog szubjektív fogalma összeegyeztethető a tomista eszmékkel, Tamás elvben akár ki is egészíthette volna természetjogi elméletét egy természetes alanyi jog tanal.<sup>45</sup> John Locke jogosultságelméletének egyik kutatója, A. John Simmons egészen odáig megy, hogy kijelenti: Tamás egyenlőségkonceptiója „egy természetes jogokra vonatkozó elmélet kidolgozása után kiált”.<sup>46</sup> Ez ebben a formában nyilvánvaló túlzás, ám ettől függetlenül igaz, hogy valószínűleg nem okozott volna különösebb gondot Szent Tamásnak (vagy legalábbis ma utólag nekünk), hogy természetjog- és igazságosságtanának egy jelentős részét torzítás nélkül a természetes jogok nyelvére is lefordítsa.<sup>47</sup> Például megtehetette volna, hogy az emberi lényegből fakadó természetes hajlamokból, illetve az ezeken alapuló természetjogi köteleességek közül az ezen hajlamok szabad kibontakoztatását, valamint a természetes köte-

<sup>42</sup> TIERNEY (37. lj.) 394.

<sup>43</sup> Arthur S. McGrade: „What Aquinas Should Have Said? Finnis’s Reconstruction of Social and Political Thomism” *American Journal of Jurisprudence* 1999/1. 126–127: „Nemcsak azt kapjuk tehát, amit Tamásnak akkor kellett volna mondania, ha egy második, javított kiadását tette volna közzé például a *Summa Theologiae* törvényről szóló értekezésének, hanem azt, amit akkor kellett volna mondania, ha egy teljesen új művet, egy rendszeres társadalom- és politikaelméleti értekezést írt volna – és még ennél is többet: azt, amit akkor kellett volna mondania, ha arra vállalkozott volna, hogy ezt *more philosophico* teszi. Sőt, a fordításban és a fogalomhasználatban érvényesülő legújabb trendek elfogadása Finnis részéről [...] arra enged következtetni, hogy Finnis azt mutatja be számunkra, amit szerinte Tamás akkor mondana, ha mindezeket ma vinné véghez.” Finnis bevallottan korrigálja a tamási elméletet, de úgy gondolja, e korrekció alapját Tamás saját filozófiai premisszái képezik. Vö. FINNIS (25. lj.) VII.

<sup>44</sup> Lásd mindenekelőtt Jacques Maritain: *Les droits de l’homme et la loi naturelle* (New York: Maison française 1942) és uő.: *Man and the State* (Chicago: University of Chicago Press 1951) 4. fejezet.

<sup>45</sup> TIERNEY (37. lj.) 394. Közvetett történeti bizonyítékot szolgáltat erre a második skolasztika jogfilozófijára. Amint azt Tierney ugyanitt megjegyzi: „Elvégre a későbbi spanyol tomisták képesek voltak túlzott erőfeszítés nélkül Tamás természetjogát saját természetes jogokról szóló tanaikkal összekapcsolni”.

<sup>46</sup> A. John Simmons: *The Lockean Theory of Rights* (Princeton: University Press 1992) 96, 79. lj.

<sup>47</sup> Michael Zuckert: „Do Natural Rights Derive from Natural Law?” *Harvard Journal of Law and Public Policy* 1997/3. 714.

lességek teljesítését elősegítő és védelmező egyéni jogokat vezet le.<sup>48</sup> A természetes jogok ebben az esetben a természetes köteleességek derivátumaiként jelentek volna meg elméletében: egyrészt oly módon, hogy egy természetjogi kötelezettség (például az önfenntartás kötelessége) léte maga után vonja egy hasonló természetes jogosultság létezését, másrészt pedig mások természetes kötelességeinek reflexeként.<sup>49</sup> Vagy a *dominium sui* eszméjét akár egy önálló alanyi jog formájában, a szabadsághoz való természetes jogként is megfogalmazhatta volna – ahogy azt Konrad Summenhart és a második skolasztika tomista teológusai tették évszázadokkal később. A *dominium* szó filozófiai értelemben elsődleges jelentése, ti. az ész uralma az ember többi képessége felett Tamás elméletében magában foglalja az ember önmaga feletti uralmát (*dominium sui*) is, vagyis azt, hogy az ember mint racionális lény a saját tetteinek ura (*dominus suorum actuum*), és szabad akaratlanul rendelkezik. Mint kifejti:

„Ámde az ember a többi, ésszel nem rendelkező teremtménytől abban különbözik, hogy ura saját cselekedeteinek. [...] Az eszes lények tehát önmagukat irányítják célra, mivel urai saját cselekedeteiknek a szabad akarat által, amely az akarat és az ész képessége.”<sup>50</sup>

Ahogy azt Annabel Brett Tamás *dominium*-fogalmát illetően helyesen megállapítja:

„Az ember elsődleges *dominiuma* az, amelyet a saját akarata felett gyakorol: annyira hozzátartozik ez minden egyes individuumhoz, hogy senki, csak maga az adott egyén veheti el magától. Sőt, pontosan ez a *dominium* konstituálja az emberi lényegét [...]. A külső javak feletti *dominium* másodlagos, és előfeltételezi ezen elsődleges *dominiumot*”.<sup>51</sup>

Az ember önmaga feletti uralmának alanyi jogként való újrafogalmazása már csak azért sem lett volna lehetetlen Tamás részéről, mert – amint azt a fenti idézet is részben mutatja – a *dominium sui* eszméjét egy, az ember racionális természetén alapuló autonómiakoncepcióval és egy igen határozott szabad akarat tannal dúcolta alá.<sup>52</sup>

<sup>48</sup> Anthony J. LISSKA: *Aquinas's Theory of Natural Law: An Analytic Reconstruction* (Oxford: Clarendon Press 1996) 233. és 235–236; LISSKA (28. lj.) 145–147.

<sup>49</sup> ZUCKERT (47. lj.) 714, 716.

<sup>50</sup> *Summa theologiae* I-II q. 1 a. 1 co.: „Differt autem homo ab aliis irrationalibus creaturis in hoc, quod est suorum actuum dominus.” *Summa theologiae* I-II q. 1 a. 2 co.: „Illa ergo quae rationem habent, seipsa movent ad finem: quia habent dominium suorum actuum per liberum arbitrium, quod est facultas voluntatis et rationis.”

<sup>51</sup> BRETT (5. lj.) 13.

<sup>52</sup> Brian TIERNEY: „Dominion of Self and Natural Rights Before Locke and After” in Virpi MÄKINEN – Petter KORKMAN (szerk.): *Transformations in Medieval and Early-Modern Rights Discourse* (Dordrecht: Springer 2006) 179–181. Tierney ebben az írásban kiváló tömör áttekintését adja a *dominium sui* skolasztikus eszméje fejlődésének. Lásd még ugyanebben a kötetben Rudolf SCHÜSSLER tanulmányát: „Moral Self-Ownership and *Ius Possessionis* in Scholastics” uo. 149–172.

Ám ez nem több azzal kapcsolatos spekulációnál, hogy Tamás „mit mondhatott volna”. A tény ellenben az, hogy mindezen lehetőségek dacára Tamás – feltehetőleg tudatosan – tartózkodott az egyéni jogok nyelvének (rendszeres) használatától.<sup>53</sup> És ennek megmagyarázásához nem kell nagyívű spekulációkhoz folyamodnunk. Amint azt Michael Zuckert helyesen megjegyzi: „a tomista elmélet egyes fontos elemei ellenállnak ennek a lefordításnak”.<sup>54</sup> Először is, potenciális feszültség érzékelhető a *ius* mint alanyi jog és a helyes cselekként felfogott *ius* között, amennyiben az előbbi szabad döntést, míg az utóbbi egy kötelesség teljesítését feltételezi. Mint Brett írja: „a helyes dolog megtétele nem személyes választás kérdése”.<sup>55</sup> Nem kell a jog és a törvény közötti szigorú hobbes-i dichotómiát<sup>56</sup> elfogadnunk ahhoz, hogy elismerjük: amíg a természetes jogok az individuális autonómia, a szabad döntés szféráját képezik, addig a természeti törvény előírásai és tilalmi *per definitionem* korlátozzák az egyén cselekvési szabadságát.<sup>57</sup> Hangsúlyozni kell viszont, hogy ez a feszültség jelentős mértékben enyhíthető, vagy akár meg is szüntethető a ’megengedő természeti törvény’ eszméjének segítségével. A megengedő természeti törvény koncepciójának lényege az, hogy egyes kérdésekben a természetjog csak iránymutatást, ajánlást ad, azaz anélkül hagy jóvá bizonyos magatartásokat, hogy egyben megparancsolná (vagy éppen megtiltaná) azokat. Ily módon – a természetjogi parancsok és tilalmak által meghatározott kereteken belül – szabad választást enged címzettjei számára.

E sajátos természetjog-felfogást, mely a természetes jogok eszméjéhez hasonlóan szintén a 12. századi kánonjogig vezethető vissza, eredetileg a magántulajdon eredetének problémája ihlette. A *Concordia discordantium canonum* (ismertebb nevén a *Decretum*) elején Gratianus Sevillai Izidor nyomán egy olyan természetjog-definíciót adott, amely egyszerre öleli fel a javak közös birtoklását és a dolgok elsajátítását,<sup>58</sup> később a közös tulajdont a természetjoghoz, míg a magántulajdont

<sup>53</sup> TIERNEY (27. l.) 258: „Tamás elismerte, hogy az erőszakkal jogszerűen szembe lehet szegülni, de nem hivatkozott kifejezetten az önvédelem jogára. Átvette azt a kánonjogi tant, mely szerint a tulajdon közös abban az értelemben, hogy meg kell osztani a nélkülözőkkel, de nem tette fel a kérdést, hogy a szegényeknek vajon természetes joguk van-e a létfenntartási eszközökhöz. A római jogból elfogadta Ulpianus azon tételét, miszerint »a természetjog az, amire a természet minden állatot megtanított«, de nem kérdezett rá, hogy vajon az állatok rendelkeznek-e ennek megfelelő jogokkal.”

<sup>54</sup> ZUCKERT (47. l.) 715–716.

<sup>55</sup> BRETT (5. l.) 91.

<sup>56</sup> Hobbes szerint „a jog azt a szabadságot jelenti, hogy megtehetünk-e valamit vagy sem, ezzel szemben a törvény azt határozza meg és teszi kötelességünké, hogy mit tegyünk, és mit ne tegyünk. A törvény és a jog tehát éppúgy különbözik egymástól, mint a kötelezettség és a szabadság, amelyek pedig egy és ugyanabban a dologban összeférhetetlenek.” Lásd THOMAS HOBBS: *Leviatán vagy az egyházi és világi állam formája és hatalma* [ford. VÁMOSI PÁL] (Budapest: Kossuth 1999) 1. kötet, 171.

<sup>57</sup> TIERNEY (37. l.) 395, 399.

<sup>58</sup> GRATIANUS: *Concordia discordantium canonum* d. 1 c.7: „Ius naturale est commune omnium nationum, eo quod ubique instinctu naturae, non constitutione aliqua habetur, ut viri et feminae coniunctio, liberorum successio et educatio, communis omnium possessio et omnium una libertas, acquisitio eorum, quae celo, terra marique capiuntur; item depositae rei vel commendatae pecuniae restitutio, violentiae per vim repulsió” (kiemelés tőlem). Izidor az *Etymologiae* ötödik könyvében fogalmazta meg ezt a definíciót.



az emberi joghoz és szokáshoz sorolta; ismét később pedig kifejtette, hogy a természetjoggal ellentétes tételes emberi törvények érvénytelenek.<sup>59</sup> A dekretistáknak komoly fejtörést okozott, hogyan tudják ezeket az egymásnak ellentmondó szakaszokat összehangolni, és főképpen arra magyarázatot adni, miképpen jöhetett létre a magántulajdon a természetjogi normák megsértése nélkül.

E problémára a legáltalánosabban elfogadott megoldást Rufinus javasolta. A bolognai kanonista a természetjogon belül különbséget tett parancsok és tilalmak, illetve az ún. *demonstrationes* (iránymutatások) között, amelyek olyan dolgokra vonatkoznak, „amiket a természet sem meg nem tilt, sem nem ír elő, hanem jónak nyilvánít”, és a javak közös tulajdonát a pozitív emberi törvények által legitim módon felülírható 'iránymutatások' körébe utalta.<sup>60</sup> Ezt a doktrínát továbbfejlesztve alapozta meg Huguccio, egy másik 12. századi itáliai kánonjogász a megengedő természeti törvény fogalmát. Az általa előadott álláspont szerint mind az ártatlanság állapotában létező közös tulajdon, mind pedig a bűnbeesést követően létrejövő magántulajdon alapja egy megengedő természetjogi norma volt:

„A természetjog alapján valami az enyém és valami a tiéd, de a természetjog engedélye, nem pedig parancsa alapján, mivel az isteni jog sohasem rendelte el, hogy minden dolog közös, vagy némely dolog valakinek a tulajdona legyen, viszont megengedte, hogy minden dolog közös és némely dolog valakinek a tulajdona legyen, és ekképpen a természetjognál fogva valami közös és valami a sajátunk.”<sup>61</sup>

A megengedő természetjog koncepciója hamarosan általánosan elterjedt nemcsak a kánonjogászok, hanem a teológusok és filozófusok körében is, és ezzel párhuzamosan a természetes jogokat egyre inkább a természetjog e szférájában helyezték

<sup>59</sup> *Concordia discordantium canonum* d. 8 ante c. 1: „Nam iure naturae sunt omnia communia omnibus [...]. Iure vero consuetudinis vel constitutionis hoc meum est, illud vero alterius.” *Concordia discordantium canonum* d. 8 post c.1: „Dignitate vero ius naturale simpliciter prevalet consuetudini et constitutioni. Quaecumque enim vel moribus recepta sunt, vel scriptis comprehensa, si naturali iuri fuerint adversa, vana et irrita sunt habenda.”

<sup>60</sup> RUFINUS: *Summa decretorum* d. 1: „*Consistit autem ius naturale in tribus, scilicet: mandatis, prohibitionibus, demonstrationibus. Mandat namque quod prosit, ut: »diligas Dominum Deum tuum«; prohibet quod ledit, ut: »non occides«; demonstrat quod convenit, ut »omnia in commune habeantur«, ut: »omnium una sit libertas«, et huiusmodi. [...] Detrahit autem ei est non utique in mandatis vel prohibitionibus, que derogationem nullam sentire queunt, sed in demonstrationibus – que scilicet natura non vetat non precipit, sed bona esse ostendit – et maxime in omnium una libertate et communi possessione; nunc enim iure civili hic est servus meus, ille est ager tuus.*”

<sup>61</sup> HUGUCCIO: *Summa decretorum* d. 1 c. 7: „De iure naturali aliquid est meum et aliquid est tuum, set de permissione, non de precepto, quia ius divinum numquam precipit omnia esse communia vel aliqua esse propria, set permittit omnia esse communia et aliqua esse propria et ita de iure naturali aliquid est commune et aliquid est proprium.” Idézi Rudolf WEIGAND: *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irnerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus* (München: Hueber 1967) 353. Meg kell ugyanakkor jegyezni, hogy Huguccio maga nem fogadta el a fenti „közös magyarázatot” (*communis expositio*), hanem amellett érvelt, hogy a természetjog csak abban az értelemben rendeli el, hogy minden közös (*communis*) legyen, hogy a magánjavak szükség idején megosztandók (*communicanda*) másokkal. Lásd Brian TIERNEY: „Permissive Natural Law and Property: Gratian to Kant” *Journal of the History of Ideas* 2001/3. 385, 16. ljj.

el és alapozták meg elméletileg – nemcsak a középkorban, hanem később a koraújkorban is.<sup>62</sup> Sok más középkori teológussal vagy kánonjogással ellentétben azonban Szent Tamás nem építette be ezt az eszmét jogfilozófiájába.<sup>63</sup> Brian Tierney szerint ez az egyik legfőbb oka annak, miért nem dolgozott ki Tamás természetes jogosultság tant.<sup>64</sup> Kétségkívül sok igazság van ebben a meglátásban, mindazonáltal azt gondolom, Tamás minden további nélkül elfogadhatta volna a megengedő természeti törvény koncepcióját. Számos modern gondolkodóval, így különösen Hobbes-szal ellentétben ugyanis Tamás egyáltalán nem tekintette *contradictio in adiecto*-nak a megengedő törvény fogalmát.<sup>65</sup> A törvényről szóló értekezésben, a „*De effectibus legis*” kérdésben például készséggel elismerte: „Egyes cselekedetek nemüknél fogva közömbösek, és ezeket a törvény megengedi.”<sup>66</sup> Sőt, ez az eszme hasznos segítséget nyújthatott volna számára az egész diskurzust elindító probléma, ti. a magántulajdon legitimitásának kérdése megválaszolásához. Bár Hugucciohoz hasonlóan Tamás is úgy vélte, hogy a természeti törvény egyfajta „jóindulatú semlegességet” tanúsít az anyagi javak birtoklása módjának vonatkozásában,<sup>67</sup> és kifejezetten hangsúlyozta, hogy a természetjog nem írja elő a javak közös birtoklását és nem tiltja a magántulajdont,<sup>68</sup> a megengedő természetjogi normákra való hivatkozás helyett egészen más megoldást választott. A ’természetjog’ kifejezés jelentését metaforikusan kiterjesztette az emberiség ősellapotára. Mint kifejtette: két okból szokás valamit a természetjoghoz sorolni: azért, mert a természet arra hajlik, vagy mert a természet nem vezette be az ellenkezőjét. Az előbbi a természetjog klasszikus tomista jelentése, míg az utóbbi a természetet meglepő módon a racionalitással és a mesterségekkel állítja szembe. Ebben az értelemben lehet például azt mondani – teszi hozzá Tamás –, hogy „az ember számára a meztelenség a természetjog szerint való, hiszen a természet nem adott neki ruhát”. És ugyanígy a közös tulajdon természetjogi jellege is csupán e második, az emberiség korai, primitív időszakára utaló értelemben állítható.<sup>69</sup>

<sup>62</sup> Részletesen végigköveti a megengedő természeti törvény eszméjének fejlődését, a középkori kánonjogászoktól egészen Kantig, Brian TIERNEY: *Liberty and Law: The Idea of Permissive Law, 1100–1800* (Washington: The Catholic University of America Press 2014).

<sup>63</sup> LOTTIN (20. lj.) 89.

<sup>64</sup> TIERNEY (37. lj.) 406.

<sup>65</sup> TIERNEY (62. lj.) 71.

<sup>66</sup> *Summa theologiae* I-II q. 92 a. 2 co.: „Quidam vero ex genere suo sunt actus indifferentes: et respectu horum, lex habet permittere.”

<sup>67</sup> LOTTIN (20. lj.) 89. Horváth Sándor szintén kiemeli, hogy Tamásnál „a tiszta természetjog ezen a ponton meglehetősen közömbösséget mutat, s ekképpen mind az egyéni, mind a kollektív tulajdon számára szabad mozgásteret enged.” Lásd HORVÁTH SÁNDOR: *Eigentumsrecht nach dem hl. Thomas von Aquin* (Graz: Moser 1929) 140.

<sup>68</sup> *Summa theologiae* II-II q. 66 a. 2 ad 1: „communitas rerum attribuitur iuri naturali, non quia ius naturale dicitur omnia esse possidenda communiter et nihil esse quasi proprium possidendum: sed quia secundum ius naturale non est distinctio possessionum, sed magis secundum humanum conductum, quod pertinet ad ius positivum [...]. Unde proprietates possessionum non est contra ius naturale; sed iuri naturali superadditur per adinventionem rationis humanae.”

<sup>69</sup> *Summa theologiae* I-II q. 94 a. 5 ad 3: „aliquid dicitur esse de iure naturali dupliciter. Uno modo, quia ad hoc natura inclinatur: sicut non esse iniuriam alteri faciendam. Alio modo, quia natura non induxit contrarium: sicut possemus dicere quod hominem esse nudum est de iure naturali, quia

A tamási természetjogi elmélet jogok nyelvére történő lefordításának másik fontos – bár inkább technikai jellegű – nehézsége abból ered, hogy az angyali doktor nagyon is komolyan vette azt az arisztotelészi módszertani elvet, miszerint „be kell érünk avval, hogy csak nagyjában, körvonalaiiban mutassunk rá az igazságra [...]; a tanult embert az jellemzi ugyanis, hogy minden kérdésben csak oly fokú szabotosságot kíván, amekkorát az illető tárgy természete megenged”.<sup>70</sup> Tamás természetjogtana ennek megfelelően számos ponton szándékosan vázlatos és meghatározatlan; az ő felfogása szerint ugyanis csak a természetjog általános elvei szükségszerűen igazak, míg az azokból levont konklúziók bizonyos fokig eltéréseket mutathatnak, valamint változást és kivételt engednek meg.<sup>71</sup> Ez alapvetően megnehezíti, hogy az arra alapozott természetes jogokat konkluzív módon, közelebbről és részletesen meg lehessen határozni.<sup>72</sup> Márpedig, mint azt Finnis és Anthony J. Lisska is hangsúlyozza, a „kazuisztika” az emberi jogok bármely listája megállapításának szükséges előfeltétele.<sup>73</sup> A tomista természetjogtan azonban radikálisan különbözik a 17–18. századi, *more geometrico* kimunkált, deduktív természetjogi rendszerektől.<sup>74</sup> Ebből következően nem foglalja – és nem is foglalhatja – magában sem a természetjogi köteleességek, sem a természetes jogok teljes, végleges és zárt rendszerét.<sup>75</sup>

Mindamellet ez sem látszik végső, meghatározó oknak. Mindent összevetve úgy tűnik, hogy a döntő tényező, ami miatt a természetes jogok nem jelentek meg az angyali doktor jogfilozófiájában, magában a tomista gondolati rendszerben mint egészben keresendő, amely – mint köztudomású – a keresztény teológia és az arisztotelészi filozófia harmonikus, ám törekeny szintézise. Minthogy rendkívül összetett és nagy horderejű kérdéstről van szó, amelynek csupán a felszínét tudnám itt érinteni, ezért inkább Frederick Copleston ékesszólóan előadott, megvilágító erejű okfejtésére támaszkodom:

„Az arisztotelélianus filozófus számára az számít igazán, ami egyetemes, a teljes egész, nem pedig az egyén mint olyan [...]. Az egyed a faj javáért van: a faj az, ami az egymást követő egyedek révén fennmarad; [...] az ember egy elem az univerzumban, annak része [...]. A keresztény filozófus szerint ezzel szemben az egyedi emberi személynek természetfeletti rendeltetése van [...]; az egyén személyes kapcsolatban áll Istennel, és bármennyire hangsúlyozzuk is a kereszténység közösségi aspektu-

natura non dedit ei vestitum, sed ars adinvenit. Et hoc modo *communis omnium possessio, et omnium una libertas*, dicitur esse de iure naturali: quia scilicet distinctio possessionum et servitus non sunt inductae a natura, sed per hominum rationem, ad utilitatem humanae vitae.”

<sup>70</sup> Lásd *Nikomakhoszi etika* 1094b.

<sup>71</sup> Lásd kül. *Summa theologiae* I-II q. 94 a. 4 co.: „Sed ratio practica negotiatur circa contingentia, in quibus sunt operationes humanae: et ideo, etsi in communibus sit aliqua necessitas, quanto magis ad propria descenditur, tanto magis invenitur defectus. [...] In operativis autem non est eadem veritas vel rectitudo practica apud omnes quantum ad propria, sed solum quantum ad communia”.

<sup>72</sup> ZUCKERT (47. l.) 717.

<sup>73</sup> FINNIS (15. l.) 225–226; LISSKA (48. l.) 239.

<sup>74</sup> FRIVALDSZKY János: *Természetjog. Eszmetörténet* (Budapest: Szent István Társulat 2001) 135.

<sup>75</sup> ZUCKERT (47. l.) 717–719.

sát, az igazság az, hogy végső soron minden egyes személy nagyobb értékkel bír, mint az egész anyagi univerzum, amely az ember javára létezik”.<sup>76</sup>

Úgy tűnik számomra, hogy míg egyfelől a kereszténységben rejlő perszonalista elemek eleve kizárták az egyén közösségnek való teljes alárendelését a tomista rendszerben, másfelől Tamás arisztotelianus holizmusa, illetve elméletének következetes racionalizmusa az egyéni jogok tanának sem engedett tág teret. A következő évszázadban viszont az egyént előtérbe állító nominalizmus felemelkedése és az emberi és az isteni akarat szabadságát egyaránt radikalizáló voluntarizmus előretörése alapjaiban változtatta meg a középkori gondolkodás szellemi klímáját – a természetes jogok eszméje szempontjából kedvező módon. E nominalista „forradalom” fő alakja a híres-hírhedt angol ferences rendi filozófus-teológus, William Ockham volt.

<sup>76</sup> Frederick COPLESTON: *A History of Philosophy* (London: Continuum 2003) 2. kötet: *Medieval Philosophy* 428.

VÁRNAY ERNŐ\*

## AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG ÉS A BÍRÓI AKTIVIZMUS DÉLIBÁBJA\*\*

*Az Európai Unió Bírósága aktivizmusa a jogi politikatudományi irodalomban közhelyszámba megy, miközben megítélése távolról sem egyértelmű, szinte megfoghatatlan. Az egyes szerzők, de maguk a Bíróság tagjai is többnyire olyan ítéleteket tekintenek aktivistának, amelyek jogintézményeket, jogelveket „olvasnak bele” az uniós jogba, bizonytalan jogi fogalmakat tisztáznak, vagy éppen hiányokat töltenek be. Ezek az ítéletek gyakran teleologikus értelmezéssel, alapvetően az európai integráció előrevitelét szolgáló születtek. Az alapvetően kritikai megközelítéssel szemben számos érvelést olvashatunk: A Bíróság nem tekinthető a szó szoros értelmében vett politikai aktornak, az aktivista korszak a múlté, az aktivizmus mellett a visszafogottság is megfigyelhető, az adott ítéletek szükségesek voltak, az alkotmányozók, és/vagy az uniós jogalkotók a meghozatalukkor aktivistaként minősített bíróalkotta jogot utóbb belefoglalták az alapszerződésbe, illetve a másodlagos jogba.*

*Az aktivizmus hajtóerőit keresve az uniós jog egységes és hatékony érvényesítésének (az uniós jogrend építése) biztosítását, a belső piac építésének és fenntartásának elősegítését, valamint az alkotmányosodás (alapjogok, intézményi egyensúly) támogatását tudtuk azonosítani.*

*Miközben ezek a mélyen rejlő motívumok most is jelen vannak, a Bíróság az integrációs válságok idején óvatosan engedhet nekik teret, hiszen a tagállami érzékenységekre is fokozott figyelmet kell fordítania.*

Az Európai Bírósággal kapcsolatban az aktivizmus felemlítése mondhatni közhelyszámba megy.<sup>1</sup> Hjalte Rasmussen 1986-ban megjelent könyvében<sup>2</sup> azzal vádolta az Európai Bíróságot, hogy túlmegy a számára adott bírói hatáskörön, és aktivista módon a saját politikai programjának megfelelő ítéleteket hoz. Az ilyen bíraskodás kikezdheti az adott bíróság autoritását és legitimitását. Coppel és O'Neill 1991-ben azt állították, hogy az Európai Bíróság alapjogvédelmi ítélkezési gyakorlata való-

\* Egyetemi tanár, Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 4028 Debrecen, Kassai út 26.  
E-mail: varnay.erno@law.undeb.hu.

\*\* A tanulmány az Igazságügyi Minisztérium jogászképzésszínvonalának emelését célzó programjai keretében valósult meg. A szerző köszönettel tartozik Antal Zsófiának a kutatási asszisztensi feladatok ellátásért, Varju Mártonnak és két anonim lektornak a szöveg korábbi változataihoz fűzött értékes megjegyzéseikért. A tanulmányban foglaltakért a felelősség kizárólag a szerzőt terheli.

<sup>1</sup> 2013-ban az Edward Elgar tanulmánykötet jelentetett meg Mark DAWSON – Bruno DE WITTE – Elise MUIR (szerk.): „Judicial Activism at the European Court of Justice” címmel.

<sup>2</sup> Hjalte RASMUSSEN: *On Law and Policy in the European Court of Justice. A Comparative Study in Judicial Policymaking* (Dordrecht: Martinus Nijhoff 1986). Lásd még Mauro CAPPELLETTI: „Is the European Court of Justice »Running Wild«?” *European Law Review* 1987/1. 3.

jabán nem az alapjogokért van, hanem a Közösség tagállamok feletti befolyásának növelését és ezzel a Közösségen belüli jogi integrációt szolgálja.<sup>3</sup> Egy másik nagyhatalmú kritikai felszólamlás Sir Patrick Neill nevéhez fűződik, aki a Lordok Háza számára készített 1995-ös tanulmányában vádolta aktivizmussal az Európai Bíróságot.<sup>4</sup> A jogi és a politológiai irodalomban az Európai Bíróság aktivizmusával kapcsolatban számos érvelés látott napvilágot. Ezek egy része az aktivizmust alapvetően helyteleníti, míg más részük indokoltnak tartja, s vannak, amelyek tagadják a „vád” megalapozottságát, míg ismét mások a kérdés relativizálása mellett szállnak síkra. Az egyes érvelések csak helyenként reflektálnak egymásra. Az egyes álláspontok melletti érvelések nyomán könnyen támad az az érzésünk, hogy valójában az Európai Bíróság aktivizmusa csak délibáb, amit mindenki lát, de senki nem tudja megragadni.

Hjalte Rasmussen 2007-ben megjelent írásában úgy vélte, hogy „a mind szorosabb unió (*ever closer union*)” víziójának – az adott politikai körülmények között – hitelvesztése miatt a Bíróságnak újra kell értékelnie tevékenységét.

„A bíraskodás függése a szorosabb uniós cél hitelességétől az (integracionista) stratégiát sérülékennyé tette [...] a Bíróság számára megnehezül az eddigi EK-aktivista ítélkezési gyakorlatának az eddigiek szerinti folytatása, mivel a vezérlő csillag sokat veszített energiájából. Ebből kiindulva szükségképpen azt prognosztizáljuk, hogy a 2004/2005 utáni időszakban a Bíróságnak el kell fogadnia egy minimalista bírói szerepet.”<sup>5</sup>

Úgy gondoljuk – anélkül, hogy a Brexit esetére kellene feltétlenül utalni –, hogy az Unió identitásválsága napjainkban is tart, a mind szorosabb unió mint ideológiai koncepció valóban sokat veszített erejéből.<sup>6</sup> Több jel mutat arra, hogy a Bíróság az utóbbi években visszavett korábbi aktivista lendületéből, az „integracionista”

<sup>3</sup> Jason COPPEL – Aidan O’NEILL: „The European Court of Justice: Taking Rights Seriously?” *Common Market Law Review* 1992/4. 669. A „vádiratra” Joseph H. H. WEILER – Nicolas J. S. LOCKHART adtak választ: „»Taking Rights Seriously« Seriously: The European Court and its Fundamental Rights Jurisprudence – Part I” *Common Market Law Review* 1995/1. 51–94; Part II *Common Market Law Review* 1995/2. 579–627.

<sup>4</sup> Sir Patrick NEILL: „The ECJ: A Case Study in Judicial Activism. Evidence submitted to the House of Lords Select Committee on the European Communities” Sub-cimmittee on the 1996 Intergovernmental Conference, 1996 Intergovernmental Conference, Minutes of Evidence, House of Lords (Session 1994–95) 18th Report, 218. Külön kötetben megjelentette a European Policy Forum (August 1995). A tanulmány szerint a Bíróság nem játszik nyíltan, hiányzik az intellektuális integritása, saját politikai (*policy*) megfontolásai mentén eltérül, el van határozva arra, hogy több hatalmat kaparintson kézbe, végeredményben ellenőrizhetetlen, vesztélyes bíróság.

<sup>5</sup> Hjalte RASMUSSEN: „Present and Future European Judicial Problems after Enlargement and the Post-2005 Ideological Revolt” *Common Market Law Review* 2007/6. 1661–1687, 1666.

<sup>6</sup> Ideológiai koncepcióról beszélünk, mert valójában számos jel utal arra, hogy a mind szorosabb unióra több vonatkozásban nagyobb szükség van mint valaha (migrációs válság), ill. egyes területeken a pénzügyi-gazdasági válság a korábbinál szorosabb unióra vezetett (bankunió, Európai Stabilitási Mechanizmus).

ítéletek mellett fel-fel tűnnek az egyes tagállamok szempontjaira érzékenyebb döntések.<sup>7</sup>

Joseph Weiler a Bíróság és a „világ” kapcsolatának dialektikáját a következőképpen fogalmazza:

„Vitathatatlan, hogy hosszútávon a bírósági ítélkezési gyakorlat nem távolodhat el túl messzire a politikai közösség (polity) politikai világnézetétől (Weltanschauung). Nem szabad szem elől tévesztenünk, hogy a tagállamok kormányainak nincs monopóliuma e világnézet meghatározása tekintetében, és hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlata is szerepet játszik a világnézet definiálásában. Az is téves, hogy egy bíróság soha, akár kritikus területeken és érzékeny kérdések tekintetében nem távolodhat el a világnézettől.”

A Bíróság tehát egyszerre alkalmazkodik és alakít. Úgy gondoljuk, hogy ez a kettősség határozza meg legalapvetőbben a Bíróság aktivizmusának mibenlétéről és megítéléséről szóló állásfoglalásokat. Az alábbiakban ezek áttekintésére vállalkozunk.

Az alábbiakban az aktivizmus mibenlétének megfogalmazására tett javaslatokat, az aktivista ítéletek, az aktivista ítélkezési gyakorlat magyarázatára, illetve védelmére felhozott érveket tekintjük át, majd az Európai Bíróság aktivizmusának meghatározó hajtóerőit igyekszünk azonosítani.

## 1. AKTIVIZMUS – AKTIVISTA ÍTÉLETEK? AKTIVISTA BÍRÁK? AKTIVISTA BÍRÓSÁG?

Az irodalomban az Európai Bírósággal kapcsolatban szükségesnek tartjuk a különbségtételt az egyes bírói ítéletek, az egyes bírák, illetve a Bíróság aktivista minősítése között.

A bírói aktivizmus (*judicial activism*) kifejezés először Arthur Schlesinger Junior 1947 januárjában a Fortune Magazine-ban megjelent cikkében fordult elő.<sup>8</sup> Schlesinger a kifejezést bírákra, konkrétan az Egyesült Államok Legfelsőbb Bírósága (*US Supreme Court*) egyes bíraira alkalmazta. Azokra a bírákra illesz-

<sup>7</sup> Az uniós polgárság terén lásd Niamh Nic SHUIBHNE: „Limits Rising, Duties Ascending: The Changing Legal Shape of Union Citizenship” *Common Market Law Review* 2015/4. 889–938; Anastasia ILIOPOULOU-PENOT: „Deconstructing the Former Edifice of Union Citizenship? The Alimanovic Judgment” *Common Market Law Review* 2016/4. 1007–1036, a szolgáltatásnyújtás terén lásd C-350/07.sz. *Kattner Stahlbau* ügyben 2009. március 5-én hozott ítélet (EU:C:2009:127), C-258/08. sz. *Ladbroke Betting and Gaming és Ladbroke International* ügyben 2010. június 3-án hozott ítélet (EU:C:2010:308), az áruk szabad mozgása terén C-110/05. sz. *Bizottság kontra Olaszország* ügyben 2009. február 10-én hozott ítélet (EU:C:2009:66), a letelepedés szabadsága terén a C-171. sz. *Apothekerammer des Saarlandes és társai* ügyben 2009. május 19-én hozott ítélet (EU:C:2009:316).

<sup>8</sup> Green utal rá, hogy maga Schlesinger szerint a 'judicial activism' és 'judicial self-restraint' fogalmak Thomas Reed Powelltől származnak a Harvardról. Craig GREEN: „An Intellectual History of Judicial Activism” *Emory Law Journal* 2009/5. 1195, 1203, 19. l.j.-ben.

tette az aktivista jelzõt, akik meg voltak gyõzödve arról, hogy a jog és a politika elválaszthatatlan egymástól. „A bírói döntések »eredményorientáltak«, mivel az eredmény nem határozható meg előre. A szavak, amelyeket a bírónak értelmeznie kell, üres edények, amelybe jóformán bármi beletölthető.” Az aktivista bírák szerint a Bíróság (*US Supreme Court*) nem menekülhet a politikától, ezért politikai hatalmát a társadalmi célok elérése érdekében kell használnia. Megítélésük szerint a bírói önmérséklet (*judicial self-restraint*) legjobb esetben csak délibáb.<sup>9</sup>

Craig Green az USA-beli jogtörténetre és jogirodalmi vitákra reflektálva a következõ definíciót javasolja: Bírói aktivizmus a bírói szerep korlátain túlmenõen gyakorolt visszaélés az ellenõrizetlen hatalommal.<sup>10</sup> Máshol úgy fogalmaz: (az aktivizmus) a bírói magatartás kulturális normáitól való eltávolodás.<sup>11</sup>

Tridimas az Európai Bíróság aktivizmusáról írt tanulmánya összegzésében idekonkludál:

„Senki sem vitatja, hogy a bírói funkciónak vannak határai. Ugyanakkor nincs meggyõzõ érv amellett, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlatával túllépett volna hatáskörén. Nem helytálló, hogy a Szerzõdés integrációbarát céljait alapul véve a Bíróság túllépett volna az õt mint bíróságot megilletõ hatáskörön.”<sup>12</sup>

Kis János a magyar alkotmánybíráskodás kapcsán felvetett aktivista aggályok körében megkülönbözteti a nyílt hatásköri túlterjeszkedést (például amikor a magyar alkotmánybíróság rendes bíróság ítéletét semmisítette meg, noha erre a jogászi közfelfogás szerint nincs hatásköre), a burkolt hatáskörbõvítést (van ugyan indítvány, de az a döntés alapjául szolgáló kérdések egy részét nem tartalmazza, így az ilyen kérdések tárgyalása mégsem indítványon alapul), a politikai elfogultságon alapuló ítélkezést (itt Kis különbséget tesz – joggal – az óhatatlan politikai következmények és a gyakran bizonyítás nélkül maradó politikai indítékok között) és az ún. értelmezési aktivizmust (az alkotmánybíróság alkotmányt módosít, mert olyan tételek és fogalmak igénybevételével semmisít meg törvényt, amelyeket nem az Országgyûléstõl kapott).<sup>13</sup>

Gerard Conway a jogértelmezés felõl közelítve rámutat, hogy az ’aktivizmus’ esetenként a túlzottan kreatív jogértelmezést, illetve a jogalkotáshoz (*legislation*) közelálló jogértelmezést illetõ negatív jelentéstartalmat hordoz.<sup>14</sup>

Mivel az Európai Bíróság ítéletei kollektív aktusok, az egyes határozatokhoz nem kapcsolódnak párhuzamos indoklások, illetve különvélemények, az egyes bírák esetleges aktivizmusa más összefüggésbe ágyazódik, mint USA-beli kollégáiké.<sup>15</sup>

<sup>9</sup> James TARANTO: „What is ‘Judicial Activism?’” *The Wall Street Journal* 2011. február 9.

<sup>10</sup> Lásd GREEN (8. lj.) 1222.

<sup>11</sup> Lásd GREEN (8. lj.) 1230.

<sup>12</sup> Takis TRIDIMAS: „The Court of Justice and Judicial Activism” *European Law Review* 1996/3. 199–210, 210.

<sup>13</sup> KIS János: *Alkotmányos demokrácia. Három tanulmány* (Budapest: INDOK 2000) 112–116.

<sup>14</sup> Gerard CONWAY: *The Limits of Legal Reasoning and the European Court of Justice* (Cambridge: Cambridge University Press 2012) 17.

<sup>15</sup> Malecki az ítélkezõ tanácsoknak az elõzetes döntéshozatali eljárásokban a pro-integracionistának



A Bíróság főtanácsnokai – saját nevükben – indítványaikkal több esetben próbálták a bírákat új utakra indítani, felkínálva számukra kreatív értelmezési lehetőségeket. Voltak a Bíróságnak olyan főtanácsnokai, akik számos esetben produkáltak színvonalas eredeti érveléseket, amelyek nyomot hagytak a Bíróság ítélkezési gyakorlatán.<sup>16</sup> Tekintettel arra, hogy indítványaik nem kötik a Bíróságot, s számos esetben nem is találnak követőre, a Bíróság aktivizmusának megalapozására ezézt egyes ítéletek, illetve ítélkezési gyakorlat tartalma alapján szokás utalni.<sup>17</sup>

Vlad Constantinesco szerint a „bírói aktivizmus” azt jelenti, hogy a bíróság nem alkalmazza a jogot (joghézag kapcsán, vagy anélkül), hanem jogon kívüli értéket részesít előnyben, mint az Európai Bíróság esetében az integrálódás erősítése. Szerinte ugyanakkor ez a felfogás az ítélet gyakorlati konzekvenciája felől közelít, és nincs tekintettel (nem magyarázza) az ítélet meghozatalára vezető eljárásra.<sup>18</sup>

Az egyes ítéletek aktivista jellegének megítélésével kapcsolatban rendkívül fontosnak tartjuk Conway szinte magától adódó, mégis hasznos kiindulópontját: Aktivista (‘kreatív’) jogértelmezésről akkor lehet szó, amikor visszafogottabb, vagy a korábbiakat megőrző értelmezés is lehetséges volt, de ezt elvetették.<sup>19</sup>

## 2. AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG AKTIVIZMUSA

### 2.1. ELSŐ MEGKÖZELÍTÉS

Anthony Arnall a bírói aktivizmus meghatározását – Greenhez nagyon közelállóan – így adja meg: Olyan bíróság, amely nem megfelelő magatartást tanúsít, mivel visszaélve hatalmával túlterjeszkedik a bírói funkció (hatáskör) korlátain.<sup>20</sup> Az akti-

tételezett Bizottság álláspontjához való viszonya alapján végzett vizsgálatai arra utalnak, hogy a bírák között egyaránt vannak erősen integrációbarát és euroszeptikus preferenciával rendelkezők. Michael MALECKI: „Do ECJ Judges All Speak with the Same Voice? Evidence of Divergent Preferences from the Judgments of Chambers” *Journal of European Public Policy* 2012/1. 59–75.

<sup>16</sup> Noreen BURROWS – Rosa GREAVES: *The Advocate General and EC Law* (Oxford: Oxford University Press 2007). A szerzők Maurice Lagrange, Francis Jacobs és Jean-Pierre Warner főtanácsnokok egyes területeken kifejtett előremutató tevékenységét emelik ki. Nagyhatású főtanácsnokoknak ítéljük mások mellett Poiars Maduro-t, Eleanor Sharpstont.

<sup>17</sup> Ez nem zárja ki, hogy a Bíróság egyes bírái a saját szerepükbe a jogfejlesztést is beleérték, azaz egyfajta aktivista attitűd jellemezze őket. Amint Juhász Endre, az Európai Bíróság bírása látja: „Történetileg a Bíróságnak valóban volt egy olyan korszaka, amikor nemcsak a közösségi jog értelmezését, hanem annak előmozdítását is küldetésének tartotta. Noha az egyes bírák fejében ez az utóbbi törekvés időnként most is jelen van, ez az ‘aktivista’ korszak már lezárult, és a Bíróság a jogbiztonság jegyében az írott jog és saját esetjoga konkrét értelmezését és alkalmazását tekinti feladatának.” JUHÁSZ Endre: „Magyarország és az Európai Unió Bírósága” *Közgazdasági Szemle* 2014/4. 373–390, 384.

<sup>18</sup> Vlad CONSTANTINESCO: „The ECJ as Law-maker: Praeter aut contra Legem?” in David O’KEEFFE – Antonio BAVASSO (szerk.): *Liber Amicorum in Honour of Lord Slynn of Hadley* (The Hague: Kluwer Law International 2000) 73–79, 76–77.

<sup>19</sup> Lásd CONWAY (14. lj.) 18. Közismert pl., hogy a *Van Gend en Loos* ügyben Roamer főtanácsnok a Szerződés közvetlen hatályának tagadására tett javaslatot a bíráknak.

<sup>20</sup> Anthony ARNULL: „Judicial Activism and the European Court of Justice: How Should Academics Respond?” in DAWSON–DE WITTE–MUIR (1. lj.) 215.

vizmus egyfelől a szövegű értelmezéstől való önkényes eltávolodást, másrészt a törvényhozás jogalkotó hatalmának bitorlását jelenti. Az Európai Bíróság esetében mindenekelőtt a Szerződések szövegétől való elrugaszkodást, annak „kreatív értelmezését”, illetve az Unió jogalkotó szervei, valamint a tagállamok hatásköreibe való illetéktelen behatolást róják fel.<sup>21</sup> Ez utóbbi esetben a vád ügy is megfogalmazódik, hogy a Bíróság az Unió és egyúttal saját hatáskörét terjeszti ki „önhatalmulag” a tagállamok rovására.<sup>22</sup> Kétségtelen, hogy az uniós jog a Bíróság esetjoga nyomán olyan területekre is behatolt, olyan területeken is korlátokat állított, amelyek a tagállamok hatáskörébe tartoznak (‘pervasive effects of federalism’).<sup>23</sup> Az Európai Bíróság a teleológiai értelmezés révén olyan célokat (az integráció elmélyítése, a belső piac kiteljesítése) tételez, tesz jogértelmezése alapjául, amelyeket a tagállamok nem, vagy nem a Bíróság ítéleteiben foglaltaknak megfelelően rögzítettek az alapszerződésekben.<sup>24</sup> (Thijmen Koopmans a célraorientált (*purpose-oriented*) ítélkezés mellett – távolról sem kritikai éllel – külön említi az értékalapú ítélkezést.<sup>25</sup>)

Az aktivizmus vádja illetve a Bíróság esetjogát a közösségi (uniós) jog közvetlen hatályának<sup>26</sup> és a tagállami jogokkal szembeni elsőbbségének<sup>27</sup> kimondása kapcsán, az alapvető jogoknak az Unió általános elveikénti elismerése miatt, a jogor-

<sup>21</sup> Roman HERZOG – Lüder GERKEN: „Stop the European Court of Justice”, *euobserver.com* 2008. szeptember 10., *euobserver.com/opinion/26714*; Jan MAZÁK – Martin K. MOSER: „Adjudication by Reference to General Principles of EU Law: A Second Look at the Mangold Case Law” in Maurice ADAMS [et al.]: *Judging Europe’s Judges The Legitimacy of the Case Law of the European Court of Justice* (Oxford: Hart 2013) 61–86.

<sup>22</sup> De Waeleés van der Vleuten a Bíróságnak a LGBT-jogok kiterjesztése kapcsán „túlzott (excessive) aktivizmusról” beszélnek. A Bíróság több jogot juttatott az érintett csoportoknak, mint amit a tagállamok juttatni szándékoztak. Henri DE WAELE – Anna van der VLEUTEN: „Judicial Activism in the European Court of Justice – the Case of LGBT Rights” *Michigan State International Law Review* 2013/3. 651.

<sup>23</sup> A Bíróság bevett formulája: A tagállamok a számukra fenntartott hatáskörükkel is az uniós jogból fakadó kötelezettségeik tiszteletben tartásával kötelesek eljárni. (Lásd pl. C-179/14. sz. *Bizottság kontra Magyarország* ügyben 2016. február 23-án hozott ítélet (EU:C:2016:108) 171. pont.) A behatolás példáit az oktatás, a családjog, a közvetlen adózás, az egészségügyi ellátás, ill. az eljárás-jogok terén ismerteti Koen LENAERTS: „Federalism and the Rule of Law: Perspectives from the European Court of Justice” *Fordham International Law Journal* 2011/5. 1338–1387; Weiler a *Test-Achats*-ügyben (C-236/09. sz. *Association Belge des Consommateurs Test-Achats és mások*) 2011. március 1-én hozott ítélet (EU:C:2010:564) és a *Sturgeon*-ügyben (C-402/07.sz. *Sturgeon és mások*) 2009. november 19-én hozott ítéletek (EU:C:209:716) kapcsán arra utal, hogy a Bíróságnak nem kellett volna döntést hozni olyan kérdésekben, amelyekben a megfelelő fórumot a demokratikusan választott, felelős politikusok alkotják. Joseph H. H. WEILER: „Epilogue: Judging the Judges – Apology and Critique” in ADAMS (21. lj.) 242–246. Az ítélet aktivizmusa védelméhez lásd Sacha GARBEN: „Sky-high Controversy and High-flying Claims? The Sturgeon Case Law in Light of Activism, Euroscepticism and Eurolegalism” *Common Market Law Review* 2013/1. 15–46.

<sup>24</sup> Lásd CONVAY (14. lj.) 273–274.

<sup>25</sup> Thijmen KOOPMANS: „The Theory of Interpretation and the Court of Justice” in O’KEEFE–BAVASSO (18. lj.) 54. és 57.

<sup>26</sup> 26/62. sz. *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos kontra Nederlandse administratie der belastingen* ügyben 1963. február 5-én hozott ítélet (EU:C:1962:45).

<sup>27</sup> 6/64. sz. *Flaminio Costa kontra E.N.E.L.* ügyben 1964. július 15-én hozott ítélet (EU:C:1964:66).

voslatok tekintetében a hatékony bírói jogvédelemre vonatkozó esetjoga miatt.<sup>28</sup> A Bíróság ítéletei mondták ki, hogy az alapvető emberi jogok az uniós jog általános elveiként annak részét képezik.<sup>29</sup> Aktivista ítélet mondta ki – jóval a Szerződésbe foglalás előtt –, hogy a szakképzés a közösségi jog hatálya alá tartozik, és tilos a tagállami hovatarozás szerinti diszkrimináció.<sup>30</sup> A Bíróság konstruálta a beleértett hatáskörök elvét, ami a Közösség külső hatásköreinek a Szerződés szövegén túlmutató kiterjesztését alapozta meg.<sup>31</sup> Ugyancsak a Bíróság kreativitásának köszönhetjük az uniós jog megsértésével magánszemélyeknek okozott kárért viselendő tagállami kárfelelősség ún. Francovich-elvét.<sup>32</sup> A Bíróság a Szerződésbe már akkor „beleolvasta” a környezetvédelmet, amikor a tagállamok még nem írták bele.<sup>33</sup> A Bíróság anélkül mondta ki, hogy az uniós polgárság státusa az uniós polgárok alapvető jogi státusa, hogy ennek konkrét alapszerződési alapja lett volna.<sup>34</sup> Aktivizmusként – a tagállamok szuverenitása megsértéseként – értékelték a Bíróság döntését, amelyben elismerte a Tanács jogát arra, hogy a környezetvédelem terén büntetőjogi szankciókat állapítson meg.<sup>35</sup> Timmermans az aktivista ítéletekhez sorolja a *Pupino*-ügyet,<sup>36</sup> amelyben a Bíróság a kerethatározatok közvetlen hatályát rögzítette.<sup>37</sup> Az *Åkerberg Fransson*-ügyben<sup>38</sup> a Bíróság egyértelműen túl-

<sup>28</sup> Michael DOUGAN: „The Bubble that Burst: Exploring the Legitimacy of the Case Law on the Free Movement of Union Citizens” in ADAMS (21. lj.) 128.

<sup>29</sup> 29/69. sz. *Stauder*-ügyben 1969. november 12-én hozott ítélet (EU:C:1969:52), C-11/70. sz. *Internationale Handelsgesellschaft mbH kontra Einfuhr- und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel* ügyben 1970. december 17-én hozott ítélet (EU:C:1970:114).

<sup>30</sup> 93/83. sz. *Gravier kontra Ville de Liège* ügyben 1985. február 13-án hozott ítélet (EU:C:1985:69). Ian S. FORRESTER: „L’Europe des Juges. Recent Criticism of ECHR and ECJ Judgments; the American Debate on Judicial Activism versus Judicial Restraint” in Carl BAUDENBACHER – Erhard BUSEK (szerk.): *The Role of International Courts* (Stuttgart: German Law Publishers 2008) 262–263.

<sup>31</sup> 22/70. sz. *Bizottság kontra Tanács* (AETR, ERTA) ügyben 1971. március 31-én hozott ítélet (EU:C:1971:32).

<sup>32</sup> C-6/90 és 9/90. sz. *Francovich és Bonifaci kontra Olaszország* ügyben 1991. november 19-én hozott ítélet (EU:C:1991:428). A felelősségi alakzatról lásd Paul CRAIG – Gráinne de BÚRCA: *EU Law Text, Cases and Materials* (Oxford: Oxford University Press 62015) 251–264 [The Principle of (State) Liability for Breach of EU Law] Koen Lenaerts bíró szerint is a Bíróság „alkotott” új jogvédelmi eszközöket, így a tagállami kárfelelősség elvét. Koen LENAERTS: „The Court’s Outer and Inner Selves: Exploring the External and Internal Legitimacy of the European Court of Justice” in ADAMS (21. lj.) 15.

<sup>33</sup> Francis Jacobs, 1988-tól 2006-ig az Európai Bíróságfőtanácsnoka, írja: „a környezetvédelemnek mint közösségi érdekű értéknek az Európai Bíróság adott alkotmányos státuszt még azelőtt, hogy a sajátos környezetvédelmi jogalap a Szerződésben megjelent volna.” idézi BÁNDI Gyula: *Környezetjog* (Budapest: Szent István Társulat 2014) 157.

<sup>34</sup> C-184/99. sz. *Rudy Grzelezyk kontra Centre public d’aide sociale d’Ottignies-Lovain-la Neuve* ügyben 2001. szeptember 20-án hozott ítélet (EU:C:2001:458) 31. pont. Az ítélet „túlzott kreativitásához” lásd WEILER (23. lj.) 247–251.

<sup>35</sup> C-176/03. sz. *Bizottság kontra Tanács* ügyben 2005. szeptember 13-án hozott ítélet (EU:C:2005:542).

<sup>36</sup> C-105/03. sz. *Maria Pupino*-ügyben 2005. június 16-án hozott ítélet (EU:C:2005:386).

<sup>37</sup> Christian TIMMERMANS: „Judicial Activism and Judicial Restraint” in BAUDENBACHER–BUSEK (30. lj.) 243.

<sup>38</sup> C-617/10. sz. *Åkerberg Fransson*-ügyben 2013. május 7-én hozott ítélet (EU:C:2013:105).

ment az Alapjogi Charta szövegén (51 (1) cikk), és ezzel kiiktatta ezen elsődleges jogi dokumentum szövegéből a Charta alkalmazási körének potenciális korlátozására vonatkozó mozzanatot.<sup>39</sup>

Az uniós alapjogok tagállamokbani érvényesülésének megítélése az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlatában óhatatlanul a tagállami autonómiát, sőt adott esetben a tagállami alkotmányos identitást érinti, ezért feszültséget generál. Azoulai ezen a ponton a Bíróság aktivizmusa figyelemreméltó mozzanatára hívja fel a figyelmet. Ahhoz, hogy a Bíróság fellépjen az uniós alapjogok tagállamokbani érvényesülése terén, szükség van az adott tagállami intézkedés és az uniós jog közötti kapcsolatra. A Bíróság adott esetben maga „kreálja” a kapcsoló tényezőt.<sup>40</sup>

Mondhatjuk, hogy magától merül fel a bírói aktivizmus azokban az esetekben, amikor a Bíróság az uniós jog szövegével ellentétes, *contra legem* értelmezést produkált. Ezek közül jól ismertek a *Les Verts*-<sup>41</sup> és a *Chernobil*<sup>42</sup>-esetek, amelyekben a Bíróság a Szerződésben taxatív felsoroltak körét bővítette a megsemmisítési eljárásban, de egy *Bizottság kontra Franciaország* esetben<sup>43</sup> is ilyen helyzet állt elő, ahol a Bíróság a 260. cikk (2) bekezdésében szereplő „vagy” szót értelmezte „és/vagy”-ként. Többek a bírói „önkény” (az uniós jogalkotó akaratának semmi-bevétele) megnyilvánulását látják azokban az esetekben, amelyekben a Bíróság a másodlagos jogot (az uniós jogalkotó akaratát) az Alapszerződésre hivatkozva írja felül.<sup>44</sup>

## 2.2. UGYANARRÓL MÁSKÉPP – AZ AKTIVIZMUS MINT BÍRÓ ALKOTTA JOG

Nem tagadható, hogy az aktivizmus fogalmi megragadására irányuló vállalkozások, illetve különösen az aktivista bíraskodás védelmezőinek érvelése nagyon közel állnak a bírói alkotta jog (*judge-made law*, *judicial law making*) jelenségével kapcsolatos megfontolásokhoz.

Ulrich Everling – 1980 és 1988 között az Európai Bíróság bírása – a teleologikus értelmezés kapcsán – elismerve az Európa népei közötti mind szorosabb uniós megalapozását, továbbá a Bíróság alapvető feladatából (a jog betartása) adódóan a

<sup>39</sup> A bekezdés szerint a Charta alkalmazási körét a tagállamok vonatkozásában az „amennyiben az Unió jogát hajtják végre” fordulattal rögzíti, míg az ítéletben „az uniós jog által szabályozott tényállás”, ill. az „uniós jog alkalmazási köre” szerepel. Emily HANCOX: „The meaning of 'implementing' EU law under Article 51 (1) of the Charter: Åkerberg Fransson” *Common Market Law Review* 2013/5. 1426.

<sup>40</sup> Loïc AZOULAI: „The Case of Fundamental Rights: a State of Ambivalence” in Hans-Wolfgang MICKLITZ – Bruno DE WITTE (szerk.): *The European Court of Justice and the Autonomy of Member States* (Cambridge – Portland: Intersentia 2012) 210.

<sup>41</sup> C-190/84. sz. *Parti écologiste „Les Verts” kontra Európai Parlament* ügyben 1988. február 25-én hozott ítélet (EU:C:1988:94).

<sup>42</sup> C-70/88. sz. *Európai Parlament kontra Tanács* ügyben 1991. október 4-én hozott ítélet (EU:C:1991:373).

<sup>43</sup> C-304/02. sz. *Bizottság kontra Franciaország* ügyben 2005. július 12-én hozott ítélet (EU:C:2005:444).

<sup>44</sup> A *Mangold*-ügyet ilyen vonatkozásban is érték bírálatok. Lásd HERZOG–GERKEN (21. l.).

jogi alapelvek mint célok alapulvételét – írja: „Ezekből az elemekből nyeri a Bíróság a »telost«, amire alapozza aztán a teleologikus értelmezést, valamint az irányultságot, amikor átlépi a jogértelmezés határait ítélkezési gyakorlatával megvalósuló jogképzése során.”<sup>45</sup> Everling is érzi, hogy itt nagyon közel került az aktivizmus-hoz, aminek a „vádját” azonban elutasítja: „Ez a döntéshozatali módszer (tudniillik a Bíróság által gyakorolt teleologikus módszer) azonban bíraskodás (*jurisprudence*) és nem ’bírói aktivizmus’, amelyet az amerikai bíróságok gyakorlatával kapcsolatban említenek.”<sup>46</sup> Everling itt minden bizonnyal az amerikai aktivizmus kapcsán a bírák aktivizmusára gondol, azért rögzíti, hogy

„a bírák, és különösen az Európai Bíróság bírái jogi kritériumok alapján döntenek, még ha néha maguk határozzák is meg, hogy miben áll az alkalmazott jog. Nem az a feladatuk, hogy alakítsák a politikai tényeket, vagy módosítsák az életfeltételeket saját elképzeléseiknek megfelelően, még ha ítéleteiknek gyakran messze ható politikai következményei vannak is”.<sup>47</sup>

Thijmen Koopmans a bírói jogértelmezési módszerek kapcsán Montesquieu-ig megy vissza. De nem áll meg a közhellyé vált „*bouche de la loi*”-hasonlatnál, hanem azt is idézi, amit Montesquieu úgy fogalmazott, hogy a despotikus államokban „*le juge est lui-même sa règle*”, és ami számunkra most különösen érdekes: „A monarchiákban ha adott a törvény (szöveg), ahol pontos, ott a bíró követi, ahol nem, ott a törvény szellemét keresi.”<sup>48</sup> Ezt követően végigköveti nagy vonalakban a jogértelmezési módszerek fejlődését a 19. század eleji kontinentális kódexek textualista eszményétől Gény nagy újításán – az értelmezésnek a jog rendszerét is figyelembe kell vennie – át a második világháborút követően az emberi jogok és a jogállamiság értékeinek a jogértelmezésbe történt beáramlásáig. Az Európai Bíróság értelmezési módszerei kapcsán kifejti, hogy a Szerződés „hallgatását” a tagállamok jogában elfogadott általános jogelvek alkalmazásával ellentételezte a Bíróság. Itt bukkan fel először a rendszertani értelmezés mellett a célra orientált („*purpose-oriented*”) jogértelmezési módszer, különösen a közös piac építésével kapcsolatban. Koopmans a Bíróság rendszertani, illetve célkutató értelmezési módszerének alkalmazását – amit számos kommentátor az aktivizmus melegágyaként tekint – szintén a bíró-alkotta (*judge-made law*) joghoz sorolja.<sup>49</sup>

Vlad Constantinesco a Bíróság *Chernobil* és *Les Verts* ítéletei kapcsán a következő érveléssel hárítja el az aktivizmus vádját: A Bíróság az alapszerződések rendelkezései, illetve elvei terén hierarchiát állított fel, egyeseket a hierarchia legfelső szintjére helyezve. Az eléje került ügyekben pedig azt csinálta, amit minden (alkotmány)bíróság tesz, a legfelső szintű elvekkel összhangba hozta az alatta lévő-

<sup>45</sup> Ulrich EVERLING: „On the Judge-made Law of the European Community’s Courts” in O’KEEFFE–BAVASSO (18. lj.) 38.

<sup>46</sup> Lásd EVERLING (45. lj.) 38.

<sup>47</sup> Lásd EVERLING (45. lj.) 38.

<sup>48</sup> MONTESQUIEU: *De l’esprit des lois VI-3* (Paris: l’Intégrale 1964) 557. Idézi KOOPMANS (25. lj.) 45.

<sup>49</sup> Lásd KOOPMANS (25. lj.) 53–54.

ket (voltaképpen az előbbieket juttatva érvényesüléshez az utóbbiakkal szemben [V. E.]).<sup>50</sup>

Ian Forrester nyíltan ugyanazon jelenség két elnevezéséről beszél: „Amikor egy felsőbíró döntése nem tetszik, a klasszikus szemrehányás a bírói jogalkotás, a bírói aktivizmus.”<sup>51</sup>

### 2.3. AZ AKTIVIZMUS – REAKCIÓ

A Bíróság aktivizmusa bizonyos értelemben mindig reaktív, hiszen tagállami bíróságok által felvetett valós problémák megoldása során születtek, illetve valódi jogviták eldöntéséhez kapcsolódtak az aktivista ítéletek. Amint Sacha Prechal, az Európai Bíróság bírása fogalmaz: „Az emberek elfelejtik, hogyan dolgozunk mi itt [...] Először is szükségünk van egy ügyre, hogy valamit tegyünk, ha nincs ügy, és nincsenek a felek érvelései, mi nem tudunk csak úgy üzenni.”<sup>52</sup>

A bírói szerep (funkció, rendeltetés) másik oldala viszont, hogy ha a hatáskörébe tartozó kérdést (megoldandó jogi problémát) kap, akkor azt meg kell válaszolnia. Forrester a Szerződés versenyjogi rendelkezéseinek közvetlen hatályával kapcsolatban a tagállamokhoz intézett brit kérdésekre adandó válasz elmaradását idézi fel, mondván, hogy ez a lehetőség (tudniillik nem adni választ) a Bíróság számára nem adatik meg.<sup>53</sup> Weiler a *Van Gend en Loos* ítélet kapcsán utal arra, hogy valójában a Bíróság jogrendszerépítő ítélkezési gyakorlatát az előzetes döntéshozatali eljárásokkal – tehát a tagállami bíróságok hozzájárulásaival – együtt kell szemlélünk.<sup>54</sup> Valóban, a rendszeralkotó („aktivista”) ítéletek rendre úgy születtek, hogy a tagállami bíróság által felvetett kérdés voltaképpen rendszeralkotó választ követelt. (Van-e közvetlen hatálya az EKSZ 12. cikkének? Oda kell-e fordulni előzetesen a tagállami alkotmánybírósághoz, mielőtt a tagállami bíróság eltekintene (félretenné) a közösségi joggal ütköző tagállami jogtól? Megsemmisíti-e az Európai Bíróság az alapvető joggal ütköző uniós jogi aktust?) Forrester továbbmegy, és felhívja a figyelmet arra, hogy a tagállami bíróságok voltaképpen maguk is reagálnak, hiszen a felek, pontosabban a felek képviselői vetnek fel uniós jogi problémákat, amelyek azután eljutnak Luxemburgba.<sup>55</sup> A *Van Gend en Loos* ügyben a közösségi jog (az Alapszerződés) szubjektívizálását (Weiler) az egyéni jogokra a nemzetközi jog irányában is nyitott holland jogrendszer, illetve a cég ügyvédjének érvelése kínálta

<sup>50</sup> Lásd CONSTANTINESCO (18. lj.) 79.

<sup>51</sup> FORRESTER (30. lj.) 254.

<sup>52</sup> Az idézet Andreas Grimmel interjújából való. Andreas Grimmel: „The European Court of Justice and the Myth of Judicial Activism in the Foundational Period of Integration through Law” *European Journal of Legal Studies* 2014/2, [ejls.eu/16/196UK.htm](http://ejls.eu/16/196UK.htm).

<sup>53</sup> Lásd FORRESTER (30. lj.) 255–260.

<sup>54</sup> Joseph H. H. WEILER: „Revisiting Van Gend en Loos: Subjectifying and Objectifying the Individual” in Antonio TIZZIANO – Julianne KOKOTT – Sacha PRECHAL: *Court of Justice of the European Union, 50th Anniversary of the Judgment in Van Gend en Loos 1963–2013* (Luxembourg: Office des publications de l’Union européenne 2013). Hasonlóan TIMMERMANS (37. lj.) 247–248.

<sup>55</sup> Lásd FORRESTER (30. lj.) 262.

fel a Bíróságnak.<sup>56</sup> Ha továbbmegyünk, azt is észrevevesszük, hogy a jogi képviselők mögött a jogaira olyannyira „érzékeny” nagyvállalatok és a civil érdekvédők is gyakran szerepelnek a Bíróságot „provokáló” szereplők között.<sup>57</sup>

Ugyanakkor látni kell, hogy – amint Conway jelezte – az aktivista döntések úgy születnek, hogy a Bíróság választ több lehetséges megoldás közül, tehát mindenképpen beszélhetünk valamiféle irányultságról. A választások pedig nem valamiféle vákuumban születnek, mindig értékeken, illetve érdeken nyugszanak.

### 3. AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG AKTIVIZMUSA VÉDELMEBEN

#### 3.1. A POLITIZÁLÓ BÍRÓSÁG KONCEPCIÓJÁNAK ELUTASÍTÁSA

Rasmussen nagyhatású könyvének megjelenése óta a politikatudományi irodalomban jelen van egy olyan felfogás, miszerint a Bíróságot politikai aktorként kell szemlélni, amelynek saját politikai céljai vannak, ítélkezési gyakorlatában tudatosan törekszik ezek elérésére. Ezek között a célok között szerepel mindenekelőtt az integráció előrevitele, de megtalálhatjuk a Bíróság önértékét (például az ügyforgalom korlátozása).

Andreas Grimmel sokoldalúan érvel az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlatával összefüggésben valamiféle önkényes, önhatalmú, politizáló döntéshozatal ellen.<sup>58</sup> Voltaképpen a jog(élet) sajátosságainak hangsúlyozásával szegül szembe a „politizáló bíróság” koncepciójával.

„Nem szabad szem elől téveszteniük – írja –, hogy a szabályok alkotása, értelmezése, alkalmazása a jogban – eltérően a politikától – erősen formalizált eljárások keretében történik, és a peres felek vagy a tagállami bíróságok nagyon konkrét kérdésekkel fordulnak a Bírósághoz. Ezen túl arra is figyelemmel kell lenni, hogy a bíróságoknak és a bírácoknak jogi magyarázatot (explanation) kell nyújtaniuk, amelyek alapjául meghatározott érvelési formák szolgálnak, amelyek a jogi közösségen belül racionalizálják eljárásukat. A jogot kontextusa legalább elvileg – de bizonyos mértékig a gyakorlatban is – elkülöníti a politikától. A jogok értelmezésének létezik általánosan elfogadott szabályai, amelyek (mármint a jogok) sohasem lehetnek pusztán magántermészetű értelmezés tárgyai. A jogi érvelésnek ezek az elfogadott

<sup>56</sup> A *Van Gend en Loos* ügyet a FIDE holland szekciójának tagja, L.F.D. Ter Kuile kezdeményezte, azzal, hogy „tesztelje az EGK-szerződés jogi potenciálját”. Julie BAULLEUX: „Michel Gaudet, a Law Entrepreneur: The Role of the Legal Service of the European Executives in the Intervention of EC Law and the Birth of the Common Market Law Review” *Common Market Law Review* 2013/2. 365.

<sup>57</sup> Walter MATTLI – Anne-Marie SLAUGHTER: „Constructing the European Legal System from the Ground Up: The Role of Individual Litigants and National Courts” *EUI Working Papers* 1996/96, [www.jeanmonnetprogram.org/archive/papers/96/9606ind.html#112](http://www.jeanmonnetprogram.org/archive/papers/96/9606ind.html#112).

<sup>58</sup> GIMMEL (52. l.). A szerző fordítása. Lásd ugyanehhez továbbá Andreas GRIMMEL: „Judicial Interpretation or Judicial Activism?” *CES Working Papers* 2010/176.

formái speciális szabályok és fogalmak révén teszik lehetővé a bírói döntéshozatalt alapvető problémák megoldása során.”<sup>59</sup>

Ebbe a megközelítésbe illeszkedik az érv, miszerint a Bíróság azért sem tekinthető saját aktuális értékpreferenciái alapján ítélkező „aktivista” bíróságnak, mert ítélkezési gyakorlata az új kérdésekre adandó válaszok keresésekor is messzemenően épít a korábban hozott ítéletére.<sup>60</sup>

Christiaan Timmermans – 2000-től 2010-ig a Bíróság bírása – gyakorlatias érvekkel is cáfolni igyekszik az állítást, miszerint a Bíróság saját integracionista meggyőződése alapján ítélkezne: A bírák többsége nem rendelkezik olyan szakmai előélettel, ami különösebben alkalmassá tenné ilyen koncepció megalkotására vagy akár elfogadására. A tagállamok távolról sem potenciális európai integracionista jelölteként állítanak. Az aktivistának bélyegzett ítéletek a Nizzai Szerződés óta nagytanácsban születnek, amely változó összetételben 13 bíróból áll.<sup>61</sup> Jellegzetes Gordon Slynn – 1981-től 1988-ig az Európai Bíróság főtanácsnok, majd 1992-ig bírása – önmeghatározása ebben a tekintetben: „technikusként, és nem valamiféle Európa-idea misszionáriusaként mentem az Európai Bíróságra.”<sup>62</sup>

### 3.2. AZ AKTIVIZMUST ÁLLÍTÓK EGYES KIRAGADOTT ESETEKRE ALAPOZNAK, NEM TEKINTIK A TELJES ÍTÉLKEZÉSI GYAKORLATOT

Ezt az érvelést olvashatjuk Sir David Edwardnál, az Európai Bíróság bírójánál és Michael Dougan-nél.<sup>63</sup> Az érveléssel szemben megfogalmazódtak kritikák. Conway felveti, hogy a kvázi precedens jogban a néhány elvi jelentőségű ítélet messzeható konzekvenciákkal jár, az aktivizmus megítélése sokkal inkább minőségi, mint mennyiségi kérdés.<sup>64</sup> De Waele és van der Vleuten szellemesen Ovidiust idézik,<sup>65</sup> és azzal a kissé erős hasonlattal élnek, hogy a tény, miszerint az orvos sok beteget meggyógyít, nem menti, hogy egyeseket megöl.<sup>66</sup>

<sup>59</sup> Lásd GIMMEL (58. lj.). Rasmussen ezzel azt a teóriát állítja szembe, miszerint a Bíróság jogi érvelési logikája és stílusa, a bírói értéksemlegesség meggyőző mítosza csak álarc, amely mögött politikai megfontolások rejtőznek. RASMUSSEN (2. lj.) 29. idézi Harm SCHEPEL: „Reconstructing Constitutionalization: Law and Politics in the European Court of Justice” *Oxford Journal of Legal Studies* 2000/3. 461.

<sup>60</sup> Lásd EVERLING (45. lj.) 39.

<sup>61</sup> Lásd TIMMERMANS (37. lj.) 244.

<sup>62</sup> Idézi Lord Templeman in O’KEEFFE–BAVASSO (18. lj.) XIV.

<sup>63</sup> Lásd DOUGAN (28. lj.) 130; DE WAELE–VLEUTEN (22. lj.) 650. és az ott hivatkozott irodalom.

<sup>64</sup> Lásd CONWAY (14. lj.) 7.

<sup>65</sup> Gutta cavat lapidem non vi, sed saepe cadendo. (Az esőcsepp kivájja a követ, de nem erővel, hanem gyakori eséssel.)

<sup>66</sup> Lásd DE WAELE–VLEUTEN (22. lj.) 666.



### 3.3. AZ AKTIVIZMUS VÉDELMEBEN

Amint arra de Waele és van der Vleuten rámutatnak, a jogtudományi irodalom az Európai Bíróság aktivizmusához többnyire megértően viszonyul. Vannak, akik magát a fogalmat – aktivista bíróság, bírói aktivizmus – tartják nehezen megragadhatónak, mások az általánosan elfogadott értelemben közelítenek, de szükségesnek, sőt szükségszerűnek állítják, ismét mások súlyát, jelentőségét relativizálják. Náluk is messzebb megy Joseph Weiler, aki az aktivista bíraskodás kirívó példájaként számon tartott *Van Gend en Loos* ügy kapcsán azt írja, hogy itt szó sem volt valamiféle radikálisan új értelmezési módszer alkalmazásáról, a Bíróság hagyományos jogértelmezési módszerekkel jutott egy olyan elv kimondására, amely régóta jól ismert volt a nemzetközi jogban.<sup>67</sup>

#### 3.3.1. VAN, DE SZÜKSÉGES, SŐT SZÜKSÉGSZERŰ

Többek szerint a nagy „rendszeralkotó” ítéleteket (*Van Gend en Loos*, *Costa kontra Enel*, *Internationale Handelsgesellschaft*<sup>68</sup>) az magyarázza, hogy

„a Bíróság számára nem volt adott működőképes jogrend, amellyel dolgozhatott volna. Az értelmezendő alapszerződési rendelkezések tartalma túl általános volt, és hallgatott a részletekről. A »nem-aktivistakénti« működés opciója, a szavak értelme alapján történő értelmezés egyszerűen nem állt a Bíróság rendelkezésére”.<sup>69</sup>

Hasonlóan érvel Koen Lenaerts:

„Az európai integráció kezdetén az Európai Bíróság a következő problémával került szembe: Miközben az Európai Közösségről szóló szerződés az Európai Bíróságot kötelezte, hogy a Szerződések értelmezése és alkalmazása során a jog betartásért, nem adta meg a 'jog' definícióját. Hogy teljesítse alkotmányos felhatalmazásból adódó kötelezettségét, egy önmagára utaló (self-referential), és ebben az összefüggésben autonóm jogrendben, az Európai Bíróság nem korlátozódhatott a jogállamiság formalista értelmezésére. Következésképpen nem volt más választása, mint kitölteni a Szerződések megalkotói által hagyott hiányokat.”<sup>70</sup>

Vlad Constantinesco szintén kitöltendő alkotmányos hiányról (*lacuna*) beszél.<sup>71</sup> Forrester szintén az Alapszerződés hiányainak kitöltése kapcsán állítja – helyeslően – aktivistának a Bíróságot.<sup>72</sup>

<sup>67</sup> Lásd WEILER (54. lj.) 11.

<sup>68</sup> C-11/70. sz. *Internationale Handelsgesellschaft mbH kontra Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel* ügyben 1970. december 17-én hozott ítélet (EU:C:1970:114).

<sup>69</sup> The Rt. Hon. Lord HOWE OF ABERAVON: „Euro-Justice: Yes or No?” *European Law Review* 1996/ June 191.

<sup>70</sup> Lásd LENAERTS (23. lj.) 15.

<sup>71</sup> Lásd CONSTANTINESCO (18. lj.) 76.

<sup>72</sup> Lásd FORRESTER (31. lj.) 252, Conway ezzel szemben azt tartja, hogy a Bíróságnak tartózkodnia

Dougan kissé másként látja az „alkotmányos felhatalmazást”. Szerinte a Szerződések nyitva hagyták azt a kérdést, hogy magának a Bíróságnak milyen szerepet szánunk az új jogrendben.

„Általánosan elfogadott, hogy a Szerződésekbe nem foglaltak bele egy meghatározott felsőbbbíróági modellt. Sem világos felhatalmazás, sem kifejezett tilalom nem olvasható ki arra nézve, hogy a Bíróság hatáskört tulajdonítson magának arra, hogy aktívan részt vegyen és ténylegesen meghatározó módon határozzon az elsődleges uniós jogra alapozott tartalmi gazdaság- és szociálpolitikai kérdésekben (ahhoz hasonlóan, amint azt gyakran tulajdonítják az USA Legfelsőbb Bíróságának); vagy – egy másik modell jegyében – a Bíróság csak mintegy a jogalkotó kötelező akarata végrehajtója jelenik meg, aminek nincs hatásköre vagy autoritása arra, hogy végleges döntéseket hozzon ellentmondásos politikai (policy) kérdésekben, és tartózkodik attól, hogy a gazdasági és szociális kérdésekben a saját preferenciáit mint elidegeníthetetlen alkotmányos értékek kifejeződéseként kezelje (az Egyesült Királyság Legfelsőbb Bírósága által gyakran elfoglalt pozíció).”

Mivel ez a kérdés nyitva maradt, valahány, a Bíróság aktivizmusával kapcsolatos vád voltaképpen ingoványos talajon áll.<sup>73</sup> Ezt a „határozatlansági elvet” vallja Mark Dawson is:

„Az ilyen (transznacionális) bíróságnak nemcsak az EU politikai intézményeivel kell párbeszédet folytatnia, hanem a nemzeti jogalkotásokkal is. Normatíve nyitott és gyakran ellentmondásos dokumentumokat – az EU Szerződéseket – kell végrehajtania, interakcióban számos jogrendszerrel, amelyek min egyikének saját alkotmányos elvei és érvelési stílusa van. Mindezek a tényezők megnehezítik a Bíróság »megfelelő (proper)« szerepében való egyetértés elérését.<sup>74</sup> Magunk – bár nem tagadjuk, hogy a Bíróságnak az EUSZ 19. cikkében megfogalmazott rendeltetése<sup>75</sup> valóban nyitva hagyja a fenti kérdéseket –, a Bíróság az eddigi immár több mint hat évtizedes működése során a körülmények szívó hatásának engedve és saját meggyőződéseit követve többé-kevésbé egyértelmű választ adott.”

Széles körben elfogadott megközelítés, hogy az európai integráció történetében volt olyan szakasz, amikor a tulajdonképpeni jogalkotók egyfajta bénultságban szenvedtek, s a Bíróság aktivista ítélkezési gyakorlata tette lehetővé az integráció előrehaladását.<sup>76</sup> A belső piac (különösen az áruk szabad mozgása) terén az uni-

kellene a hiányok kitöltésétől, mivel azokat vagy kitöltik a nemzeti jogalkotások (szubszidiaritás), vagy az uniós politikai intézmények. Lásd CONVAY (14. lj.) 166–170.

<sup>73</sup> Lásd DOUGAN (28. lj.) 130. Ezt a „határozatlansági elvet” vallja Mark Dawson is. Mark DAWSON: „How Does the European Court of Justice Reason? A Review Essay on the Legal Reasoning of the European Court of Justice” *European Law Journal* 2014/4. 423–424.

<sup>74</sup> Lásd DAWSON (73. lj.) 423–424.

<sup>75</sup> (1) „Az Európai Unió Bírósága biztosítja a jog tiszteletben tartását a Szerződések értelmezése és alkalmazása során.”

<sup>76</sup> Lásd DOUGAN (28. lj.) 130.

ós jogalkotás hiányában a Bíróság kényszerült kompenzálásra, egyben a jogharmonizációt ösztönző ítéletek meghozatalára.<sup>77</sup> (Weiler rámutat, hogy itt – amint azt Lenaerts is interpretálja – mégiscsak arról van szó, hogy a Bíróság a politikai döntéshozók szerepét játszotta, tehát kilépett a bírói funkció köréből, így aztán – mondhatjuk – a klasszikus aktivizmus talajára lépett.<sup>78</sup>)

Említsük meg ezen a ponton Maduro „többségi aktivizmus”-tézisét: A Bíróság jogharmonizációt elősegítő ítéleteiben gyakran a tagállamok többségében adott értelmezést emeli be az uniós jogba.<sup>79</sup>

Jürgen Basedow szintén elfogadónak tűnik a Bíróság politikaformálásával kapcsolatban. Álláspontja szerint a Bíróság mint az Unió egyik intézménye köteles a Szerződésekben foglalt célok elérését elősegíteni. Ez a Bíróság „impulzáló” funkciója jegyében a politikai intézményekkel való kapcsolatát egyfajta „ozmózis” felé viszi, ami az ezekkel az intézményekkel való párbeszédben, a kezdeményezések kölcsönös cseréjében is megnyilvánul.<sup>80</sup>

Egy másik, szintén gyakran felemlített elfogadó magyarázat szerint az uniós jog – különösen az alapszerződések – igen gyakran operál határozatlan jogfogalmakkal, amelyek a bírói ítélkezési gyakorlat révén válnak a gyakorlatban is alkalmazható terminus technicusokká.<sup>81</sup>

<sup>77</sup> Miguel Poiars MADURO: *We, the Court The European Court of Justice and the European Economic Constitution. A Critical Reading of Article 30 of the EC Treaty* (Oxford – Portland: Hart 1998) 68. és 78. A Bíróság a rendkívüli horderejű *Cassis de Dijon*-ítéletében (120/78. sz., *Rewe-Zentral AG kontra Bundesmonopolverwaltung für Branntwein* ügyben 1979. február 20-án hozott ítélet [EU:C:1979:42]) kimondta az ún. kölcsönös elismerés elvét, ami jogharmonizáció hiányában is az áruk tagállamok közötti szabad mozgását igyekezzel elősegíteni. Hasonlóan Koen Lenaertsin ADAMS (21. lj.) 15–16, Forrester szerint a férfiak és nők egyenlő bérezéshez való uniós jogon alapuló igény megalapozása (43/75. sz. *Defrenne kontra Sabena* ügyben 1976. április 8-án hozott ítélet [EU:C:1976:56]) azért maradt a Bíróságra, mert a tagállamok és az uniós intézmények nem bírtak kellő politika erővel a rendezésre. A Bíróság a Szerződés szelleméből vezette le az alanyi jog létezését. Lásd FORRESTER (30. lj.) 260–261, Adinolfi az uniós jogból fakadó jogszabályok tagállami eljárásjogok keretei közötti érvényesülésének követelménye kapcsán utal arra, hogy az uniós jogalkotó inerciája miatt kényszerült a Bíróság a tagállami eljárásjogi autonómia és a hatékony jogérvényesülés közötti egyensúlyozásra. Adelina ADINOLFI: „The ‘Procedural Autonomy’ of Member States and the Constraints Stemming from the ECJ’s Case Law: is Judicial Activism Still Necessary?” in MICKLITZ–DE WITTE (40. lj.) 281–303.

<sup>78</sup> Lásd WEILER (23. lj.) 241.

<sup>79</sup> Lásd MADURO (77. lj.) 72. Példája az olasz ecetügy, amelyben az olasz meghatározás helyett a tagállamok többségében érvényesülőt fogadta el. C-193/80. sz. *Bizottság kontra Olaszország* ügyben 1981. december 9-én hozott ítélet (EU:C:1981:298).

<sup>80</sup> Jürgen BASEDOW: „The Court of Justice and Its Critics” in MICKLITZ–DE WITTE (40. lj.) 65–79, 72–76.

<sup>81</sup> Lásd TRIDIMAS (37. lj.) 203; Gunnar BECK: *The Legal Reasoning of the Court of Justice of the EU* (Oxford – Portland: Hart 2012) 161–186. (6. Vagueness and Value Pluralism in the Primary Materials of the EU Legal Order) A fejezet konklúziójában (184–185.) Beck rögzíti: „Az EU alapszerződések rendszerét és az egymás követő szerződésmódosítások nyomán alkotott másodlagos jog jelentős részét a fogalmi bizonytalanság és a kiterjedt érték-pluralizmus magas foka jellemzi, amely politikai kompromisszumokat foglal magában és jogbizonytalanságot eredményez. Az EU jogot jellemző továbbá a valamennyi jogrendszerben elkerülhetetlenül adódó „nincs-jog helyzetek” avagy (jog) hézagok [...] Kétségtelen, hogy ezeket a joghézagokat idővel a bíróságoknak kell kitölteniük.”

Gunnar Beck bizonyítottan állítja, hogy

„a szövegben rejlő jogi bizonytalanság (*textual legal uncertainty*) kombinálva az EU-jogi szövegekben irt átható teleológiai céllal vagy küldetésnyilatkozattal azt jelenti, hogy a tagállamok mint a Szerződések részesei ténylegesen felruházták az Európai Bíróságot a szövegek kétértelműségének tisztázása feladatának az európai integráció aktuális szintjéről alkotott saját koncepciója alapján történő megoldásával”.

Beck tehát nemcsak a kezdeti szakaszban, hanem a Bíróság állandó felhatalmazásaként tekinti a bírói kreativitást.<sup>82</sup>

### 3.3.2. A TELEOLOGIKUS ÉRTELMEZÉS VÉDELMEBEN

A teleologikus értelmezés vádját – amelyet gyakran az „integrációbarát”-ítéletekkel szemben hoznak fel – Tridimas azzal háritja el, hogy hiszen maguk az alapszerződések határoznak meg célokat, az Alapszerződés beszél az Európa népei közötti egyre szorosabb egység létrehozásának folyamatáról, teljesen legitim hát, ha a Bíróság e célból vezeti le adott esetben az uniós jog tartalmát.<sup>83</sup> Beck kimutatta, hogy a Bíróság 1997. június 17. és 2012. június 1. között mindössze 10 esetben foglalta bele a „mind szorosabb unió (*ever closer union*)” formulát ítéletébe. A „szellem (*spirit*)” és a „szelleme és [...]” kifejezések már 554 ítéletben olvashatók. Az uniós jog rendszerében számos olyan „integracionista” cél (rendszer, strukturális mozzanat) és jogelv van, amelyek óhatatlanul „*communautaire*” irányba tolják a Bíróság jogértelmezését. Az általa említettek közül emeljük ki:

Az egyenlő elbánás vagy a diszkrimináció tilalma az uniós polgárság és a személyek szabad mozgása terén;

A közvetlen hatály és az uniós jog elsőbbsége a tagállami joggal szemben azokon a területeken, ahol az Unió s a tagállamok megosztott hatáskörei érvényesülnek;

A tagállamok piacaihoz való egyenlő hozzáférés elve a belső piaci rendelkezéseken túlmutatóan;

A lojális együttműködés elve;

A közvetett hatály elve (az uniós joggal harmonizáló értelmezés kötelezettsége a tagállami bíróságokon).<sup>84</sup>

<sup>82</sup> Lásd BECK (81. lj.) 161–162, Allan Rosas – 2002-től a Bíróság bírja – úgy ítéli meg, hogy az Alapszerződések hiányai, hiányos és határozatlan rendelkezései a kezdeti időszakban készítették az Európai Bíróságot a hiányok kitöltésére, a szövegben eldöntetlenül hagyott kérdések eldöntésére. Mára már a Bíróság ítélkezési gyakorlata más helyzetben van, hiszen számos érték, elv bekeült az Alapszerződésekbe, ill. hatalmas másodlagos joganyag gyűlt fel, így a Bíróság tevékenysége inkább a bíróságok szokásos jogértelmezés-jogalkalmazásaként adódik. Allan Rosas: „Methods of Interpretation – Judicial Dialogue” in BAUDENBACHER–BUSEK (30. lj.) 185–191, 186–187.

<sup>83</sup> Lásd TRIDIMAS (12. lj.) 203, Thijmen Koopmans is úgy látja, hogy „mivel maguk a szerződési rendelkezések is célra-orientáltak, ez megkönnyíti a Bíróságnak az Európai vállalkozás céljaihoz kötődő interpretációt”. KOOPMANS (25. lj.)52.

<sup>84</sup> Lásd BECK (81. lj.) 318–325.

Maduro Grimmelhez közelállóan azzal (is) védi a Bíróság teleologikus értelmezési módszerét, hogy

„a teleológiai értelmezési módszer se nem ad korlátlan felhatalmazást a Bíróságnak, se nem téríti a bírói funkciót a bírák értékválasztása, illetve politikai diszkréciónak gyakorlása irányába. Valójában a Bíróság jogértelmezése, alapuljon adott esetben a teleológiai módszeren, nagyon világos kényszerek (constraints) közepette működik. Először is a teleologikus módszer mindig együtt nyer alkalmazást más jogi érveléssel, s gyakran, hanem valahányszor, az adott rendelkezés szövegéből, annak nyelvtani értelmezéséből indul ki. Emellett egyéb értelmezési módszerek, mint a történeti, a jog-összehasonlító és sok más szintén használatosak”.<sup>85</sup>

A teleologikus módszer alkalmazása korlátjaként felemlíti a precedensmegközelítést, mondván, hogy a Bíróság rendszeresen utal saját korábbi esetjogára.<sup>86</sup>

### 3.3.3. VAN, DE A TAGÁLLAMOK, ILLETVE AZ UNIÓS JOGALKOTÓK ELFOGADJÁK, UTÓLAG LEGITIMÁLJÁK AZ AKTIVIZMUST

A Bíróság aktivizmusa apologétái visszatérően felhozzák, hogy a tagállamok – mint a Szerződések urai – számára adott a lehetőség, hogy amennyiben úgy ítélik meg, hogy a Bíróság visszaélt hatáskörével, és mintegy „alkotmányozóként” vagy „jogalkotóként” járt el, a Szerződések szövegének alakításával (akár a Bíróság kifejezett hatásköreinek visszametszésével) visszavegyék a tőlük elorzott jogot, de mégsem teszik. Úgy tűnik a – jogi – tények éppen ezzel ellentétes irányban sorakoznak. A tagállamok a Szerződések módosításai során,<sup>87</sup> az uniós jogalkotók pedig másodlagos jogi aktusok révén<sup>88</sup> beépítik a Bíróság esetjogában adódott,

<sup>85</sup> Lásd MADURO in BAUDENBACHER–BUSEK (30. lj.) 214.

<sup>86</sup> A Bíróság szöveghez „kötöttségéhez” lásd különösen BECK (81. lj.) 318–325.

<sup>87</sup> Lásd TIMMERMANS (37. lj.) 247. Lásd pl. a Parlament keresetindítási jogának felvételét az Alapszerződésbe (EUMSZ 263. cikk). Sajátos megoldást választottak a tagállamok az uniós jog elsőbbsége elvének kifejezett elfogadásával kapcsolatban. Miközben a Szerződések szövegében nem kapott helyet, a Lisszaboni Szerződést elfogadó kormányközi konferencia zárónyilatkozatához csatolt 17. sz. nyilatkozata az uniós jog elsőbbségéről szól, és rögzíti: „A Konferencia emlékeztet arra, hogy az Európai Bíróság állandó ítélkezési gyakorlatának megfelelően a Szerződések és a Szerződések alapján az Unió által elfogadott jogi aktusok az említett ítélkezési gyakorlat által megállapított feltételek szerint a tagállamok jogával szemben elsőbbséget élveznek.” *Az Európai Unió Hivatalos Lapja* 2016. június 7. C 202, 35.

<sup>88</sup> Illusztrációként: A szolgáltatási irányelv egyenesen így fogalmaz: „A szolgáltató letelepedésének helyét a Bíróság joggyakorlatával összhangban kell meghatározni, amely szerint [...] Az Európai Parlament és a Tanács 2006/123/EK irányelve a belső piaci szolgáltatásokról (HL L 376/36 (2006) 37. preambulumbekzdés.” Az Európai Parlament és a Tanács 2011/24/EU irányelve a határon átnyúló egészségügyi ellátásra vonatkozó betegjogok érvényesítéséről (HL L 88/45 2011) 8. preambulumbekzdése hasonlóan fogalmaz: „Ezen irányelv célja a Bíróság által eseti alapon kidolgozott elvek általánosabb, ugyanakkor hatékony alkalmazásának elérése.” Martinsen kimutatta, hogy a szociális politika terén a Bizottság 40 esetben utalt javaslatában a Bíróság esetjogára. Ebből 22 esetben az esetjog kodifikálására, 3 esetben az esetjogban foglaltak módosítására, az esetjog felülírására két esetben tett javaslatot. Dorte Sindbjerg MARTINSEN: *An Ever More Powerful Court? The*

ott kimunkált jogintézményeket, jogelveket. Kelemen az európai integrációelmélet kormányköziséget hangsúlyozó irányzatába illeszkedve azt állítja, hogy – bár a tagállamok egyes esetekben visszametszették a Bíróság aktivizmusát,<sup>89</sup> illetve erőteljesen bírálták egyes ítéleteit – valójában az integrációs szervezet (az integráció) fennmaradása megköveteli egy szupranacionális bírói szerv létét, amely autoritásának gyengítése valójában nem érdekük. Meglátása szerint erre utal, hogy az egyes szerződés módosítások során a tagállamok egyre bővítették a Bíróság hatáskörét (gondolhatunk a harmadik pillér „közösségiesítésére”).<sup>90</sup> Weiler további megfontolásokat is ajánl a Bíróság aktivizmusa tagállamok általi elfogadására: A bíróság formalizmusa azt a hatást kelti, hogy politikán kívüli, semleges eljárásról van szó. A Bíróság nem volt elfogult egyetlen tagállammal szemben sem, az ítélezési gyakorlat nem produkált permanens nyerteseket vagy veszteseket. A Bíróság – miközben a politikai döntéshozatal számára nagy szabadságot hagyott – a megszületett döntések betartása fölött szigorúan őrködött, ami a tagállamok összessége számára pozitív végeredményt adott.<sup>91</sup> Maduro – meglehetősen pozitív szemüvegen át – úgy látja, hogy az uniós jog elsőbbségének és közvetlen hatályának a tagállamok részéről történő befogadása alapvetően annak köszönhető, hogy az uniós és a tagállami jogrendek alapvető értékei azonosak. Az uniós jogrend nem veszélyezteti a tagállami alkotmányos berendezkedéseket, hiszen a Bíróság az uniós jogrend egyes alapelveit éppen a tagállamok alkotmányos rendjére és az Európai Emberi Jogok Egyezményére hivatkozással fejlesztette ki.<sup>92</sup>

A kritikusok ugyanakkor emlékeztetnek arra, hogy a Szerződések módosítása nagyon nehéz, idő-és energiaigényes eljárás, aminek az igénybevétele tehát nem kézenfekvő. Annál is inkább, mert a szerződésmódosítás elfogadása a tagállamok eltérő érdekei miatt egyáltalán nem magától értetődő.<sup>93</sup>

### 3.3.4. OUTPUT-LEGITIMÁCIÓ

Az ún. output-legitimáció hívei úgy tartják, hogy az adott szerv (intézkedés, bírói döntés) úgy is igazolást nyerhet, hogy tevékenységének (döntéseinek) eredménye, hatása megfelel az adott szerv rendeltetésének. Ez a felfogás megengedi tehát,

*Political Constraint of Legal Integration in the European Union* (Oxford: Oxford University Press 2015) 77–78. A Bíróság ítéleteinek kodifikálására irányuló 17 bizottsági javaslatot 13 esetben fogadott el az uniós jogalkotó, amelyekből hármat minősít politikailag számottevőnek a szerző. (uo. 85.)

<sup>89</sup> A Maastrichti Szerződéshez csatolt Jegyzőkönyv az Európai Közösséget létrehozó szerződés 119. cikkéről (ún. Barber-protokoll), és az EUMSZ 269. cikke értelmében a Bíróság az EUSZ 7. cikke alapján elfogadott jogi aktus jogszerűségének megállapításakor csak az eljárási szabályok tiszteletben tartására vonatkozóan rendelkezik hatáskörrel, az EUMSZ 275. cikke értelmében a Bíróság nem rendelkezik hatáskörrel a KKBP terén.

<sup>90</sup> R. Daniel KELEMEN: „The Court of Justice of the European Union in the Twenty-first Century” *Law and Contemporary Problems* 2016/1. 127–130.

<sup>91</sup> Joseph H. H. WEILER: *The Constitution of Europe* (Cambridge: Cambridge University Press 1999) 195–201.

<sup>92</sup> Lásd MADURO (85. lj.) 216–217.

<sup>93</sup> Lásd DE WAELE–VLEUTEN (22. lj.) 664–665; FORRESTER (30. lj.) 274–275.

hogy ne kutassuk a döntéshozó tényleges szándékát, a döntéshozatal módját, elégedjünk meg azzal, hogy amit csinál, az a javunkra szolgál.

Ezt az érvelést már Rasmussen könyvében is olvashattuk, aki a Bíróság aktivizmusa vizsgálatának meghatározó módszertani elveként rögzítette: „Módszertani vonatkozásban az Európai (Bíróság) bírói aktivizmusa tanulmányozója nem tehet mást, mint hogy figyelmesen nyomon követi a Bíróság politikai, valamint jogi, társadalmi és gazdasági környezetének az aktivizmussal szembeni reakcióit.”<sup>94</sup> Ennek a felfogásnak egy változatát produkálja Dougan, amikor arra utal, hogy az aktivista ítéletekben megfogalmazott strukturális elvek időközben elfogadottakká váltak, az élet igazolta a Bíróság döntéseit, utólag kiderült, hogy valójában szükségesek és helyesek voltak. Tridimas a tagállami kártérítési felelősség „felfedezése” kapcsán érvel azzal, hogy az igazi kérdés nem az, hogy a Bíróság aktivista volt-e vagy sem, hanem hogy vajon érvelése meggyőző-e, és hogy a kínált megoldás – következményeit is figyelembe véve – működőképes-e.<sup>95</sup>

### 3.3.5. A BÍRÓSÁG AKTIVIZMUSA RELATÍV

Az aktivizmust elitélően kezelőkkel szemben többen relativizálni igyekeznek a jelenséget (ha egyáltalán létezik). Edward bíró azért találja az ’aktivista bíróság’-minősítést alkalmatlannak, mert az szubjektív, hiszen nincs egyértelmű definíciója, ezért erősen függ attól, hogy a bírálónak mi az álláspontja a jogról, illetve a bírói funkcióról.<sup>96</sup> Az aktivizmussal szemben megengedőbb, illetve szigorúbb modellek emlékeztetnek az aktivizmus-irodalomban szintén olvasható megkülönböztetésre: Míg az individualista vagy liberális politikai filozófia talajáról az egyéni jogok kiterjesztését eredményező bírói jogképzés (*Van Gend en Loos, Costa kontra Enel*) nem aktivizmus, egyenesen a bíróságok társadalmi funkciójából adódik, addig a republikánus politikai filozófia jogfelfogásában a bírói funkció a politikai közösség akaratának érvényesítésében áll, ezért az olyan döntésekben, mint amelyekben a tagállami szuverenitás korlátai kérdésében döntött a Bíróság, aktivistának minősül, hiszen ilyen kérdéseket nem a bíróságon, hanem a politika síkján kell elrendezni.<sup>97</sup>

A relativizálás más utakat is talált. Grimmel rámutat, hogy a Bíróság kreatív értelmezései távolról sem csak az uniós jog hatókörének kiterjesztését, a tagállamok kompetenciáinak csökkentését hozták magukkal, hiszen számos „nagy” ítéletében a Bíróság éppen ellenkező irányban alakította az uniós jogot (adott esetben

<sup>94</sup> Lásd RASMUSSEN (2. lj.) 7.

<sup>95</sup> Lásd TRIDIMAS (12. lj.) 205.

<sup>96</sup> Lásd CONVAY (14. lj.) 17. Edward Pierre Pescatore-ra is utal, aki szerint ami egyesek szerint aktivizmus, mások szerint megfelelő és szükséges jogvédelmi eszköz.

<sup>97</sup> Mark DAWSON: „The Political Face of Judicial Activism: Europe’s Law-politics Imbalance” in DAWSON–DE WITTE–MUIR (1. lj.) 11–12. Voltaképpen ugyanezt a dichotómiát írja le Anthony Arnulf, amikor arról beszél, hogy a civiljogi országokban az aktivizmus alatt a montesquieu-i ’a bíró a törvény szája’ elv megsértését tekintik aktivizmusnak, míg az északi országokban a demokrácia megsértéseként fogják fel az aktivizmust, mint ami összeegyeztethetetlen a bíróságok hagyományos deference-ével a törvényhozás irányában. Lásd ARNULL (20. lj.) 215.

felülírva saját korábbi esetjogát). Idetartozó egyik klasszikus példaként az aktivista *Dassonville*-ítélettől<sup>98</sup> visszalépő *Keck*-ítéletet<sup>99</sup> említi.<sup>100</sup>

Solanke interjúkat készített az Európai Bíróság főtanácsnokaival, azt tudakolva, hogy mint vélekednek a saját aktivizmusukról, illetve a Bíróság aktivizmusáról.<sup>101</sup> A vizsgálódást így összegzi: „Az eredmények arra utalnak, hogy az aktivizmus bár jelen van a bíróságon, nem mondható dominánsnak, mivel az egyes főtanácsnokok többnyire ambivalens módon viszonyulnak hozzá, sokkal inkább, amint azt általános megközelítés alapján feltételezhetnénk.”<sup>102</sup> A bírák vonatkozásában már hivatkoztunk Juhász Endrére, aki szerint bár egyes bírák továbbra is aktivista attitűddel bírnak, a Bíróságra – a bírák többségére – ez ma már nem jellemző.<sup>103</sup>

A Bíróság aktivizmusának viszonylagosságára utal, hogy míg egyesek (egyes tagállamok) számára az ítélet jogelvonó hatással bírt (ez lenne az aktivizmus negatív jellegzetessége), addig más tagállamok számára egyenesen előnyökkel jár.<sup>104</sup> Másik irányban relativizálja az aktivista ítéleteket Dougan, amikor azt írja, hogy

„bármely adott ítélet, amely valamely ellentmondásos politika kérdéséhez nyúl, könnyen kritizálható és meggyőzően állítható róla, hogy a kompetens tagállami és/vagy uniós politikai szerv rovására történő egyoldalú bírói politikacsinálás megnyilvánulása. Mégis, pontosan ugyanazt a döntést egy hosszabb idő perspektívájából és szélesebb összefüggésbe helyezve – elismerve, hogy a jelenlegi alkotmányos keret valóban széles döntési szabadságot enged a Bíróságnak, hogy maga határozza meg a megfelelő tagállami és/vagy uniós politikai szervekkel való interakciójának feltételeit – teljesen más benyomásunk támadhat”.<sup>105</sup>

Úgy érezzük, hogy ez az érvelés egészen közel van Pierre Pescatore fentebbi kitételéhez, amely szintén úgy tartja, hogy amit ma aktivistaként kritizálunk, az később szükségszerűnek bizonyulhat.

A Bíróság generálisan aktivistának minősítésével szemben Poiares Maduro arra hívja fel a figyelmet, hogy míg egy adott területen a Bíróság kevesebb aktivizmust

<sup>98</sup> 8/74. sz. *Procureur du Roi kontra Benoît és Gustave Dassonville* ügyben 1974. július 11-én hozott ítélet (EU:C:1974:82).

<sup>99</sup> C-267/91. és C-268/91. sz. *Bernard Keck és Daniel Mithouard elleni büntetőeljárás* egyesített ügyekben 1993. november 24-én hozott ítélet (EU:C:1993:905).

<sup>100</sup> Lásd GIMMEL (58. lj.).

<sup>101</sup> Iyiola SOLANKE: „Stop the ECJ?": An Empirical Analysis of Activism at the Court" *European Law Journal* 2011/6. 764–784.

<sup>102</sup> Lásd SOLANKE (101. lj.) 883.

<sup>103</sup> Lásd a 17. lj.-et.

<sup>104</sup> Példájában a híres *Banana*-ügyben (C-122/95.sz. *Németország kontra Tanács* ügyben 1998. március 10-én hozott ítélet [EU:C:1998:94]) a tagállamok megosztottak voltak, kettő Németország mellett, hat viszont a Tanács mellett avatkozott be. TRIDIMAS (12. lj.) 202, Christiaan Timmermans ugyancsak felhossa ezt az érvet a Bíróság aktivizmusának védelmében. TIMMERMANS (37. lj.) 246–247. Timmermans a migráns munkavállalóknak járó szociális juttatásokkal kapcsolatos eseteket hozza példaként, amelyek Németországban a legfelsőbb politikai szinten részesültek kemény kritikában, míg más tagállamokban jóval mérsékeltebb fogadtatásra leltek.

<sup>105</sup> Lásd DOUGAN (28. lj.) 130.



mutat, addig más területen fellépése jóval aktivistább.<sup>106</sup> Koopmans is utal a differenciált megközelítés fontosságára; a közös piactól többé-kevésbé izolált jogterületeken a Bíróság alapvetően szöveghű értelmezéssel operál.<sup>107</sup> Paul Craig és Gráinne de Búrca – amellet, hogy az egyes területeken tapasztalható eltérő „aktivitást” is konstatálják – másokhoz hasonlóan a Bíróság attitűdjének időbeli változására is felhívják a figyelmet: „Voltak időszakok, amikor a Bíróság reaktív volt, máskor proaktívnak mutatkozott, és volt, amikor a kettő együtt jellemezte.”<sup>108</sup>

#### 4. AKTIVIZMUS VERSUS ÖNMÉRSEKLET

Az aktivizmus-irodalomban gyakran felmerül, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlatában nemcsak az aktivizmusra, hanem az önmérsékletre (*self restraint*) is számos példa adódik. Már Rasmussen is utalt ilyen esetekre, amikor tehát a Bíróság – bár megtehetné, hogy pro-közösségi aktivizmusa jegyében ítél – figyelembe veszi a tagállamok érdekeit. Ugyanő az irányelvek horizontális közvetlen hatálya előli elzárkózást is említi.<sup>109</sup> Fentebb már utaltunk Grimmel hasonló felvetésére. Tulajdonképpen a *Cassis de Dijon*-ügyben hozott ítéletnek is lehet egy ilyen olvasata, hiszen a tagállamok előtt szélesre nyitja a kaput az áruk szabad mozgása korlátozásának igazolása terén (a kényszerítő körülmények köre szélesebb, mint a Szerződésben foglalt kivételeké). Forrester is hoz példákat ilyen korrekciókra (*Van Duyn kontra Home Office*,<sup>110</sup> *Hag II*).<sup>111</sup> Magunk is utalhatunk a Bíróság visszalépésére a *Francovich*-felelősség kapcsán a *Brasserie du P cheur/Factortame*-ügyben, vagy éppen az utóbbi időben az uniós polgárság kapcsán a Bíróság „visszakozására” az uniós polgárság terén.<sup>112</sup>

#### 5. AZ AKTIVIZMUS (KREATÍV BÍRÁSKODÁS, BÍRÓI JOGKÉPZÉS) SPECIÁLIS HAJTÓERŐI AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG ÍTÉLKEZÉSI GYAKORLATÁBAN

##### 5.1. „JOGRENDET ÉPÍTÜNK”

Az Európai Bíróság *Van Gend en Loos* ítélete az uniós jogrend építésének meghatározó aktusa. Azzal, hogy e jog számára alanyokat „produkált”, a nemzeti jogrendek alanyait egyúttal közvetlenül az uniós jog alanyaivá tette, és egyúttal megjelöl-

<sup>106</sup> Lásd MADURO (77. lj.) 99. Maduro rámutat, hogy míg a Keck-ítélet kevésbé tekinthető aktivistának, ugyanakkor a Bíróság a szolgáltatások nyújtása terén sokkal aktivistább.

<sup>107</sup> Lásd KOOPMANS (25. lj.) 53.

<sup>108</sup> Paul CRAIG – Gráinne BÚRCA: *EU Law Text, Cases and Materials* (Oxford: Oxford University Press 2019) 78.

<sup>109</sup> Hasonlóan GIMMEL (58. lj.) 9.

<sup>110</sup> 41/74. sz. *Van Duyn kontra Home Office* ügyben 1974. december 4-én hozott ítélet (EU:C:1974:133).

<sup>111</sup> C-10/89. sz. *CNL-SUCAL kontra HAG* ügyben 1990. október 17-én hozott ítélet (EU:C:1990:112).

<sup>112</sup> ILIOPOULOU-PENOT (7. lj.) 1007–1036.

te e jog érvényesítésének hatékony útját (a tagállami bíróságokat), valóban lehozta a közösségi jogot a nemzetközi szerződések államok közötti működési szférájából a tagállami jogrendszerek (rendes bíróságok) hétköznapi világába, valódi jogrend alapját vetette meg.<sup>113</sup>

A jogalkalmazás kapcsán az alapvető kérdés a jog hatékony érvényesülésének követelménye lesz. Az uniós jog hatékony érvényesülésének sajátos problémája a többszintűség, hiszen nemzetközi szerződés, illetve nemzetek feletti jogalkotók által alkotott jog nemzeti jogrendszerekben, azok közbejöttével keres érvényesülést. A jogrendépítés természetes mozzanata az uniós jognak a tagállami jogokkal szembeni elsőbbsége. Ennek híján elképzelhetetlen a nemzetekfeletti jog egységes érvényesülése.<sup>114</sup>

A *Foto Frost* ügyben kimondott tétel (a tagállami bíróságoknak nincs hatáskörük az uniós jogi aktus érvénytelenségének megállapítására) szintén *prima facie contra legem* értelmezés alapján született, hiszen az EUMSZ 267. cikkének szövegéből ennek az ellenkezője adódnék. Amint azonban Mancini főtanácsnok felhívja a figyelmet, a szövegű értelmezés veszélyes és anomáliához vezető eredményt adott volna (az egyes tagállami bíróságok uniós jogi aktusokat érvénytelennek nyilvánítva, eltekintettek volna azok alkalmazásától, mindezt koordinátlanul, és autentikus bírói felügyelet nélkül).<sup>115</sup> Itt ismét azzal a helyzettel állunk szemben, amikor a Bíróság az uniós jog egységes és hatékony érvényesülése szempontjából – amely szempont számára mégiscsak elsődleges – hozott „aktivista” határozatot.

A már tető alá hozott építmény belső munkálataihoz tartozott az uniós jog hatékony érvényesülését a tagállami jogorvoslatok tekintetében szolgáló egyenértékűség és hatékonyság elveinek rögzítése,<sup>116</sup> az előzetes döntéshozatali eljárás megvédése, az uniós jog megsértésével okozott kár megtérítéséért viselt tagállami kárfelelősség beleolvasása az uniós jogba (Francovich), az ítéleteit végre nem hajtó tagállammal szembeni pénzügyi szankciók szigorítása.<sup>117</sup>

A „valódi”, „normális” jogrendbe a jogi alapelveket is be kell építeni. Itt most arra gondolunk, hogy magának az uniós jog alkotására és alkalmazására vonatkozóan is rögzíteni kellett azokat a követelményeket, amelyek a modern jogrendekben általában érvényesülést kívánnak. A Bíróság ítélkezési gyakorlata ezeknek is helyet talált a mind komfortosabb épületben (arányosság, jogbiztonság, jogos várakozások,

<sup>113</sup> Lásd WEILER (54. lj.) 11.

<sup>114</sup> Forrester írja a *Van Gend en Loos* és a *Costa kontra Enel* kapcsán: „Így aztán bírák állnak előttünk, akik amikor választaniuk kellett egy hatékony alapszerződés és egy kevésbé hatékony alapszerződés között, a hatékonyságot választották.” FORRESTER (30. lj.) 255.

<sup>115</sup> Idézi ARNULL (20. lj.) 226.

<sup>116</sup> 33/76. sz. *Rewe-Zentralfinanz eG és Rewe-Zentral AG kontra Landwirtschaftskammer für das Saarland* ügyben 1976. december 16-án hozott ítélet (EU:C:1976:188).

<sup>117</sup> Thijmen Koopmans utal az uniós jogrend és a tagállamok jogrendjei közötti szoros kapcsolatra, ami sok esetben magyarázza a Bíróság rendszeralkotó ítéleteit: Az uniós anyagi jogi szabályok a tagállami eljárásjogok, szankciórendszer keretei között keresnek érvényesülést, a Bíróság számára tehát nem lehet közömbös, hogy milyen jogi közegbe kerülnek az egységes végrehajtást kívánó szabályok. Lásd KOOPMANS (25. lj.) 55.

*ne bis in idem*, tisztességes eljáráshoz való jog, az Unió szerződésen kívüli kártérítési felelőssége).<sup>118</sup>

Vlad Constantinesco a *Les Verts*- és a *Chernobil*-ügyben hozott, *prima facie contra legem* ítéleteket mint a jog koherenciaigénye alapján szükségszerű döntéseket interpretálja. (Ha az Alapszerződés jogot adott az Európai Parlamentnek arra, hogy harmadik személyeket érintő jogi aktusokat produkáljon, akkor velük szemben (is) biztosítani kell a bírósági felülvizsgálatot.) Hasonlóan a rendszerlogika diktálta a Bíróságnak, hogy bár a Szerződés eredeti szövege a lojalitási klauzulában a tagállamok kötelezettségéről beszél, az uniós szervek lojalitását is kiolvassa belőle.<sup>119</sup>

Úgy gondoljuk, hogy az uniós jog hatékony érvényesülésének elősegítése – miközben a „nagy, rendszeralkotó” korszak elmúlt – nem kerülhet le a Bíróság napirendjéről. Az uniós jognak a tagállami jogrendszerekben történő megfelelő alkalmazása minden bizonnyal újabb és újabb tisztázást fog igényelni.<sup>120</sup>

Az uniós jogrend építése és az elért eredmények megőrzése a külső relációban az uniós jogrendnek a nemzetközi jogtól való elkülönítésében, illetve az uniós jogrend külső autonómiája védelmében nyilvánult meg (*Van Gend en Loos*, *ERTA*, *Kadi*).

A kiépült jogrend működését látva egyértelmű a Bíróság ítélkezési gyakorlata – és itt most nemcsak az „aktivista” ítéletek sorára gondolunk – és az „írott jog” alkotása (szerződésmódosítások, másodlagos jogalkotás) közötti dinamikus kapcsolat, ami nélkül az uniós jog biztosan nem tudná betölteni a reá háruló társadalmi feladatot.

## 5.2. ALKOTMÁNYOS DEMOKRATIKUS JOGÁLLAMOT ÉPÍTÜNK

Közhely, hogy az Európai Bíróság meghatározóan járult hozzá az Európai Közösségek (Unió) alkotmányosodásához. Az előzőekben az uniós jogrend építése kapcsán említett döntéseknek alkotmányosodás-olvasata is lehetséges (valójában ez dominál). Az uniós jog közvetlen hatálya és elsőbbsége a tagállami jogokkal szemben nemcsak a közösségi (uniós) jog pusztá érvényesülését teszi lehetővé, hanem egyúttal a Közösségeket (az Uniót) a jogban a tagállamok fölé helyezi, egyfajta föderális elrendezést produkálva.

A Bíróság a nemzetközi szerződésként létrejött alapszerződéseket alkotmányként olvasta. Az alapszerződések ilyen olvasatából számos következmény adódott, amit a kommentátorok adott esetben aktivizmusként minősítettek. Meggyőződésünk azonban, hogy ez az olvasat nem a bírának (a Bíróságnak) a demokratikus jogállamiság, az alapjogvédelem, az intézményi egyensúly melletti személyes meggyőződésének tudható be. (Ellenkezőleg: lásd az alapjogvédelem kezdeti elutasítását.) A Bíróság nem ignorálhatta az Európai Parlament közvetlen választásából adódó demokratikus legitimitációgyarapodást. Az Európai Bíróság nem ignorálhat-

<sup>118</sup> Takis TRIDIMAS: *The General Principles of EU Law* (Oxford: Oxford University Press 2006).

<sup>119</sup> C-2/88. sz. *Imm – Zwartveld és társai* ügyben 1990. december 6-án hozott ítélet (EU:C:1990:440).

<sup>120</sup> Lásd ADINOLFI (77. lj.) 281–303.

ta a tekintélyes, az alkotmányos demokrácia elve mellett mélyen elkötelezett német alkotmánybíróság figyelmeztetését az alapjogok Unió általi védelmének szükségességét illetően (*Solange 1, Internationale Handelsgesellschaft*). Az alapjogok védelemben részesítése, a tagállami alkotmányos berendezkedés „nyomása” mellett az Emberi Jogok Európai Egyezménye is megjelent, mint „inspirációs forrás”.<sup>121</sup>

Az Európai Unió Alapjogi Chartájának megszületése, majd alapszerződési jogi státusba kerülése a Bíróság „aktivizmusa” számára mondhatni állandó kihívást jelent, hiszen újabb és újabb belső (uniós) és külső (tagállami) tényállások kapcsán kell tisztáznia a Chartában foglalt elvek és jogok hatókörét, tartalmát.<sup>122</sup>

Az alkotmányosodás az Unió intézményei és szervei közötti hatásköri viszonyok rendezettségét (hatalommegosztás-intézményi függetlenség, intézményi egyensúly) is megköveteli. Az Unió *sui generis* intézményi konstellációja a Bíróság számára időről időre olyan feladatot ró, amelynek megoldása óhatatlanul bírói jogképzést kíván.

Amíg az egyéni jogok – ideértve az alapvető jogokat – védelme az uniós és a tagállami közhatalommal szemben jelentős támogatást nyertek a Bíróság ítéletei révén, addig az uniós polgárok részvétele az Unió politikai életében, az uniós döntéshozatalban meglehetősen gyenge (demokrácia deficit).<sup>123</sup> Ezen a téren a Bíróságnak valójában alig vannak eszközei; az alkotmányosodásnak ez a dimenziója mindenekelőtt politikai küzdelmek függvénye.

### 5.3. KÖZÖS (EGYSÉGES BELSŐ) PIACOT ÉPÍTÜNK

Ha futó pillantást vetünk a Bíróság esetjogának „klasszikusaira”, a jogrendszerépítés, illetve az alkotmányosodás előrevitele mellett azt láthatjuk, hogy a közös (egységes belső) piac építését és az ezen a téren elért eredmények megőrzését szolgálták. (*Van Gend en Loos*: vámunió, *Dassonville*: áruk szabad mozgása, *Bosman*: munkavállalók szabad mozgása.)<sup>124</sup> A Bíróság pervazív federalizmusa kapcsán már jeleztük, hogy annak fő irányultsága szintén a belső piacot korlátozó tagállami szabályozások lebontása volt. A Bíróság aktivista esetjogának túlnyomó része a belső piac létrehozását, illetve fenntartását szolgálta.<sup>125</sup>

Maduro a Bíróság piaccal kapcsolatos aktivizmusát illetően megkülönbözteti a „piacépítést” és a „piacmegőrzést” (*market building* és *market maintenance*).

<sup>121</sup> Az uniós alapjogvédelemhez lásd Márton VARJU: *European Union Human Rights Law* (Cheltenham: Edward Elgar 2014).

<sup>122</sup> Lásd HANCOX (39. lj.); Michael DOUGAN: „Judicial Review of Member State Action under the General Principles and the Charter: Defining the »Scope of Union Law«” *Common Market Law Review* 2015/5. 1201–1245.

<sup>123</sup> A téma kiterjedt irodalmából WEILER (54. lj.). Lásd még Koen LENAERTS: „The Principle of Democracy in the Case Law of the European Court of Justice” *International and Comparative Law Quarterly* 2013/2. 271–315.

<sup>124</sup> Miguel Poiáres MADURO – Loïc AZOULAI (szerk.): *The Past and Future of EU Law. The Classics of EU Law Revisited on the 50th Anniversary of the Rome Treaty* (Portland: Hart 2000).

<sup>125</sup> Lásd HOWE (69. lj.) 195.

Piacépítési aktivizmussal állunk szemben, amikor a Bíróság a nemzeti (tagállami) szabályozások harmonizálására koncentrál annak érdekében, hogy létrejöheszen az integrált (közös, egységes) piac. Ennek jegyében olyan jogokat kreál, amelyek az integrált piachoz kötődnek, és a piaci szereplők, illetve a politikai aktorok racionalitását a nemzetitől az integrált térség felé tolja. Piacmegőrzésről akkor van szó, amikor az integrált piac létrejött, és a Bíróság arra fókuszálhat, hogy szabályozza a tagállamok közötti, illetve a tagállami szint és az uniós szint közötti versengést a piaci bizonytalanság csökkentése érdekében.<sup>126</sup>

Maduro 1998-ban úgy látta, hogy mivel a Bíróságnak az áruk szabad mozgása terén kifejtett piacépítő aktivizmusa egyrészt ellenállást, illetve kritikát váltott ki, másrészt a többi piaci szabadság terén elmaradás tapasztalható, elképzelhető, hogy a Bíróság a korlátozottan rendelkezésére álló erőforrásait az árupiacok terén a piacmegőrzésre, míg a többi szabadságok terén a piacépítésre fogja igénybe venni.<sup>127</sup>

Mélységesen egyetértünk Loïc Azouli-val, aki a belső piac hatékony (*smooth*) működését tartja a legfontosabb európai közjóságnak.<sup>128</sup> Magunk úgy gondoljuk, hogy az egységes belső piac célja, de még inkább a tagállamok között a piaci szabadságok érvényesülése a legmeghatározóbb erő az „*ever closer union*” irányában. Ennek a rendszernek – a közjellegű korlátokat az útból eltávolítani törekvő kapitalista piacnak – a logikája a legerősebb integráló erő. Meggyőződésünk, hogy a liberális piacgazdaság ideája jelenti az európai integráció Weltanschauungjának a magvát. A Bíróság ezt a világnézetet egyértelműen magáévá tette, illetve ezt a világnézetet tette magáévá.

Úgy tűnik, hogy a Bíróság igenis ebből az alapvető gazdasági és társadalmi felfogásból kiindulva ítélkezik. Persze erre jó oka van, hiszen az alapszerződések szövege és szelleme (célja!) is ezen a felfogáson nyugszik. Amint Thijmen Koopmans – 1979-től 1990-ig az Európai Bíróság bírója – egyértelműen rögzíti: „Az áruk szabad mozgásával kapcsolatos esetjog túlnyomóan célorientált: a kidolgozandó standardoknak hozzá kell járulniuk a közös piac megvalósításához, amely közös piac létrehozása a Szerződés intenciója.”<sup>129</sup>

Az Európai Gazdasági Közösséget létrehozó szerződés eredeti, célokat rögzítő 2. cikke a Közösség hivatásaként (*mission*) egy közös piac létrehozását, a gazdaságpolitikák fokozatos közelítését, a harmonikus gazdasági tevékenység elősegítését, folyamatos és kiegyensúlyozott növekedést, növekvő stabilitást, az életszínvonal gyorsított emelését és a (Közösség) által egyesített államok szorosabb kapcsolatait jelölte meg. Az eszközöket rögzítő 3. cikk a vámunióról, az áruk, s személyek, a szolgáltatások, a tőke szabad mozgása előtti akadályok lebontásáról, a közös piacon a torzításmentes verseny biztosítására szolgáló rendszer felállításáról, a közös piac működését elősegítő jogharmonizációról szól. Ezek mellett a „negatív integrációt” szolgáló rendelkezések mellett találjuk a nemzeti agrárprotekciónizmu-

<sup>126</sup> Lásd MADURO (77. lj.) 88.

<sup>127</sup> Lásd MADURO (77. lj.) 99.

<sup>128</sup> LOÏC AZOULI: „The European Court of Justice and the Duty to Respect Sensitive National Interests” in DAWSON-DE WITTE-MUIR (1. lj.) 185.

<sup>129</sup> Lásd KOOPMANS (25. lj.) 52.

sok helyébe (a mezőgazdasági termékek szabad piaca létrehozásának érdekében) közös agrárproteccionista rendszer felállítását, a közös közlekedési politika létrehozását. Az egyetlen olyan eszköz, amely egyértelműen nem a neoliberális gazdaságfilozófia talaján áll, az Európai Szociális Alap létrehozása a munkavállalók foglalkoztatási lehetőségeinek javítása és életszínvonaluk emeléséhez történő hozzájárulás érdekében. Mára az Európai Unió céljait felsoroló 3. cikk gazdasági céljai is jócskán túlmutatnak a belső (szabad) piacon (teljes foglalkoztatottság, szociális piacgazdaság, a környezet minőségének magas fokú védelme, a tudományos és műszaki haladás elősegítése, a gazdasági, társadalmi és a területi kohézió előmozdítása). Ha meggondoljuk azonban, hogy ezeknek az újonnan felvett céloknak milyen uniós gazdaságpolitikai eszköztár – adópolitika, szociális politika, költségvetési redisztribúció – felel(ne) meg, akkor nem csodálhatjuk, hogy Clemens Kaupa igen meggyőzően amellettt érvel, hogy a Bíróság – bár nem kizárólagosan – alapvetően a neoliberális gazdasági elmélet talajáról közelíti a belső piaccal kapcsolatos konfliktusokat, ami aztán messzemenően determinálja azok megoldását. Az integrált piac akadálymentes működése mint a Közösségek (Unió) alapvető rendelkezéskénti felfogása számos konzekvenciával jár:

Az egyik, hogy ha a Bíróság ezt vallja magáénak, akkor az alapvető jogok és a piaci szabadságok ütközése esetén hajlamos lesz az utóbbiak javára ítélni.<sup>130</sup> A másik, hogy ha a Bíróság ezt magáénak vallja, akkor a felmerülő vertikális hatásköri problémákat tendenciaszerűen az Unió, pontosabban a piac akadálymentes működésének logikája alapján fogja megoldani.<sup>131</sup>

„Ha azt tartjuk – írja Klemens Kaupa –, hogy a régiók konvergálása a piaci szereplők akadálytalan határon túlnyúló aktivitásából automatikusan következik [amint azt a neoliberális nemzetközi gazdaságtan állítja – V. E.], akkor a nemzeti intézkedések lerontása [uniós joggal ellentétesnek nyilvánítása – V. E.] elég gyakran a konvergenciát elősegítendőnek fog tűnni. Amennyiben a bírák hisznek a központi régiók és a periféria divergáló gazdasági fejlődésében, úgy nem fogják elfojtani a tagállamok lehetőségeit arra, hogy kikerüljenek a perifériális helyzetükből, például iparpolitikai eszközökkel.”<sup>132</sup>

A *Viking*-ügy kapcsán általánosíthatóan úgy konkludál, hogy a Bíróságnak ki kellene alakítani egy olyan mechanizmust, amely figyelembe veszi a piaci szabadságok érvényesülésével kapcsolatos eltérő közgazdasági felfogásokat.<sup>133</sup>

Úgy gondoljuk, hogy Kaupa érvelése bármennyire is meggyőző, valójában szinte

<sup>130</sup> Clemens KAUPA: „On the Court’s Alleged Neoliberal Bias in its Recent Labor Cases” in DAWSON–DE WITTE–MUIR (1. lj.) 56–75; Norbert REICH: „How Proportionate is the Proportionality Principle? Some Critical Remarks on the Use and Methodology of the Proportionality Principle in the Internal Market Case Law of the ECJ” in MICKLITZ–DE WITTE (40. lj.) 111; Stephanie REYNOLDS: „Explaining the Constitutional Drivers behind a Perceived Judicial Preference for Free Movement over Fundamental Rights” *Common Market Law Review* 2016/3. 643, 678.

<sup>131</sup> Lásd DE WAELE–VLEUTEN (22. lj.) 647–648.

<sup>132</sup> Lásd KAUPA (130. lj.) 65.

<sup>133</sup> Lásd KAUPA (130. lj.) 75.

lehetetlent kér a Bíróságtól. Egy olyan „mechanizmus” kialakítása, amely figyelemmel van a tagállamok, illetve régiók közötti gazdasági különbségek alakulásának tendenciáira, mindenekezlőtt az eddigi, többévtizedes szabály (szabad piac)-kivétel (nemzetgazdasági, illetve egyéb közérdek, alapjogok) paradigma feladását jelentené. Ezt a paradigmát nemcsak a Szerződés szövege alapozza meg, hanem a Bíróság több évtizedes kvázi precedensjoga is. Kaupa érvelése miközben nagyon szellemesen az idejétmúlt, a gazdasági valóságot leegyszerűsítő gazdasági elmélet kapcsán a gazdasági hatékonyság felől támadja a piaci szabadságok érvényesítésének dogmáját a Bíróságon, egyúttal a nemzeti partikularitásoknak (is) helyet kérő irányzathoz köthető.

A szabad piaci integráció „mindenható” voltával ellenkező „nemzeti identitás”-felfogás azzal az igénnyel lép fel, hogy az EU-jogot eleve az érintett *tényleges* politikai közösségek (nemzetállamok, valódi régiók, helyi közösségek) perspektívájából szükséges interpretálni, és nem egy hipotetikus európai népesség (*démos*) perspektívájából.

Azoulai megvizsgálta, a Bíróság hogyan tudná a szenzitív nemzeti érdekeket érdemben figyelembe venni úgy, hogy közben az EU-jog autoritása és a saját intézményi relevanciája sem sérül. A belső piac vonatkozásában ez annak a kérdésnek a megválaszolását igényli, hogyan tudná a tagállamokra bízni az általuk rendelkezésre bocsátandó közjavak menedzselését, hogy a belső piac hatékony működése mint a legfőbb európai (integrációs) közjószág ne sérüljön. A vizsgálódás eredménye azt mutatja, hogy nincs olyan módszer, amelynek ne volna kockázata, illetve hátrányos következménye.<sup>134</sup>

A 2008-ban elindult világméretű gazdasági válság az egységes belső piacot – és a belső piacon folyó versenyt – veszélyeztető tendenciákat is szült. Az állami támogatások gyakoribbá váltak, a közbeszerzések „renacionalizálása” is teret nyert, hazai termékek vásárlását támogató intézkedések születtek.<sup>135</sup> E jelenségek Bíróság általi megmértetésére azonban alig kerülhetett sor.<sup>136</sup> Ennek egyik okát abban látjuk, hogy a Bizottságot mint a Szerződés őrét megelőzte a Bizottság mint válságmenedzser. A Bizottság közlemények útján tudatta az „érdekeltekkel”, hogy az állami támogatások terén „flexibilisebb” lesz, hogy megértőbb a helyi tradíciók védelmét szolgáló mezőgazdasági piacvédő akciókkal szemben.<sup>137</sup> A Bíróságig tehát el sem juthattak azok az ügyek, ahol a belső piac hatékony működése és a partikuláris érdekek, nem-piaci értékek mérlegelésére sor kerülhetett volna. A Bizottság javaslatára született új közbeszerzési irányelv szintén „elébe megy” a

<sup>134</sup> Lásd AZOULAI (128. lj.) 185.

<sup>135</sup> Janja HOJNIK: „Free Movement of Goods in a Labyrinth: Can Buy Irish Survive the Crises?” *Common Market Law Review* 2012/1. 291–326.

<sup>136</sup> A belső piaci szabadságokkal nyíltan szembenálló egyes magyar intézkedések Bíróság elé kerülése inkább kivétel. C-115/13. sz. *Bizottság kontra Magyarország* (pálinka jövedéki adója) ügyben 2014. április 10-én hozott ítélet (EU:C:2014:253), C-179/14. sz. *Bizottság kontra Magyarország* (SZÉP-kártya, Ezsébet-utalvány) ügyben 2016. február 23-án hozott ítélet (EU:C:2016:108).

<sup>137</sup> Zöld Könyv a mezőgazdasági termékekkel kapcsolatos promócióról és tájékoztatásról: nagy hozzáadott értékű európai stratégia Európa ízeinek támogatására. COM/2011/0436 végleges, 3.1. pont, Regionális és helyi piac.

tagállami partikuláris érdekek érvényesítésének azzal, hogy a szerződések odaitélésének szempontjai közé bekerültek a szociális, kutatásfejlesztési és a környezetvédelmi szempontok is.<sup>138</sup>

A Bíróság más területeken is „követő” pozícióban találta magát. Az euróövezet létét veszélyeztető helyzetben a tagállamok az uniós jogon kívüli megoldást (Európai Stabilitási Mechanizmus) találtak. A Bíróság ezt – vitatható érveléssel – jóváhagyta.<sup>139</sup> Az Európai Központi Bank szintén az euróövezet védelmében olyan eszközt hirdetett meg, ami a német alkotmánybíróság szerint a tagállamok hatáskörébe tartozik. A Bíróság az Európai Központi Bank aktusát jogszerűnek találta.<sup>140</sup>

## 6. KONKLÚZIÓ

A bírói aktivizmus olyan bírákat, bírói ítéleteket, illetve bíróságokat jelöl, akik, illetve amelyek túllépnek a bírói funkció határán, és a törvényhozó, netán az alkotmányozó pozícióját bitorolják. Az aktivista bíró (az aktivista bíróság) a jog értelmezése, illetve alkalmazása helyett úgy alkot jogot, hogy a saját preferenciáira alapoz, olyan célok elérését szolgálja, amelyeknem esnek egybe a politikai döntéshozók aktuális akaratával.

A bírói aktivizmusnak (*judicial activism*) az USA Legfelsőbb Bíróságának bíróra vonatkoztatott felfogása az Európai Bíróság esetében alig értelmezhető, illetve semmiképpen sem meghatározó.

Az aktivizmus fenti meghatározása az Unióban mindenekelőtt a tagállamok mint az alapszerződések urai, a tagállamok mint szuverenitásukat tagállamként is megőrző entitások, illetve az uniós jogalkotó szervek kompetenciáiba történő illetéktelen behatolásként merül fel. Gyakori kritika éri a Bíróságot, hogy teleologikus értelmezéssel a saját – többnyire erősen integracionista – preferenciáit érvényesíti.

Az Európai Bíróság esetében az irodalom és maguk a Bíróság tagjai (bírák, főtanácsnokok) olyan ítéleteket tekintenek aktivistaként, amelyek formailag „beleolvasztak” az uniós jogba jogintézményeket, jogelveket, tartalmilag az alapszerződések „hiányait” töltötték be, bizonytalan jogfogalmak jelentését adták meg.

A Bíróság ilyen „kreatív jogértelmezésének” hajtóerőiként 1) az uniós jog tényleges érvényesülésének elősegítését (valódi jogrend építése), 2) az alkotmányos demokrácia követelményeinek érvényesítését (így különösen az alapvető emberi jogok védelmének biztosítását), valamint 3) a belső piaci integráció támogatását azonosítottuk.

Az Európai Bíróság aktivizmusa az Európai Unió intézményi-jogi közegében a következő sajátosságokkal bír:

A tagállamok és az uniós jogalkotók alapvetően elfogadóan viszonyulnak az első megközelítésben aktvista ítéletekhez. Ez megnyilvánul az ítéletekkel szem-

<sup>138</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről. HL L 94/65. 67. cikk.

<sup>139</sup> C-370/12. sz. *Pringle*-ügyben 2012. november 27-én hozott ítélet (EU:C:2012:756).

<sup>140</sup> C-62/14. sz. *Gauweiler és társai* ügyben 2015. június 16-án hozott ítélet (EU:C:2015:400).



beni ellenállás hiányában, illetve az ítéletek „újításainak” beépítésében az Unió elsődleges, illetve másodlagos jogába. Ez arra utal, hogy az alapszerződések és a másodlagos jog sajátosságai (ellentmondásosság, töredékesség, határozatlanság, az uniós jogalkotási eljárások gyengeségei) miatt az uniós jog egészséges fejlődése voltaképpen rá van utalva a Bíróság kreatív, „aktivista” jogalkotására. Ezért aztán gyakori, hogy az aktivistaként született ítéletek megítélése „megszelídül”, és bírói jogképzéssé (*judicial lawmaking*) minősül át.<sup>141</sup> Ez annál is könnyebben megtörténhet, mivel közelebbről nézve még a Bíróság újító ítéletei is alapvetően a jog konzervatív, formalista felfogásán nyugszanak. (Emlékezzünk Weiler illúzióromboló megjegyzésére a *Van Gend en Loos* ítélet kapcsán.) Aktivista ítéleteket, aktivista ítélkezési gyakorlatot sokan látnak, de azután ahogyan közel akarunk kerülni hozzájuk, különösen, ha el akarjuk ítélni, eltűnik, vagy új alakban mutatkozik meg.

Ezt az összképet csak árnyalja, hogy a Bíróságnak nem szabad visszaélnie jogalkakító hatalmával, és amennyire lehet, bele kell gondolnia ítéletei jogi, politikai és gazdasági konzekvenciáiba, hiszen a saját autoritása, illetve legitimitása forog kockán. A Bíróság önmérsékletére (*self restraint*) különösen nagy szükség van olyan történelmi helyzetben, mint napjainkban, amikor az integrációs szervezet ideológiai alapjai, ezzel a szervezet identitása kérdőjeleződik meg.

<sup>141</sup> Takis TRIDIMAS: „Precedent and the Court of Justice. A Jurisprudence of Doubt?” in Julie DICKSON – Pavlos ELEFThERiADIS (szerk.): *Philosophical Foundations of European Union Law* (Oxford: Oxford University Press 2012) 327–328.

# RECENZÍÓ

SOPHIE TURENNE (SZERK.): FAIR REFLECTION OF SOCIETY IN JUDICIAL SYSTEMS – A COMPARATIVE STUDY (HEIDELBERG [ET AL.]: SPRINGER 2015) 235.

A magyar közéleti médiát követők időről időre tanúi lehetnek az elemi felháborodásnak, vagy éppen erős helyeslésnek, amely az egy-egy kiemelt figyelmet kapó ügyben született – jellemzően büntetőjogi – ítéleteket övezi. Újságcikkek latolgatják, hogy igazságos ítélet született-e, összehasonlítva a büntetési tételt más, hasonló ügyekben született ítéletek szankcióival, és ha a társadalmi igazságérzetnek nem megfelelő a döntés, akkor rendre felmerül a kétely az eljáró bírói szerv függetlenségével és pártatlanságával kapcsolatban. Ez utóbbi tényezőkkel kapcsolatban az újságolvasó szubjektív érzékelésén túli empirikus kutatások is komoly kételyeket mutatnak ki a magyar társadalomban: a magyar polgárok bizalma alacsony az igazságszolgáltatásban.<sup>1</sup>

A jogszociológiai kutatások alapján a bírósági ítéletek legitimitása többek között az érvelés minőségére vezethető vissza: minél meggyőzőbb és megalapozottabb a következtetéshez vezető érvek rendszere, annál elfogadottabb a döntés.<sup>2</sup> A Sophie Turenne által szerkesztett *Fair Reflection of Society in Judicial Systems – A Comparative Study* című tanulmánygyűjtemény írásait olvasva azonban egy másik, hasonlóan jelentős, a bírói döntéseket legitímáló tényező rajzolódik ki. A kötet írásai amellet érvelnek, hogy a bírák és bírói testületek tagjainak gondos kiválasztása garantálhatja a testületek által hozott döntések nagyobb társadalmi elfogadottságát. A kötet tíz nemzeti szabályozás összehangolt elemzését mutatja be helyi jelentésvetők írásai alapján, akik a szerkesztő által kidolgozott kérdőívnek megfelelően állították össze saját tanulmányaikat. A kötet vezérelve már a szerkesztői előszóából is kiténik: a sokszínű bírói testületek leképezik a sokszínű társadalmakat és a demokratikus társadalmak számára igazságos döntéseket hoznak.

A nemzeti jelentésvetők tíz ország szabályozását vizsgálták, így a kötet tanulmányai Argentína, Ausztrália, Belgium, Kanada, Csehország, Dánia, Finnország, Magyarország, Szerbia és Venezuela jogrendszereit vetik össze előre meghatározott szempontok alapján. A kutatók három fő szempont szerint vizsgálták meg a saját jogrendszerüket. Ezek közül az első a bírák kiválasztásának szempontrendszere volt, melynek kapcsán feltérképezték a jogszabályi és a szokásjogi mintákat is. A második fő szempont a laikusbíráskodás a bírói döntéshozatal során, és

<sup>1</sup> Az intézményi bizalom problematikájáról lásd MEDVE-BÁLINT Gergő – BODA Zsolt: „Az egyenlőtlenség és a jövedelem hatása az intézményi bizalomra” in BODA Zsolt (szerk.): *Bizalom és közpolitika. Jobban működnek-e az intézmények, ha bíznak bennük?* (Budapest: Argumentum – MTA TK PTI 2016) 23–54. és MEDVE-BÁLINT Gergő – BODA Zsolt: „A bizalom politikai meghatározottsága” in uo. 55–74.

<sup>2</sup> Lásd pl. BENCZE Mátyas: „Diszitőelem, álcázóháló vagy tartóoszlop? A büntetőbírói gyakorlat és az Alkotmány” *Fundamentum* 2007/3. 5–21.

amennyiben a jogrendszer ismeri a laikusbírákat, az ő szerepüket és státuszukat ismerhetjük meg részletesen. Végezetül, az utolsó szempont azt vizsgálta, hogy a laikusok részvétele az eljárásban hogyan járul hozzá a bírói döntések legitimitációjához. Ennek kapcsán két vizsgálati irányt rajzolt ki a kutatás: egyrészt a laikus bírák társadalmi kontrollt jelentenek az igazságszolgáltatás szervezeti rendszerén belül, másrészt új, a szűken vett igazságszolgáltatási célokra túlmutató értékeket jeleníthetnek meg a döntéshozatal során.

A sokszínűség azonban nem feltétlenül a bírák sokszínűségéből kell, hogy fakadjon a szerzők szerint. Kétségtelen, hogy a legkézenfekvőbb módja a társadalom reprezentálásának a bírói testületekben az, ha a bírók kiválasztása során tudatosan törekszenek arra a sokszínűsége, amely a bírák személyében nyilvánul meg. Mivel azonban a jogász, és ezen belül is a bírói pálya erősen szelektív, a bírói testületek legegyszerűbben a laikusbíráskodással színesíthetők. Magyar jogászok számára nem ismeretlen a koncepció, hiszen hazánkban is jelen vannak az ülnökök a bíróságok különböző eljárásai során,<sup>3</sup> de messze elterjedtebb az angolszász jog területén, ahol az esküdtbíráskodáson keresztül a társadalom széles rétegeinek szemlélete csatornázódik be az igazságszolgáltatásba.

A laikusbíráskodás a kötet tanulságai alapján egyrészt partikuláris szakértelemet, másrészt a különböző társadalmi csoportok reprezentációját képes hozzáadni a hivatásos bírák munkájához. A szerzők szerint a tapasztalat azt is mutatja, hogy a társadalmi változásokat könnyebben építik be a jogba azok a jogrendszerek, amelyekben jelentős szerepet játszanak a jog által kevésbé kötött esküdtszékek vagy laikus bírák (6–10. o.).

A bírósági döntések legitimitációját növelő, a sokszínűséget biztosítani képes eszköz még a kötet szerint a különvélemények megfogalmazása. Magyarországon, bár az eljárásjogi kódexek megengedik a bírói tanács kisebbségi véleményt képviselő tagjainak, hogy különvéleményt fogalmazzanak meg, a gyakorlatban ez az eszköz csak az Alkotmánybíróság tagjai repertoárjának része.

Mára meglehetősen egyetértés alakult ki abban, hogy a különböző döntéshozó szervek sokszínűsége kedvező hatással van az egyes társadalmakra. Abban is egyetértés mutatkozik, hogy a döntéshozó szervek diverzitásából két következmény fakad: egyrészt a döntések megszületése során több szempont érvényesül, tehát nagy mintával számolva minőségileg jobb döntéseket termel ki a rendszer; másrészt a társadalom kisebbségi csoportjai saját maguk reprezentációját látják a döntéshozókban, ezzel az ő bizalmuk is megnő a döntések irányába.<sup>4</sup>

A kötet szerzői az egyes társadalmi csoportok reprezentációját a bírói testületekben nem önmagukban vizsgálják, hanem a bíróvá válás szabályozási és gyakorlati szempontjait számba véve fogalmazzák meg állításokat a bírói testületek sokszínűségéről, függetlenségéről és összetételéről.

<sup>3</sup> Az ülnökök szerepe azonban jelentősen korlátozott a magyar eljárásokban, lásd erről a Magyarországról szóló tanulmányt a 172. oldalon.

<sup>4</sup> Az Egyesült Államokban erről lásd Sherrilyn A. Ifill: „Racial Diversity on the Bench: Beyond Role Models and Public Confidence” *Washington and Lee Law Review* 2000. 405–495.

A kötetben olvasható, Magyarországról szóló tanulmány a magyar olvasó számára intuitíve ismert állításokat erősíti meg a kutatásból kitűnő eredményekkel. Eszerint a magyar bírák függetlensége erős, szociális érzékenységük azonban fejlesztésre szorul, amennyiben a cél az egyedi bíró érzékenyítése a társadalmi problémákra. A kötetben újra és újra felbukkanó nézet, hogy a szociális háttérben, származásában gyakran homogén bírói kar diverzitása aránylag könnyen növelhető az egyéni bíró nézeteinek sokszínűbbé tétele útján. Erre kínál példát a kötet Kanadából, ahol egy konkrét ügyre válaszul vált a bírák képzésének részévé a szociális érzékenyítés, de hasonló tréningben részesülnek a kezdő bírák Romániában is. Kitérnék a kötetből olyan faktorok is, melyek a bírák nyitottságát növelhetik az egyébként tőlük személyükben eltérő polgárok perspektívái iránt: ilyen lehet az idegen nyelv vagy az adott országban beszélt kisebbségi nyelv ismerete.

A nemi sokszínűség elősegítése visszatérő minta több, a kutatás által vizsgált országban is. Bár vannak államok, ahol a felsőbíróságok tagjai között elvétve találunk csak nőket, a legtöbb állam tesz lépéseket azért, hogy növeljék a nők számát a bírák között, és a kötet finn tanulmányának adatai például azt mutatják, hogy Finnországban sikerült megvalósítani a nők és férfiak hozzávetőlegesen azonos arányú részvételét az igazságszolgáltatásban. A magyar olvasó számára ismert lehet az a tény, hogy különböző, strukturális okokból a magyar bírói pálya a nők túlsúlyát mutatja, magasabb bírósági fokokon és tisztségekben már prominensen jelen vannak a férfiak is. E recenzió szerzőjének csupán feltételezése, hogy a bírói kar elnöiesedésének egyik oka a bírósági titkárok és fogalmazók más jogász pályákkal összehasonlítva alacsony bérezése, amely azonban nem csupán a nemi egyensúly, hanem a függetlenség és a pártatlanság ellen is hat, tekintettel a tényre, hogy a hazai eljárásjogi kódexek sok esetben megnyitják az önálló eljárás lehetőségét a bírósági titkárok előtt.

A kötet tanulmányait olvasó jogászokban felmerülhet az a gondolat, hogy a jogi pálya sokszínűségének – legyen ez a sokszínűség a jogászok személyében vagy nézeteiben rejlő – növelése már a bírói kiválasztást megelőzően helyet kaphatna a jogi képzésben. Nem tűnik alaptalannak az az elképzelés, hogy a legjelentősebb magyar kisebbséghez tartozó roma jogászok és bírák képzése és tevékenysége komoly változásokat idézne elő például a magyar tanulmányban is idézett gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos ügyekben, sőt, talán az egész ítélkezési gyakorlatban.

A szerkesztő előszava is felvet olyan, a kutatásból kitűnő eredményeket, amelyek megfontolásra érdemesek az igazságszolgáltatás tervezése és szervezése során. Egyrészt a tanulmányokból egyértelműen a laikusbiráskodás szükségessége, adott esetben a laikus bírák szerepe kiszélesítésének igénye tűnik ki. Ez többek között a bíróságok átláthatóságát is növelné, amit tovább erősítene az eljárási szabályok átláthatóvá tétele a per laikus résztvevői és az egész társadalom számára. A bírói testületek diverzitása a szerkesztő szerint két úton is növelhető. Egyrészt a személyi sokszínűség felé tett jelentős lépés, ha a bíróvá váláshoz szükséges érdemességet (*merit*) kiterjesztően értelmezik az egyes jogrendszerek. Így nemcsak a bevett alkalmassági kritériumokat vizsgálják a bírói kiválasztás során, hanem például a

jelölt személyéből, szociális háttéréből fakadó tapasztalatokat is olyan érdemnek tekintti a rendszer, amely hozzájárulhat az igazságszolgáltatás céljainak megvalósulásához. Egy gyorsabb és kisebb szemléletváltást igénylő módszer lehet a sokszínűség elősegítésére a bírák megfelelő tréningezése, érzékenyítése olyan szempontokra, melyekkel a jellemzően a többségi társadalomból érkező, középosztálybeli bírák személyesen nem találkozhatnak. Mindezek a faktorok a szerkesztő szerint jelentősen megnövelhetik a bíróságokba és azok tevékenységébe vetett bizalmat.

A kötet tehát egy olyan kutatás eredményeit foglalja össze, amely egy Magyarországon is égető kérdést vizsgál: milyen az összefüggés a bírósági döntések minősége és a bíróság összetételének sokszínűsége között. A felvetett megoldási javaslatoknak széles célközönsége kínálkozik hazánkban az igazságszolgáltató hatalmi ágon belül, az ítélkező bírótól a bírósági vezetőkig.

*Dojcsák Dalma\**

KOVÁCS GÁBOR: AZ EGÉSZSÉGÜGYI BEAVATKOZÁS  
ÉS KUTATÁS RENDJE ELLENI BŰNCSELEKMÉNYEK, VALAMINT  
AZ EGÉSZSÉGÜGYI ÖNRENDELKEZÉSI JOG MEGSÉRTÉSE  
(GYŐR: UNIVERSITAS-GYŐR NONPROFIT KFT. 2015) 303.

A természettudományok és az orvostudomány robbanásszerű, a laikusok számára szinte beláthatatlan fejlődése újra és újra olyan szituációkba sodorja az egyént, amelyekben a helyes választáshoz már nem támaszkodhat a tradicionális, gyakran elavultnak tűnő elvekre. Alfred North Whitehead, a múlt század legnagyobb hatású természetfilozófiai gondolkodója már a két világháború között így fogalmazott:

„Szellemi zűrzavar uralkodik. Az emberiség környezetének megnövekedett formálhatóságát, amely a tudományos technológia fejlődésének köszönhető, olyan gondolkodásmóddal közelíti meg, amely a merev környezetből eredt, és csakis abban érvényes.”<sup>1</sup>

Kovács Gábor könyve ebben a bizonytalan állapotban kíván rendet teremteni. Whitehead gondolata ugyanis talán soha nem volt még annyira élő, mint a 21. század elején. Az ember létfeltételeit alapjaiban megváltoztató ipari forradalmak sora után az élettudományok revolúciója magát az emberi lényt formálja át. Éppen ezért

\* Egyetemi tanársegéd, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 1053 Budapest, Egyetem tér 1–3.

E-mail: dojcsakdalma@gmail.com.

<sup>1</sup> Alfred North WHITEHEAD: „Science and the Modern World. Chapter Six. The Nineteenth Century” in Filmer Stuart Cuckow NORTHROP – Mason Welch GROSS (szerk.): *Alfred North Whitehead. An Anthology* (Cambridge: Cambridge University Press 1953) 466; Gordon Rattray TAYLOR: *Biológiai pokolgép* (Budapest: Medicina 1973) 15.

elengedhetetlen a folyamatos táguló cselekvési horizont etikai és jogi vizsgálata, ami az egyre inkább előtérbe kerülő betegjogok erőterében különösen aktuális problémaként jelentkezik az orvosok mindennapjaiban.

Nem véletlen, hogy a medicina művelőit a kezdetek óta foglalkoztatják hivatásuk normatív keretei.

A gyógyítás félistenét apja, Apollón metszi ki – „*sectio in mortua*” – haldokló anyja testéből. A halálból születő Aszklépiosz attribútuma, a botra tekeredő kígyó – amit napjainkban is szívesen választanak szimbólumként a gyógyító hivatásrendek – mint mitológéma az alvilághoz, a teremtéshez és tudáshoz kapcsolódik. Őrzi a feltámadás titkát, varázsszerével képes feléleszteni a halottakat. Az aszkléposzi hagyomány, a papi és az orvosi szerep azonosságának gyökereit azonban Egyiptomban kell keresnünk, az olyan, gyógyításairól híres templomokban, mint a memphisi Serapeum. Tévednénk azonban, ha azt állítanánk, hogy a szimbolikus vagy kulturális gyógyítás gyakorlata kizárólag a vallásos-metafizikai világszemléletben érvényesülhet. A mai nyugati társadalomban ezt a fajta medicinát képviseli a „*világi beszélgetésterápia*”, a pszichoanalízis vagy a „*counselling psychology*”. Az egészségügyi antropológia vizsgálatának tárgya, hogy a posztindusztriális kor emberében milyen töretlen az igény arra, hogy orvosa megteremtse számára az „élményvalóság modelljét”. Csak ebben a világban – amely hidat alkot a személyes élmény, a szociális kapcsolatok és a kulturális jelentések között – történhet meg a gyógyulás csodája.<sup>2</sup> Míg Aszklépiosz, a kígyós hős, az egyiptomi Imhotep helyénizált alakja a „templomi medicina”, a vallási-mágikus gyógyítás jelképévé vált, az orvosi mesterség természettudományos-rationális felfogását Hippokratész – szintén mondák kódéba vesző személye – testesíti meg. A neki tulajdonított szövegtöredék, a „*hippokratészi eskü*” a mai napig az orvosi hivatás-etika egyik hagyományos forrása. Jól érzékelhető azonban, hogy a gyógyítás és a biomedicina eredményeinek felhasználhatóságát vizsgáló erkölcsi vitát a mai napig körülöleli az elkülönülő hivatásrend, a beavatottság mítosza.

A szerző eszmefuttatása ezért egyfajta racionalizálási kísérletnek tekinthető, hiszen a bioetika problémáit a természettudomány és a felvilágosodás tanaira épülő büntetőjogi dogmatika nézőpontjából kívánja feldolgozni, elemzésének fő tárgyát a hatályos Büntető Törvénykönyv XVI. fejezetében szabályozott, az egészségügyi beavatkozás és kutatás rendje elleni bűncselekményekben jelöli meg. Noha mindenekelőtt az orvos büntetőjogi felelősségét kívánja vizsgálni, munkamódszereire kettőséggel jellemző: egyaránt megismerhetjük orvosi és jogász szemléletét is. Módszertani alapozásánál (10. o.) találhatóan hivatkozik Földvári korábbi megjegyzésére, aki a büntető tudományok és az orvoslás közötti kapcsolatot éppen a szerző szűkebb szakterületében, az igazságügyi orvostanban találja meg. Kovács nem törekszik (15. o.) a hazai joganyag teljes körű bemutatására, azonban nyilvánvaló, hogy a büntetőjogi normákat sorvezetőként használja a téma tárgyalása során.

<sup>2</sup> Arthur KLEINMAN: *Rethinking Psychiatry. From Cultural Category to Personal Experience* (New York: The Free Press 1991), idézi Cecil G. HELMAN: *Kultúra, egészség és betegség* (Budapest: Melánia 1998) 259.

Alappal veti fel azonban a dilemmát, hogy miképpen férközhet a jog egyáltalán a gyógyítás zárt ajtóinak mögé, lehetséges-e ilyen törekeny intimitást a jogrend bárdolatlan eszközeivel szabályozni. Még inkább kérdéses, hogy a büntetőjog, amely a normarendszerekben a jogállami *ultima ratio* szerepét tölti be, hogyan ragadhatja meg a gyógyító tevékenységet. Kovács részletesen bemutatja az orvoslás legújabb vívmányainak morális problémáit és a hazai jogirodalomban egyedülálló módon jelentős teret szentel a biomedicina (humánogenetika, transzplantáció, az orvostudományi kutatás) büntetőjogi vetületeinek. Eredményei szervesen illeszkednek a fiatal győri büntetőjogi iskola kutatási célkitűzéseibe.

A recenzens fontosnak tartja hangsúlyozni, hogy nem bioetikai írást ajánl az olvasó figyelmébe. Kovács disszertációja hamisítatlan büntetőjog-dogmatikai értekezés, a tényálláslemezés metodikájával tárja fel a modern biomedicina körébe eső életviszonyokat. Ebben a tekintetben méltán tekinthetjük Dezső László 1979-ben megjelent könyve folytatásának, amely szintén a témakör monografikus igényű feldolgozására vállalkozott.<sup>3</sup> Noha Dezső munkája még magán viselte a szocialista jogszemlélet jegyeit, büntetőjog-tudományunk már a 19. századtól vizsgálta az orvosi tevékenység büntetőjogi relevanciáját – kritikaként róható fel a szerzőnek, hogy nem jeleníti meg kellő hangsúllyal jogirodalmunk gazdag történeti hagyományait. Hazánkban már az 1876:XIV. törvénycikk, a közegészségügyi törvény 47. §-a rendelkezett az orvosi felelősségről: „A gyakorlatra jogosított orvos a gyógy mód alkalmazásában nem korlátozható, működésére nézve azonban az állam ellenőrködése alatt áll, és az általa elkövetett műhibákért felelős.” A korabeli szabályozás tehát a gyógy módválasztás teljes szabadságát biztosította a gyógyítónak, a betegjogokról, a sértett beleegyezéséről természetesen még nem lehetett szó. Vámbéry szavaival: az „orvosi beavatkozás mint jogos céljogszerű eszköze büntetlen”, sőt, a határesetek eldöntését bátran az orvosi hivatási etoszra bízta.<sup>4</sup> Finkey szerint – a korabeli paternalisztikus szemléletnek megfelelően – nem a beteg beleegyezésének, hanem az orvos jogosítványainak van elsőbbsége, így az orvosi beavatkozást nem a sértett beleegyezésénél, hanem a „hivatali kötelesség, vagy az állam által elismert hivatás, foglalkozás szabályszerű és kötelességszerű teljesítése”<sup>5</sup> körében vizsgálja. Angyal sem tartotta elsődleges kelléknek a sértetti akaratot, az orvosi tevékenységet eleve jogszerűnek, „érdekműködő cselekménynek” posztulálva: „Ugyanolyan tevékenységet fejt ki az orvos, mint aminőt a jogrend.” A beteg kifejezett tiltakozása ellenére végzett beavatkozást azonban már általános jelleggel jogellenesnek minősíti, s noha a beleegyezést nem látja szükségesnek az orvosi cselekmény jogosságához, de a „kieszközlését kívánatosnak” tartja.<sup>6</sup>

A magyar büntetőjog aranykorának képviselői természetesen még nem számolhattak a 20. század második felének élettudományi eredményeivel. A szerző legfontosabb felismerése éppen abban rejlik, hogy az orvostudomány vívmányai

<sup>3</sup> DEZSŐ László: *Az orvos büntetőjogi felelőssége* (Budapest: BM Kiadó 1979).

<sup>4</sup> VÁMBÉRY Ruzsem: *Büntetőjog. I. kötet* (Budapest: Grill 1913) 233.

<sup>5</sup> FINKEY Ferenc: *A magyar büntetőjog tankönyve* (Budapest: Grill 1902) 205.

<sup>6</sup> ANGYAL Pál: *A magyar büntetőjog tankönyve* (Budapest: Atheaneum 1909) 43.

szükségszerűen befolyásolják a büntetőjogi gondolkodást is. Gondolatmenetében bemutatja, hogy a „*hard science*” fejlődése a dogmatikát más diszciplínák – elsősorban az alkalmazott etika – közvetítésével formálja át. Feltérképezi a nemzetközi jogi környezetből fakadó kriminalizációs kötelezettségeket, az olvasó áttekintést nyer a biomedicina tárgykörét szabályozó legfontosabb nemzetközi dokumentumokról. Az egyes tényállások elemzése során utal a külföldi szabályozási modellekre, azonban par excellence jog-összehasonlításra nem vállalkozik. A recenzens ehelyütt jegyzi meg, hogy hazai jogunk történeti fejlődéséből fakadóan több helyet kellett volna biztosítani a német jogcsaládba tartozó nemzeti megoldásoknak is.

Kovács bemutatja a magyar bioetikai kodifikáció történetét és sajátos technikai megoldását, a kerettényállások rendszerét. E körben helyesen hívja fel a figyelmet az új tényállások védett jogi tárgyának sajátosságaira, a kriminalizáció tényleges indokaira. Kritikai megjegyzéseiben utal arra is, hogy az emberi génállomány megváltoztatása, illetve az arra irányuló kutatás, valamint az egymással genetikailag egyező egyedek reprodukív vagy terápiás célú mesterséges előállításának tilalmazásának megalapozottsága tekintetében a nemzetközi jogirodalomban messzemenő konszenzust találhatunk, azonban a hazánkban kodifikált tényállások rendszerre „csak részben korrelál az egyes beavatkozások természettudományban ismert fogalmaival”. Ennek megfelelően „az egyes orvosi biológiai technikák valós tartalmi áttekintése, azok rendszerezése és definiálása segítséget nyújthat a jogalkotónak, hogy a jelenleg fennálló kollíziókat megszüntesse” (281. o.).

Különösen értékes része a dolgozatnak, ahol a szerző a kriminalizálás elleni érvként felveti, hogy bizonyos területeken, mindenekelőtt az orvostudományi kutatás társadalmi ellenőrzése terén, a büntetőjogi normarendszer helyett a közigazgatási szankciók eszköztára hatékonyabb jogtárgyvédelmet biztosíthatna. Ennek fényében a közigazgatási jog megoldásai a biomedicina körében „a dekriminalizáció lehetséges jövőbeni alternatíváit kínálhatják” (279. o.).

Külön fejezetben (244. o.) olvashatunk az egészségügyi önrendelkezési jog megsértésének büntetőjogi megítéléséről. Az 1978. évi IV. tv. a deliktumot még a személy elleni bűncselekmények körében rendelte büntetni, az új Btk. a védett jogi tárgy természete miatt már áthelyezi az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények körébe. Az egészségügyi önrendelkezést védő önálló jogi tárgy a magyar jogrendszerben jelenleg csak a Btk. 218. §-ában meghatározott körben, kivételes és ritka humánreprodukciós és biomedicinális eljárások esetében elismert. A beleegyezéssel nem legitimált egyéb orvosi beavatkozás ezért a *nulla crimen sine lege* elv alapján nem büntethető. Ehhez létre kell hoznunk egy jogi tárgyat, ami nem más, mint az önrendelkezési jog rész-aspektusa, az egészségügyi önrendelkezési jog. Részünkről ezért helyeseljük a szerző és Németh felvetését, akik *de lege ferenda* javasolják, hogy a tényállás minden orvosi beavatkozásra való kiterjesztésével a büntetőjog vonja szorosabb védelmébe az egészségügyi önrendelkezést.

Véleményüket azzal az érveléssel indokolják, hogy a korábbi Alkotmány 70/A. §-a alapján az egészségügyi önrendelkezési jogukban korlátozott sértettek között a Btk. indokolatlan különbséget tesz, annak ellenére, hogy mindenki méltósága és önrendelkezési joga egyenlő, és a különbségtételnek nincsen igazolható oka. Nem osztjuk



viszont a győri iskola nézetét abban a kérdésben, hogy a korábbi 173/H. §-ban foglalt deliktumot testi sértési cselekményként kezelik<sup>7</sup> és kriminalizációs indokként azt hozzák fel, hogy az új tényállásnak valamennyi egészségügyi beavatkozásra ki kell terjedni, amely materiális sérelemként a testi épség vagy az egészség sérelmével jár. A recenzió álláspontja szerint a korábbi 173/H. §, illetve a hatályos 218. § ugyanis sem jelenleg, sem a kodifikációra javasolt formájában nem a szubsztanciát – tehát a testet – védi, hanem kizárólag a test feletti rendelkezési szabadságot.

Összefoglalóan: Kovács Gábor könyvének legnagyobb erénye, hogy a bioetika büntetőjogi kérdéseinek vizsgálatával a különböző tudományterületek több dimenziós diskurzusát teremti meg és a hazai jogirodalomban elsőként vállalkozik a biomedicina alkalmazását szabályozó tényállások átfogó elemzésére. Értekezését ajánljuk minden olvasónak, aki érdeklődik az orvostudomány, a büntetőjog, az alkalmazott etika és az igazságügyi orvostan dinamikus fejlődő határterületei iránt.

*Filó Mihály\**

MEZEI PÉTER: JOGKIMERÜLÉS A SZERZŐI JOGBAN  
(BUDAPEST: NMHH – MTMI 2016) 204.

Mezei Péter könyvét a recenzió volt lehetősége (és egyúttal szerencséje is) három alkotói fázisában is olvasni. A kötet egyes részei legkorábban tanulmány formában az Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemlében jelentek meg. Már ezek az írások is meghatározó jelentőségűek a területen olvasó, kutató szakemberek számára.<sup>1</sup> A teljes kötet kiadásra előkészített nyersanyaga a szerző habilitációs eljárásában – amelyben a jelen sorok szerzője a bizottság tagja lehetett – a fokozat megszerzéséhez előírt monográfiaként került megjelölésre, amelyet ebben a teljes formában még észrevételekkel is el lehetett látni. Végül pedig mindezek nyomán az a megfeszítettség ért, hogy a megjelent kötet (túl sok munkával már nem járó) szerkesztője lehettem. Talán nem túlzás állítani, hogy arról a szakkönyvről, amelyet bármely olvasó képes háromszor elejétől a végéig alaposan átolvasni, bizonyosan állítható, hogy különösen érdekesen megírt, olvasmányos, aktuális és releváns témáról szóló munka.

<sup>7</sup> NÉMETH Imre: „Az egészségügyi önrendelkezési jog megsértésének büntetőjogi vonatkozásai” in KARSAI Krisztina (szerk.): *Keresztmetszet. Tanulmányok fiatal büntetőjogászok tollából* (Szeged: Pólay Elemér Alapítvány 2005) 163.

\* PhD, egyetemi adjunktus, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 1053 Budapest, Egyetem tér 1–3.  
E-mail: filo@ajk.elte.hu.

<sup>1</sup> MEZEI Péter: „A jogkimerülés intézményének a kialakulása és fejlődése az Európai Unió szerzői jogában” *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2015/4. 38–80. MEZEI Péter: „A digitális jogkimerülés határai az Európai Unióban és az Egyesült Államokban – I. rész” *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2015/5. 79–123. MEZEI Péter: „A digitális jogkimerülés határai az Európai Unióban és az Egyesült Államokban – II. Rész” *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* 2015/6. 78–96.

A mű középpontjába állított jogkimerülés a szerzői jog újabb keletű és ma különösen aktuális témája. Ha a szerzői jogról szóló történeti írásokban kutakodunk, azt találjuk, hogy a negyven évvel ezelőttinél korábbi forrásokban még a fogalmat sem említik, sem külföldön, sem a magyar tudományos irodalomban vagy jogszabályokban, noha a jelenség értelemszerűen azóta létezik, amióta a könyvek antikvár kereskedelemben is kaphatók (vagyis a szerzői jogon belül ezt a jogintézményt nem a technológiai fejlődés hívta életre, bár kétségtelen, hogy jelentőségét azután fokozta). Az első olyan jogi dokumentum, amely Magyarország vonatkozásában egyáltalán foglalkozott vele, az az 1994-ben aláírt és máig hatályban lévő amerikai-magyar szellemi tulajdonjogi megállapodás volt. Ezt megelőzően a gyakorlatban fel sem merült problémaként, hogy a korábban kereskedelmi forgalomba bocsátott műpéldányok (jellemzően könyvek, bakelitlemezek) második forgalomba hozatala (tipikusan antikváriumokban) szerzői engedélyt is igényelne. Ennek részben talán az lehetett az oka, hogy az erős állami kontroll alatt tartott piacokon az első megjelenés lehetősége volt döntő jelentőségű. Az amerikai-magyar szellemi tulajdonjogi megállapodás is csak a két ország viszonylatát rendezte, a többi külföldi országgal szemben fennmaradt a korábbi status quo. Ennek oka egyébként az volt, hogy a terjesztési jog az ekkor hatályban lévő nagy nemzetközi szerződésben, a Berni Unió Egyezményben, csupán egyes műtípusok esetében a mű forgalomba hozatalának első aktusára terjedt ki, így nem is volt különösebben kérdés a jogkimerülés, hiszen a második forgalomba hozatal tekintetében a jog nemzetközi viszonylatokban nem létezett.<sup>2</sup>

A téma másodvirágzását éli az utóbbi időszakban, elsősorban az Európai Bíróság e téren mutatkozó aktivitásának és kifejezetten jogfejlesztő attitűdjének köszönhetően. Ennek részben az egységes belső piac minél hatékonyabb kiépítésének igénye az oka, amely nemcsak a szerzői jogra, de az iparjogvédelmi jogokra nézve is paradigmátikus változásokat hoz mind az engedélyezést, mind az üzleti modelleket tekintve. Másrészt – egyértelmű jogalkotási lépés híján – az Európai Bíróság küzd azzal a helyzettel is, hogy az online kereskedelemben a másodlagos felhasználásokon alapuló üzleti tevékenységet folytató szolgáltatók az offline környezetben megszokott logika alapján járva el, e másodlagos felhasználásokhoz nem kérnek engedélyt.

Míg az Európai Bíróság a terjesztés jogának online környezetre adaptálásával el tud oda jutni, hogy az első terjesztést követően a további cselekmények már ne legyenek engedélykötelesek, addig az online hozzáférhetővé tételt lefedő nyilvánosságához közvetítés jogához kapcsolódóan nincs olyan megoldása a Bíróságnak, ami segítené, hogy az első nyilvánosságához közvetítést követően már ne kelljen engedélyt kérni a további közvetítésekhez. Az online iparágak egyes meghatározó szegmenseinek e konfliktus feloldására irányuló igénye nem elhanyagolható piaci értékkel bír.

Mindezek alapján egyértelmű, hogy a kötet témaválasztása az egyik legfontosabb szerzői jogi kérdéskört helyezi középpontba, amelynek értő elemzése valamennyi szerzői joggal foglalkozó szakember számára kitűnő olvasmány.

<sup>2</sup> FICSOR Mihály: *Guide to the Copyright and Related Rights Treaties Administered by WIPO and Glossary of Copyright and Related Rights Terms* (Geneva: WIPO 2003) BC-14.12.

A monográfia egy olyan általános elméleti alapvetéssel kezdődik, amely egyrészt dogmatikai szempontból vizsgálja a jogkimerülés jelentőségét, másrészt (nemzetközi jogi) történeti és szakpolitikai kontextusban is bemutatja azt. Továbbá vizsgálja azt a speciális kérdést is, hogy a jogkimerülésnek mely társadalmi, politikai, gazdasági körülmények között milyen földrajzi hatályúnak kell lennie.

A kötet második fejezete „A jogkimerülés érvényesülése az Európai Unió szerzői jogában” címet viseli, ami szerénykedő címnek is mondható, mert a fejezetnek nem elhanyagolható részét alkotja a tagállami gyakorlatokat bemutató rész. Ez azért is fontos, mert – ritka példaként – itt tökéletesen kirajzolódik az, hogy milyen nemzeti szintű problémák vezethetnek el uniós jogharmonizációhoz.

A monográfia harmadik fejezete „A jogkimerülés érvényesülése az Egyesült Államok jogában”, mely egy elképesztően izgalmas jogtörténeti előzményekbe ágyazott hatályos jogi elemzés a copyright-rendszer sajátosságai között. A mű külön értéke, hogy a jogkimerülés intézményét elhelyezi az amerikai szerzői jogi térképen is, ahol egészen más jelentőséggel és helyenként tartalommal telt meg az elmúlt évtizedekben a terjesztési jog általában, és a bérbeadási jog különösen. Nem megy el a szerző az egyik legegzenzotikusabb és az USA-ban csak igen szűk korlátok (és földrajzi határok) között érvényesülő szerzői jog, a követő jog és annak a jogkimerüléshez fűződő kapcsolata mellett sem.

„A digitális jogkimerülés határai az Európai Unióban és az Egyesült Államokban” című IV. fejezet három alegységből épül fel, és a téma újdonságának megfelelően ebből kettő a szerző saját hangját, véleményét közvetíti az olvasónak. A digitális jogkimerülésre vonatkozóan alig találni ma még jogalkotói válaszokat, a legtöbb szerzői jogi jogalkotó igen óvatosan viszonyul a problémához, és – véleményem szerint egyébként helyesen – várakozó álláspontra helyezkedik. Ez egyébként véleményem szerint 2017-ben helyes jogalkotói attitűd: a technológiai megoldások igen gyorsan változnak, az üzleti modellek még nem teljesen kiforrottak, ezért a jogalkotói beavatkozás igen szűk körben tudná csak kiállni az idő próbáját.

Mezei Péter munkája emiatt nem is jogalkotási megoldásokat vizsgál, hanem az esetjogot veszi górcső alá, mivel a bíróságok kényszerűen szembesülnek a kiforratlan helyzetekből fakadó jogvitákkal. A szerző itt sem tagadja meg önmagát, az esetjogot összehasonlító módon tárja fel: bemutatva az EU oldalán elsősorban nem a nemzeti, hanem az uniós bírósági gyakorlatot (ami persze közvetve információkat hordoz a nemzeti megoldásokról is), illetve az USA bíróságain alakuló gyakorlatot.

Eddig ügyek három olyan műtípussal kapcsolatban merültek fel, amelyek esetében a digitális fogyasztás meghatározó méretű: a szoftverek, a zeneművek és az irodalmi művek. Ezek tekintetében is akkor, ha azok elektronikus formában jelennek meg, ami a szoftverek esetében adott, a zeneművek esetében a hangfelvételek vonatkozásában áll fenn, az irodalmi műveket tekintve pedig mind a hangoskönyvek, mind az e-könyvek érintettek. Sajátos, hogy e probléma nem merül fel a filmek tekintetében, amelyek digitális fogyasztása egyértelműen versenyre kelhet bármely előbb említett műtípusával.

A vitás esetek ismertetését követően a kötet szerzője nem kíméli a joggyakorlatot: valamennyi releváns szempont szerint összehasonlítja egymással az európai és

az amerikai megközelítést. Rámutat arra, hogy lényegi megítélésbeli kérdés, hogy a digitális fájlok használatának átengedése általános polgári jogi dogmatika szerint megítélhető-e adásvételként, illetve mennyiben elegendő ezekben az esetekben azok licencia keretében történő értelmezése. A mű itt a szerzői jogi dogmatikai rendszer egyik legalapvetőbb pillérért világítja meg a jogkimerülés szempontjából: azt az alaptézist értékeli újra, hogy a műpéldány feletti polgári jogi tulajdon milyen mértékben azonosítható a műre vonatkozó felhasználási engedéllyel? A tan szerint a tulajdonjog átruházása önmagában nem keletkeztet a mű feletti felhasználási jogokat. A kérdés itt azonban éppen fordítva merül fel: jelenthet-e a felhasználási engedély adása egyben tulajdonátruházást is? A monográfia végén pedig a szerző abban a kérdésben is határozott álláspontot fogalmaz meg, hogy az utóbbi időben „divat lett” a jogkimerüléssel foglalkozni. Továbbá érinti azt a problémát, hogy a tradicionális jogi pozitivismus ezen a területen milyen visszatartó erővel hathat a fejlődésre, és végül a konstruktív realizmus mellett teszi le voksát, a jogintézmény modern időkre adaptálása lehetőségének elismerésével.

A monográfia kiemelkedő értékének kell tekinteni az utolsó fejezet értékelő egységét, amely a jogkimerülés intézményének a jelenkori jelentőségét, szerepét mutatja be. Igen könnyű a jogkimerülés konzervatív megközelítését választani és tagadni azokat az újító értelmezéseket, amelyek ennek az elvnek digitális környezetben való alkalmazhatóságát lehetővé tennék. Könnyű – és talán az előzőnél még nagyobb népszerűséget, akár több hivatkozást is hozó – megközelítés lehet az is, ha valaki minden további megfontolás nélkül adaptálni szeretné a jogkimerülést, leegyszerűsítve az internetes felhasználásokkal kapcsolatos dilemmák nagy részét. Mezei Péter elkerüli ezeket a csapdahelyzeteket: ebben a fejezetben tágabb aspektusból is megvizsgálja a jogkimerülés alakuló gyakorlatát, és egyaránt értékeli azokat és törekszik megtalálni azt a sokak által keresett mezsgyét, amelyen a jogkimerülés elve alkalmazhatóvá válik az internetes környezetben úgy, hogy ez nem eredményezi a terjedőben lévő üzleti modellek ellehetetlenülését sem, de teret ad az internet sajátosságait kezelni kívánó megoldásoknak. Emiatt pedig teljességgel meggyőző a bemutatás mind a konzervatív, mind a reformista elképzelések tekintetében.

Hogy a szerző mennyire bölcs önmegtartóztatással állt a vizsgált témakörhöz, mutatja a konklúzió is, amely ahelyett, hogy véglegesen eldöntöttként mutatna be egyes kérdéseket, nyitva hagyja a két legalapvetőbb problémát: a területi hatály és a digitális jogkimerülés kérdését, hiszen ezek a jogkimerülés egyelőre nem lezárt, kikristályosodott aspektusai.

Az értekezés tehát a szerzői jog egyik legaktuálisabb, nemzetközi, európai uniós és nemzeti szinten is érdemben vizsgált és vitatott jogintézményét, a jogkimerülést a legfrissebb szakirodalmi források és esetjog alapján átfogóan elemzi. Továbbá, meggyőző alaposítással értékeli a jogkimerülés digitális környezetben való alkalmazhatóságának elméleti és gyakorlati kérdéseit, a mellette és az ellene szóló érveket, valamint megfogalmazza e körben saját álláspontját is.

A kötet egyaránt javasolható azoknak, akik a szerzői jog alapvető dogmatikai kérdései iránt érdeklődnek, azoknak, akiket az európai és az Európán kívüli szabá-

lyozási megoldások összehasonlítása foglalkoztat, és azoknak is, akik a gyakorlati ügyvédek során találkoznak nemzetközileg releváns tényállásokkal.

*Grad-Gyenge Anikó\**

PÁNOVICS ATTILA: AZ AARHUSI EGYEZMÉNY  
ÉS AZ EURÓPAI UNIÓ (PÉCS: PUBLIKON 2015) 254.

Pánovics Attila, a Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának egyetemi adjunktusa 2010-ben védte meg „*Az Aarhusi Egyezmény és alkalmazása az Európai Unió jogában*” című doktori disszertációját a Pécsi Tudományegyetemen. A „zöld demokrácia”-egyezményként is titulált, a környezeti jogok eljárási oldalának három pillérét nevesítő Aarhusi egyezmény<sup>1</sup> uniós kontextusának elemzését a szerző az elsők között végezte el a hazai tudományos közösségben, a monografikus igényű feldolgozások terén pedig munkája mindenképpen úttörő jellegű. Jól ismerve a szerző zöld civil előéletét,<sup>2</sup> a pécsi közösségben betöltött fontos értékkeremtő, természetbarát szerepét, nem kétséges, hogy a közösségi szerepvállalás, a társadalom, főként a jövő generációk iránt érzett felelősség jegyében és nem utolsósorban a zöld-jogok, zöld demokrácia mindennapi gyakorlatának ismeretében születhetett meg e kötet, hat évvel az ennek alapját képező disszertáció megvédése után.

Jelen sorok írója úgy gondolja, hogy az időközben eltelt hat év tapasztalatainak beépítése miatt is megérte az, hogy e munkához könyvalakban csak most férhet hozzá az olvasó, mivel a 2010 óta eltelt időben számos olyan változás történt globálisan és regionálisan is (az Európai Uniót is ideértve), amelyek 2015–16-ra érlelték meg a téma monográfiaként való feldolgozását. Többek között a vonatkozó bírósági jogesetek kapcsán lehet értékes tapasztalatokról most már beszámolni.

A monográfia hét szerkezeti egységben taglalja témáját az alábbi bontásban: I. Bevezetés; II. Az Aarhusi egyezmény megszületése és fejlődése; III. Az Aarhusi egyezmény és az EU; IV. A környezeti információkhoz való hozzáférés; V. Részvétel a környezeti döntéshozatalban; VI. Az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés; VII. Záró gondolatok.

Ugyanakkor félrevezetőnek tűnhet a harmadik (III.) nagy szerkezeti egységtől elkülöníteni a következő három fejezetet (IV–VI. fejezetek), mivel ezekben a részekben is az Aarhusi egyezmény és az Unió kapcsolatát vizsgálja a szerző, a

\* PhD, tanszékvezető habilitált egyetemi docens, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 1042 Budapest, Viola u. 2–4.

E-mail: grad-gyenge.aniko@kre.hu.

<sup>1</sup> A környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférésről, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvételéről és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosításáról szóló, Aarhusban 1998. június 25-én elfogadott egyezmény. Magyarországon kihirdette a *2001. évi LXXXI. tv.*

<sup>2</sup> Lásd *balokany.hu*. A pécsi Balokány-ligetért Egyesületben betöltött aktív elnöki szerepvállalását és általában a környezetvédelem ügye iránti sokrétű fogékonyságát nyugodtan nevezhetjük a környezeti jogok gyakorlati érvényesítésének.

legfontosabb szekunder jogforrásokot bemutatva. Az olvasónak a jelenlegi tagolásból, a fejezetcímekből viszont úgy tűnhet, hogy e három fejezetben a kötet az uniós implikációktól mentesen részletezi az aarhusi rendszer három pillérét, miközben itt is kizárólag az uniós kapcsolódási pontokat taglalja a szerző. Egyébiránt teljesen érthető ez az ésszerű önkorlátozás, miszerint „nem kerül sor a témakör tágabb összefüggéseinek a vizsgálatára (például a globális környezeti problémák okainak áttekintésére, vagy a környezeti demokrácia és a társadalmi részvétel elméleti hátterének a részletes bemutatására)” (10. o.). Ezzel szemben legfeljebb azt az érvelt lehetne felhozni, hogy sajnos a környezeti demokrácia általános (univerzális-globális, regionális, valamint lokális) helyzete, közvélemény általi ismertsége és elfogadottsága messze van az ideálistól, ezért talán valamennyi ilyen irányú szakmai munkától elvárható, hogy ennek misszióját, azaz a „zöld demokrácia”, általában pedig a környezetjogok eszméjét hirdesse, illetve újra és újra bemutassa alapintézményeit és alapvető eljárási garanciáit. Különösen fontos lehet a tankönyvként, tansegédletként is kiválóan hasznosítható (mint például a recenzeált kötet) munkáknál ez a másodlagos, korántsem elhanyagolható cél.<sup>3</sup>

A bevezető részekben szemléletes az az elemzés, amely bemutatja, hogy miért az ENSZ Európai Gazdasági Bizottsága (ENSZ EGB) égisze alatt születhetett meg az egyezmény, amelynek létrejöttéről fontos háttérinformációkat közöl (23–25. o.). A földrajzi közelség alapvető adottsága, az egyezményben részes államok hasonló politikai, földrajzi, gazdasági és társadalmi tényezői nagyban befolyásolják az ilyen szektorális szerződések megalkotását, nem kétséges ugyanakkor az sem, hogy egy a kezdetektől univerzalizásra törekvő, és nem az ENSZ EGB égisze alatt tető alá hozott szerződés nagy valószínűséggel elbukott volna, mint ahogyan az sem, hogy nem valószínű, hogy „ilyen tartalommal még egyszer elfogadásra kerülne egy nemzetközi szerződés” (11. o.). Az államok földrajzi alapú politikai közösségeinek, a regionális sajátosságoknak, a folyamatban nem elhanyagolható a szerepük, erre az egyik legjobb aktuális példa a szerző által is hivatkozott (11. o.), a latin-amerikai és karibi térség kezdeményezése egy regionális, az adott régió specifikumaira fókuszáló, egyfajta „második Aarhus”, azaz „zöld demokrácia”-szerződés létrehozatalára.<sup>4</sup> A térség államai közül 10 úgy döntött, hogy a 2012 Rio+20 találkozó keretében az 1992-es Környezetről és a Fejlődésről szóló Riói Nyilatkozat 10. elvének<sup>5</sup> végre-

<sup>3</sup> Az *Eurobarometer* felmérései ugyan javuló tendenciát és a környezeti szempontok iránti fogékonyság egyértelmű növekedését mutatják, de uniós és nemzeti szinten egyaránt elmaradnak a mutatók a kívánatostól, ezekről lásd [ec.europa.eu/environment/eurobarometers\\_en.htm](http://ec.europa.eu/environment/eurobarometers_en.htm), különösen pedig [ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/archives/ebs/ebs\\_416\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/archives/ebs/ebs_416_en.pdf).

<sup>4</sup> Erről lásd [www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/EnvironmentDefenders.aspx](http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/EnvironmentDefenders.aspx).

<sup>5</sup> A Környezetről és a Fejlődésről szóló Riói Nyilatkozat 10. elve szerint „[a] környezeti ügyeket a legjobban az összes érdekelt állampolgár részvételével a megfelelő szinten lehet kezelni. Nemzeti szinten minden egyénnek biztosítani kell a megfelelő hozzáférést a környezetre vonatkozó információkhoz, melyekkel a közhivatalok és hatóságok rendelkeznek; beleértve a veszélyes anyagokra és az állampolgárok közösségeit érintő tevékenységekre vonatkozó információit; és lehetővé kell tenni a döntéshozatali folyamatban való részvételt. Az államok segítsék elő és bátorítsák a lakosság tudatosságát és részvételét azzal, hogy széles körben hozzáférhetővé teszik az információkat. Hatékony hozzáférést kell biztosítani a bírósági és igazgatási eljárásokhoz, beleértve a jóvátételt és helyreállítást”.

hajtása érdekében egy közös dokumentumot fogadnak el. Ehhez a kezdeményezéshez időközben további 13 latin-amerikai és karibi állam csatlakozott, így immáron 23 állam vesz részt abban a kodifikációs folyamatban, amely az Aarhusi egyezményre mint sikeres példára és egy hasonló szerződés előfutárára tekint,<sup>6</sup> még ha e kodifikációs törekvéseknek kézzel fogható eredményét nem ismerjük jelen sorok írásakor, azaz 2017 júniusában.

Az Aarhusi egyezmény és az Európai Unió viszonyának bemutatása<sup>7</sup> természetesen a csatlakozás<sup>8</sup> után elfogadott, az egyezmény rendelkezéseinek közösségi szintű alkalmazását biztosító uniós szekunder jogforrások, valamint a bírósági esetjog elemzésén keresztül valósulhat meg. Mivel valamennyi uniós tagállam részese az egyezménynek (mint egyes szerződésnek),<sup>9</sup> ezért nem kevésbé releváns egyrészt a tagállamoknak az aarhusi pillérek – azaz a környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférés, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvétele, és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosítása – kapcsán elfogadott jogalkotási (és egyes jogalkalmazási) lépéseinek, másrészt a tagállamoknak az Unió mint szerződő fél által elfogadott, az aarhusi egyezmény közösségi szintű végrehajtását biztosító eszközeivel kapcsolatos viszonya. A könyv azonban az utóbbi két aspektust vállaltan kihagyja az elemzésből, amelyek kifejtésére egyébként további monográfiák lennének szükségesek, figyelemmel a tágabb kontextusra és arra a monumentális mennyiségű esettanulmány-elemzésre, amelyek révén az egyes részes feleknek az egyezményhez fűződő viszonyrendszerét (belső jogát, ítélkezési gyakorlatát) fel lehetne térképezni. Egy ilyen sokrétű elemzési lehetőséget magában hordozó témakör esetében már önmagában az is nagy vállalkozás, ha a szerző az uniós/közösségi jogalkotás és bírói jogalkalmazás termékeit mutatja be, alapvetően leíró jelleggel. A monográfia valódi tudományos hozadékaik közül kiemelhető különösen a jogesetek lényegre törő, rövid értékelést is tartalmazó bemutatása (különösen 56–58. o., 62–67. o., 72–76. o. és 160–181. o.), amelyek a kézirat lezárásáig meghozott releváns esetjog ismeretén, azok beható tanulmányozásán alapulnak.

Kritikaként említhető viszont, hogy „*Az Aarhusi egyezmény és az EU*” címet viselő III. fejezet alkotja lényegében a könyv fő témáját, miközben ez a rész mindösszesen 13 oldal terjedelmű. Ezt az anomáliát azonban egy egyszerű szerkesztési lépéssel megoldhatta volna a szerző, hiszen e szerkezeti egység alfejezetévé kellett volna átemelni a IV–VI. fejezeteket, mivel azok szervesen ehhez a főkérdéshez illeszkednek. Így pedig e részek ugyan elvesztették volna önálló fejezeti státusú-

<sup>6</sup> A legutóbbi találkozóra egyébként 2016 novemberében, Santiagóban (Chile) került sor, az ENSZ Latin-Amerikai és Karibi Gazdasági Bizottságának égisze alatt. A találkozóra készült el a következő gyűjteményes kötet: *Society, Rights and the Environment: International Human Rights Standards Applicable to Access to Information, Public Participation and Access to Justice* (Santiago: UN Economic Commission for Latin America and the Caribbean, LC/W.712 2016). A kötet a három pillér univerzális és regionális nemzetközi standardjairól és kritériumairól szól.

<sup>7</sup> Lásd még [ec.europa.eu/environment/aarhus/](http://ec.europa.eu/environment/aarhus/).

<sup>8</sup> Az Európai Unió az egyezményt 1998. június 25-én írta alá, és 2005. február 17-én hagyta jóvá.

<sup>9</sup> Lásd [treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=XXVII-13&chapter=27&lang=\\_en](http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXVII-13&chapter=27&lang=_en).

kat, ámde ezzel a kibővített, alfejezeti tagolással ellátott III. rész a könyv vizsgálati fókuszának teljességét is kiemelte volna.

Kisebbsajta elszalasztott lehetőségnek tűnik, hogy a III. szerkezeti egységben (47–48. o.) a szerző rávilágít ugyan az unió demokráciadeficit problémájára, azonban ezt az elemzést nem viszi végig, sajnos gyorsan elvarrja, miközben pontosan az Aarhusi egyezményben rögzített három eljárási jog alkalmas lehetne – az európai polgári kezdeményezés mellett – ennek a sokat idézett (és vitatott) demokráciadeficit-problémakörnek a feloldására. A szerző mentségére szóljon, hogy az olvasó a „zöld demokrácia” megvalósulásának uniós szintű garanciáiról szóló elemzést kap a kötet egészében.<sup>10</sup>

A könyv kimerítően tárgyal valamennyi releváns másodlagos jogforrást,<sup>11</sup> amelyek révén az Unió a környezeti információhoz való jogot (IV. fejezet), a környezeti ügyekben történő döntéshozatalban való részvétel jogát (V. fejezet), illetve a környezeti ügyekben az igazságszolgáltatáshoz való jogot (VI. fejezet) közösségi szinten igyekszik biztosítani. Utóbbi kapcsán a szerző helyesen mutat rá egy külön, az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférésről szóló irányelv szükségességére (211–220. o.),<sup>12</sup> amelyre először leginkább a szlovák barnamedve-ügy néven elhíresült (C-240/09. számú ügy) jogeset mutatott rá (211–216. o.), újabban pedig a C-401/12 P egyesített ügyek (eredetileg három ügy, *Tanács, Parlament, Bizottság kontra Vereniging Milieudefensie és Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht*) is. A könyv kéziratának lezárása 2015-ös, így az ezekben az egyesített ügyekben hozott ítélet még nem feltétlenül állt a szerző rendelkezésére, azonban már az Európai Unió Bíróságának ügylaajstromán szerepeltek az ügyek, mi több, már 2014 májusában Jääskinen főtanácsnok indítványa is ismert volt az egyesített ügyek kapcsán.<sup>13</sup>

<sup>10</sup> Kiemelve külön is az első sikeres uniós polgári kezdeményezést, a Right2Water projektet (120. o.). Erről lásd bővebben [www.right2water.eu/](http://www.right2water.eu/).

<sup>11</sup> Csak a legfontosabb, főbb ágazati szekunder normákat megemlítve (egyfajta „fontossági” sorrendben): (1) az *Európai Parlament és a Tanács 1367/2006/EK rendelete* (2006. szeptember 6.) a környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférésről, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvételéről és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosításáról szóló Aarhusi Egyezmény rendelkezéseinek a közösségi intézményekre és szervekre való alkalmazásáról (Aarhus-rendelet); (2) az *Európai Parlament és a Tanács 2003/4/EK irányelve* (2003. január 28.) a környezeti információkhoz való nyilvános hozzáférésről és a 90/313/EGK irányelv hatályon kívül helyezéséről; (3) az *Európai Parlament és a Tanács 2003/35/EK irányelve* (2003. május 26.) a környezettel kapcsolatos egyes tervek és programok kidolgozásánál a nyilvánosság részvételéről, valamint a nyilvánosság részvétele és az igazságszolgáltatáshoz való jog tekintetében a 85/337/EGK és a 96/61/EK tanácsi irányelv módosításáról; (4) a *Tanács 2005/370/EK határozata* (2005. február 17.) a környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférésről, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvételéről és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosításáról szóló egyezménynek az Európai Közösség nevében való megkötéséről (Aarhus-csatlakozási határozat); (5) az *Európai Parlament és a Tanács 2014/52/EU irányelve* (2014. április 16.) az egyes köz- és magánprojektek környezetre gyakorolt hatásainak vizsgálatáról szóló 2011/92/EU irányelv módosításáról EGT-vonatkozású szöveg; (6) az *Európai Parlament és a Tanács 2011/92/EU irányelve* (2011. december 13.) az egyes köz- és magánprojektek környezetre gyakorolt hatásainak vizsgálatáról EGT-vonatkozású szöveg.

<sup>12</sup> Miközben az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés azért egyes irányelvekben megjelenik, de csak sporadikusan, korántsem egységes, integratív szemlélettel (181–205. o.).

<sup>13</sup> Lásd [curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=151972&pageIndex=0&doclang=HU&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=778622](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=151972&pageIndex=0&doclang=HU&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=778622).



A kötetben helye lett volna továbbá az Aarhusi egyezmény Megfelelési Bizottsága (*Compliance Committee*)<sup>14</sup> releváns anyagainak, különösen az Európai Unióval kapcsolatos anyagok elemzésének, amelyek jó része már a kézirat lezárása előtt publikálásra került.<sup>15</sup> Az Unió és a Megfelelési Bizottság közötti kapcsolat meglehetősen intenzív, legutóbb például (természetesen jóval a könyv megjelenése után) 2017. március 17-én fogadták el azokat a megállapításokat és ajánlásokat (*findings and recommendations*), amelyek az uniós megfelelési kérdések kapcsán születtek.<sup>16</sup>

Pánovics Attila könyve tehát ajánlható az uniós környezeti demokrácia, a zöld-jogok iránt érdeklődők figyelmébe, miközben az uniós környezeti jogalkotás fontos mozzanataira is rávilágít. A könyv egyik tételmondata minden bizonnyal az a meggyőző felismerés (és a későbbiekben ezt az állítást alátámasztó elemzés), miszerint

„az Aarhusi egyezmény a környezeti információkhoz való hozzájutás terén biztosítja a legszélesebb körű részvételi lehetőséget a nyilvánosság számára, és ezen a téren hatott leginkább a közösségi/uniós jogra is. Az Egyezmény első pillérének alkalmazása egyrészt lehetőséget biztosít a másik két pillér hatékonyabb érvényesítésére, másrészt segít megváltoztatni a környezeti adatokkal kapcsolatos általános vélekedés megváltozását” (51. o.).

A párizsi megállapodás hatálybalépése után (az Amerikai Egyesült Államok szerepvállalásától, illetve ennek hiányától is függetlenül) az EU kiemelt és vezető szerepet kíván játszani a klímapolitikában, a környezeti kihívások leküzdésében, és ennek nagyon fontos belső garanciális biztosítéka a zöld demokrácia széles körű biztosítása. Bizonyosan állítható, hogy a magánszemélyek és a nem kormányzati szervezetek számára biztosított eljárási jellegű „zöldjogok” már rövidtávon is elősegíthetik az uniós szintű környezetpolitika (közösségi és tagállami szintű) fejlesztését, ezáltal pedig az Unió globális környezeti szerepvállalásának erősítését. Egy vegyes szerződés esetén (mint amilyen az Aarhusi egyezmény) ezért különösen fontos, hogy a közösségi célokat egyértelműen meghatározzák, és azok mind az uniós intézmények, mind az államok szintjén azonosíthatók és követhetők legyenek, következképpen a címzett kör, azaz a közvélemény is értesüljön ezekről. Ezt most már az is elősegíti, hogy Pánovics Attila jóvoltából immáron magyar nyelven<sup>17</sup> is rendelkezésre áll egy olyan monografikus forrás, amely e kérdéseket kimerítő-

<sup>14</sup> Lásd [www.unece.org/env/pp/cc.html](http://www.unece.org/env/pp/cc.html).

<sup>15</sup> Gyűjteményes jelleggel lásd [www.unece.org/environmental-policy/treaties/public-participation/aarhus-convention/envpftwg/envppcc/envppccimplementation/fifth-meeting-of-the-parties-2014/european-union-decision-v9g.html](http://www.unece.org/environmental-policy/treaties/public-participation/aarhus-convention/envpftwg/envppcc/envppccimplementation/fifth-meeting-of-the-parties-2014/european-union-decision-v9g.html).

<sup>16</sup> *Findings and Recommendations of the Aarhus Convention Compliance Committee concerning Compliance by the European Union with the Aarhus Convention* [ACCC/C/2008/32(EU)] – 17 March 2017. [www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/compliance/C32\\_EU\\_Findings\\_as\\_adopted\\_advance\\_unedited\\_version.pdf](http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/compliance/C32_EU_Findings_as_adopted_advance_unedited_version.pdf).

<sup>17</sup> A külföldi szakirodalomból lásd Marc PALLEMAERTS (szerk.): *The Aarhus Convention at Ten. Interactions and Tensions between Conventional International Law and EU Environmental Law* (Groningen: Europa Law Publishing 2011).

en elemzi, a tudománnyal foglalkozó és a laikus közönség számára egyaránt érthető nyelvezettel és stílusban.

*Kecskés Gábor\**

TAKÁCS PÉTER (SZERK.): ÁLLAMBÖLCSELETI TÖREDÉK. SOMLÓ BÓDOG ÍRÁSAI ÉS HÁTRAHAGYOTT JEGYZETEI EGY MEGÍRNI TERVEZETT ÁLLAMBÖLCSELETBŐL (BUDAPEST: GONDOLAT 2016) 264.

Takács Péter egy ideje a „hagyományos” államelmélet (államtan, vagy állambölcselet) szinte utolsó művelője Magyarországon,<sup>1</sup> és e „műfaj” elmélettörténetét is szinte teljesen egyedül gondolja. Lehet persze azon vitatkozni, hogy ez a szemléletmód mennyire avított, vagy azon, hogy hogyan üresedett ki, és kerültek át az itt gondozott témák részben a politikatudomány (demokrácia, jogállam) és szociológia (terület, népesség, az állam társadalmi és gazdasági aktivitása), részben a politikai szociológia (államszervezet), végül a nemzetközi jog és nemzetközi kapcsolatok (államkapcsolatok) területére. Azt azonban oktatási tapasztalataim alapján is állíthatom, hogy ez a tárgy még mindig az egyik legjobban oktatható és sokszor a gyakorlati jogi munkában is (legalábbis itt Magyarországon) az egyik legjobban használható ismerethalmazt adja.

Azon is lehet vitatkozni, hogy milyen hozadéka lehet a magyar jogbölcselet képviselői tanulmányozásának, illetve az ilyen, igen nagyrészt forráskiadásokat tartalmazó kötetnek. Ezzel kapcsolatban két szélsőséges álláspontot érzékelhetünk. Az egyik – nyíltan soha ki nem mondott, de szinte azt mondhatnám, mindnyájunk kollektív tudatalattijában ott lappangó – álláspont szerint a magyar jogbölcseleti hagyomány lehet egyfajta érdekesség, és mint „családtörténet” talán izgalmas is, de a jelenkor problémáinak megértését, a fontosnak tartott nemzetközi tudományos diskurzusokhoz való hozzászólást, az azokba való bekapcsolódást inkább csak akadályozza, mint elősegíti. A másik álláspont sem állítja ennek az ellenkezőjét – például miszerint Somló olvasása és a róla való gondolkodás előre vinné, vagy bekapcsolhatná a magyar jogtudományi diskurzust a nemzetközi körforgásba –, hanem

\* PhD, tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4; egyetemi docens, Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar, 9026 Győr, Áldozat u. 12.  
E-mail: kecskes.gabor@tk.mta.hu.

<sup>1</sup> Lásd pl. az elmúlt évekből EGRESSI Katalin – PONGRÁCZ Alex – SZIGETI Péter – TAKÁCS Péter: *Államelmélet* (Győr: Széchenyi István Egyetem ÁJK 2016); TAKÁCS Péter: *A rózsza neve: Magyar Köztársaság: Az államok nevééről és a magyar állam átnevezéséről* (Budapest: Gondolat 2015); TAKÁCS Péter – H. SZILÁGYI István – FEKETE Balázs (szerk.): *Államelmélet: Fejezetek és előadások az állam általános elmélete köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2012); TAKÁCS Péter: *Államtan. Négy fejezet az állam általános elmélete köréből: Az állam általános sajátosságai* (Budapest: Budapesti Corvinus Egyetem Közigazgatástudományi Kar Jogtudományi Tanszék 2011).

csak annyit mond, hogy a magyar hagyomány ápolása, a beszélgetés az elődeinkkel sajátos tudományos önértékkel bír, és *erkölcsi kötelességünk*. Takács Péter könyve, már rögvest az előszóban jelzi, hogy ezen az állásponton van. Attól azonban, hogy teszünk egy erős állásfoglalást arról, hogy miért foglalkozunk a magyar állambölcseleti hagyománnyal, még nem biztos, hogy magának a kérdésfelvetésnek és a dilemmának a jogossága megszűnne.

Takács Péter kötete háromféle szöveget tartalmaz. Egyrészt olyan Somló Bódog által írt állambölcseleti szövegeket, amelyek már vagy a szerző életében jelentek (Machiavelli, Platón államtana), vagy később közölték őket – részben Varga Csaba a '80-as években, részben maga a kötet szerkesztője. Ezek az írások általában viszonylag nagyobb terjedelműek, és gondolatilag is lekerekítettek. Másrészt a kötetben található rövidebb, részben még közzé nem tett írásokat, amelyek – bár Takács Péter kifejezetten tiltakozik a „forgács” szó ellen – inkább tekinthetők Somló egy-egy szerző olvasása közben keletkezett jegyzeteinek, gondolattöredékeinek, semmint kiérlelt gondolatmeneteknek.

Végül a harmadik típus a Somlóról szóló hosszabb textusok csoportja, valamint az azokat kiegészítő dokumentumok és képek. Előbbi három tanulmányt jelent: Varga Csaba visszaemlékezését, amelyet a kéziratos Somló hagyatékából elsőként közölt állambölcseleti jegyzeteihez írt bevezető tanulmányok folytatásaként lehet felfogni, valamint Takács Péter két nagyszerű tanulmányát. Az első Somló állambölcseleteiről szól, a második egy hosszabb lélegzetvételű pályakép. Végül, e körbe tartoznak a kötetben közölt, Somló életének egy-egy aspektusát felvillantó és nagyobbreszt itt először közölt források, dokumentum, képek.

Az államelméleti töredékek egy részét, ahogyan már jeleztem, korábban kiadták. Van azonban egy kb. öt oldalnyi részlet, amely még nem jelent meg. Ez az öt oldal a „fajkérdésről” és a „zsidókérdésről” szól. E szövegeken különösen jól látszik az avulás, két ok miatt is. Egyfelől a Somló által fajkérdésként exponált gondolatmenet ma már nagyobbreszt a nyelvi és etnikai kisebbségek, vagy a nacionalizmusok tematikájába tartozik, másfelől pedig a zsidó „fajról” abban a beszédmódban, amelyben Somló – maga is asszimilálódott zsidó – beszél, ma egészen egyszerűen már nem lehet beszélni. Somlónak a zsidó „fajjal” kapcsolatos gondolatmenete egyébként azon alapszik, hogy a zsidóság túlságosan racionális, és kigúnyol minden babonát és hagyományt, amely az elgondolt ésszerűnek ellentmond. S ha olyan rétegekre bukkan, akiknek az érdeke egybeesik ezzel, akkor próféta és népvezér lesz. „Csak így nyer magyarázatot az a rejtély, hogy a nép szemében egyébként visszataszító alakok hogyan tehettek rá olyan befolyást és hogyan válhattak vezéreibé Európa részében.” (26. o.)

Ez a részlet jól jelzi, hogy mi is a helyzet a korábbi elméletekkel – és ez a meglátás érvényes nemcsak az olyan témára, mint a „fajkérdés”, hanem az olyan nagyobb témakörre, vagy tudományágra is, mint az „államtan”. Igaza van Takács Péternek abban, hogy Somló gondolatai „szellemi elevenséget” mutatnak (10. o.). Csak éppen az államtan beszédmódjában vannak ágyazva, ezért tűnnek elavultnak, régiesnek. Ez pedig felveti azt a kérdést, hogy a társadalomtudományokban mi számít inkább: a gondolati elevenség, vagy az, hogy – olykor a gondolatlanságot

is jól lepezve – képesek vagyunk az éppen felkapott, nemzetközileg bevett beszédmódot jól beszélni. A válasz korántsem olyan egyszerű, mint gondolnánk – miszerint a gondolat számít és nem annak a formája. Azt hiszem, a beszédmód, amely nemcsak a fogalomkészletet, a kiinduló elméleti kereteket, hanem az egyáltalán elmondható dolgokat is jelenti, a társadalomtudományokban éppúgy része a tudományosság kánonjának, mint az, hogy a természettudományok mit tartanak bizonyítottnak, milyen módszereket fogadnak el a kísérletezésben és ezek dokumentálásában. Ez pedig sajnos azt is jelenti, hogy a beszédmódok megváltozása nem indulhat a perifériáról, éppen ugyanúgy, ahogyan például az öltözködés és a divat megújulásai is a divatközpontokból gyűrűznek tova. Ami a periférián keletkezik és nem illeszkedik a bevett beszédmódokba, az legfeljebb egzotikus és különös, rosszabb esetben viszolyogtatóan provinciális és nevetséges lesz.

Ehhez kapcsolódik még két gondolat, mindkettő Somló saját korábbi önmagával szemben gyakorolt kíméletlen kritikáját mutatja, és bizonyos szempontból szintén csak itt a régióinkban fordulhat elő. Az első a tudományos szocializmussal kapcsolatban leírt szinte önkínzóan kritikus bekezdései. (Mint ismert, Somló fiatalkorában nemcsak kacérkodott a marxizmussal, hanem a nagyváradi ügy kapcsán – akaratán kívül – szinte a lehangosabb szószólójává is vált. Somló felolvasása után, amely „társadalmi haladásról” szövelt, és Ady ad róla hírt, a nagyváradi jogakadémia konzervatív tanárai felirattal fordulnak a miniszterhez, Somló felfüggesztését kérve. Végül azonban Somlót nem függesztik fel.) Így különösen megkapó, ahogyan a tudományos szocializmust „elintézi”. Szerinte ugyanis nem utópisztikus és tudományos szocializmus van, hanem idealisztikus és pozitíviztikus. Azért téves tudományos szocializmusnak nevezni a valójában a pozitívizmus talaján álló tanítást, mert ezzel épp a pozitívizmus tévedésébe esünk, hiszen azonosítjuk a „tudományosságot” a „pozitívizmussal” (34. o.). A másik megkapó és elgondolkodtató töredék is a kiadatlan részletek között találjuk. Itt Somló arról ír, hogy a forradalom idején az állam játékszerré válik, és „mindenki, aki csak akarja, magához veheti az állam gépezetének egy darabját, és nekiállhat vele államosdit játszani” (22. o.). Mint az ismert, Somlót az őszirózsás forradalom vihara még a minisztertanács ülésére is elsodorja (210. o.). Ennek fényében nem nehéz felfedezni a személyes háttérrel és önkritikával az idézetben.

A kiadatlan szövegtöredékekkel számomra – és ez teljesen szubjektív – egyenértékűek a még kiadatlan Somlóról szóló dokumentumok. Itt például találhatunk három fényképet Somlóról – egyelőre ez az összes, ami fennmaradt róla. Itt adja közre a szerkesztő Somlónak a máramaroszigeti református liceumba állásért történt folyamodását követően szüleinek írt keserű hangú levelét is. Valamint itt található két igen érdekes, és a korszakot jól illusztráló dokumentum. A népköztársaság idején tett eskü szövege, amelyben a formanyomtatványon egyszerűen áthúzták a régi rendszerre utaló szövegeket, így lett a „legfelsőbb elhatározással” kinevezettből „a miniszter tanácsi rendelettel” kinevezett. Továbbá itt olvashatjuk azt a rövid, de annál drámaibb tartalmú, a forradalmak lecsengését követően az egyetemi igazoló bizottság által írt levelet is, amelyben a bizottság Somlót „igazoltnak jelenti ki”, ezzel már hivatalosan is a „másik” (nem forradalmár és nem progresszív) oldal-

ra sorolva őt. Hasonlóan megrázó látni, hogy Somló sírja nem maradt fenn: a fényképek csak az újonnan állított és régebbi emlékkövet, és a sír helyén álló sírkövet mutatják – egy beszántott sír hült helyét.

Szerintem azonban – és ezzel a szerkesztő szerénysége okán bizonyosan vitakozna – a kötet legértékesebb része a Takács Péter által írt két hosszabb Somló-tanulmány.

Az első Somló államelméleteivel foglalkozik. A szerző állítása szerint ugyanis Somlónak – részben a korszakaihoz igazodóan is – legalább *három* államelmélete volt. Az első az „*Állami beavatkozás és individualizmus*”-ban, Somló habilitációs dolgozatában található. Igaz, ez inkább még általános társadalomelméletnek minősíthető, és ahogyan Takács Péter helyesen megállapítja, az „igazi” állami beavatkozásról szinte semmit nem mond: inkább az állam és a társadalom viszonyát, és ezen belül az állami szabályozás szerepét feszegeti, ezt azonban szellemesen, vagy hogy Takács Pétert idézzük, „eleven módon”.

Somló második államelmélete maga a *Juristische Grundlehre* – állítja a szerző, és ezzel ismét egyet kell értenünk. A *Grundlehre*-ben egy teljesen eredeti államelméleti fogalommal is találkozhatunk, mégpedig a *Rechtsmacht* (joghatalom) fogalmával. A *Rechtsmacht* egyszerre norma és fakticitás, a két aspektus egyesülése, együtt jelen levése. A szerzőnek itt található, Somlóról szóló elemzése nemcsak azért magával ragadó, mert pontos és tárgyyszerű, hanem azért is, mert szakít a hasonló elmélettörténeti jellegű tanulmányok azon rossz tulajdonságával, hogy az ismertetett szerzőről semmiféle kritika nem megengedett. Takács Péter itt ugyanis nagyon határozottan kifejti, hogy a *Rechtsmacht* fogalmában hatalmas ellentmondások feszülnek: Somló a tüzet és a vizet igyekezett itt összebékíteni (179.).

Végül Somló harmadik államelméletét azok az írások is képviselik, amelyeket e kötetben olvashatunk. Ezekben az írásokban a „múltról beszélő, de a jelenről szóló” Somlóval állunk szemben – mondja Takács Péter. És valóban: nemcsak a most elsőként közölt, hanem a már korábban közzétett írásokban is állandó áthallások vannak, amelyeket persze az apolitikussá váló (vagy inkább arra vágyó) Somló „örök igazságoknak” állít be. Ezek az örök igazságok képezik az új – végül meg nem írt – államelmélet alapvonalait. Ez már egy *nem jogi* államelmélet, amelynek középpontjában csupa-csupa akkor a „levegőben lógó” probléma áll. Az autoritás (igazolt hatalom) kérdése, a faji kérdés, a szocialista utópia problémái, hogy csak hármat említsünk.

Takács Péter a maga hihetetlenül pontosan okadatolt stílusában egy Somló munkásságáról szóló 32 oldalnyi hosszúságú átfogó tanulmányt is közzétesz a kötetben. Az írás sok, itt elsőként közölt forrást is megidéz, és Somló életének bizonyos aspektusait egészen élesen világítja meg. Ilyen nyomtatásban első alkalommal<sup>2</sup> közölt forrás például Szladits Károly Somlóhoz írt levele, amely a nagyváradi ügy nyomán keletkezett (199. o.). Ugyanilyen hiánypótló Takács Péter gyűjtése Somló kortársaival folytatott vitáiról, amelyek egy részéről én is csak itt olvastam először

<sup>2</sup> A szerző jelzi, hogy a levelet online módon Sólyom Péter a Somló Bódog Társaság Facebook-oldalán közzölte 2011-ben először.

(202. o.). Somló barátságainak és szerelmeinek külön oldalakat szentel a szerző (204–206. o.), és egészen átlélhetően – némi áthallásokkal – mutatja be a budapesti jogi kar századfordulós miliójét és az ottani tehetségtelen, szellemileg impotens tanári kart, Somló 1919–20-as ottani éveivel kapcsolódóan (211. o.). Mindezt természetesen számos magyarázó lábjegyzettel együtt kapjuk. A lábjegyzetek bősége és pontossága egyébként nemcsak itt jellemző, hanem a Somló-kéziratoknál is, ahol szinte minden apró adathoz találunk magyarázatokat és kiegészítéseket. Ráadásul a kötetet egy névmutató is kiegészíti. Külön öröm, hogy Takács Péter a *Jog, állam, politika* 2016/4. számának hasábjain további forrásokat is közzé tett.

Takács Péter nemcsak abból a szempontból csatlakozott a könyvével egy hagyományhoz, hogy a magyar jogbölcselet egy jelentős gondolkodójáról írt, hanem azzal is, *ahogyan ezt feldolgozza*. Litván György,<sup>3</sup> Nagy J. Endre,<sup>4</sup> de sok szempontból Sólyom Péter és Andreas Funke,<sup>5</sup> Schweitzer Gábor és Halász Iván,<sup>6</sup> Fleck Zoltán,<sup>7</sup> és talán egy kicsit a jelen sorok szerzője is valahogy azonnal a (mélabús) moralizálás és pszichologizálás talajára téved, ha Somlóról írnak. Talán az egyetlen kivétel ez alól Szabadfalvi József, a magyar jogbölcselet értő kutatója, akinek egy kicsit jobban sikerül távolságot tartania.<sup>8</sup>

De miért olyan fontos nekünk Somló, hogy állandóan olvassuk, újraolvassuk, akárcsak egy költőt, és miért írunk róla ebben a moralizáló, érzelmektől teli stílusban? Hiszen egy költőt százszor el lehet olvasni, és ez rendjén van, mert minden nemzedék felfedezheti, mert az esztétikai érték időtálló. De Somló alkotásai valójában nem azok. Az *Állami beavatkozás és individualizmus* ma már inkább mosolyogtató, a *Juristische Grundlehre* a rég meghaladott újkantiánus jogfilozófia és egy rég meghaladott műfaj (általános jogelmélet) egy ma már alig olvasható darabja.

De akkor miért, miért? A drámai *suicidium* mellett van más magyarázat is, és Takács Péter könyvének olvasása kapcsán jöttem rá, mi az.

Az a magyarázat, hogy Somló *mi magunk vagyunk*. Magunkat látjuk a sorsában, ahogyan gögösen elutasítják a jogakadémián. Mi vagyunk a saját fajukat szapuló zsidók, a kommunisták, a fiatalon szájhősök és vétkezők, középkorúan sikert

<sup>3</sup> LITVÁN György: „Egy magyar tudós tragikus pályája a század elején: Somló Bódog (1873–1920)” *Valóság* 1973/8. 32–42.

<sup>4</sup> NAGY Endre: „Erény és tudomány: Vázlat Somló Bódog gondolkodói pályájáról” *Világosság* 1981/12. 764–772.

<sup>5</sup> SÓLYOM Péter – ANDREAS FUNKE: „Einleitung” in SÓLYOM Péter – ANDREAS FUNKE (szerk.): *Verzweifelt objektiv: Tagebuchnotizen und Briefe des ungarischen Rechtsphilosophen Felix Somló (1873–1920)* (Köln – Weimar – Wien: Böhlau 2013) 13–93.

<sup>6</sup> SCHWEITZER Gábor – HALÁSZ Iván: „Peregrináció germániában: Somló Bódog a lipcsei és a heidelbergi egyetemen (1896–1897)” *Jogtudományi Közlemény* 2010/6. 286–297.

<sup>7</sup> FLECK Zoltán: „A körülmények kényszere – Somló Bódog: Állami beavatkozás és individualizmus” *Tolle Lege* 2011/1.

<sup>8</sup> Szabadfalvi József tucatnyi írást tett közzé Somlóról, így csak példaként SZABADFALVI József: „Bódog Somló – The »Representative Man« of Hungarian Legal Philosophy” in ZORAN POKROVAC (szerk.): *Rechtswissenschaft in Osteuropa: Studien zum 19. und frühen 20. Jahrhundert* (Frankfurt am Main: Klostermann 2010) 375–389.

szomjazók, később a gyávák, a barátaikat megtagadók, az igazoltak, és az öngyilkosságra készülők.

Mi vagyunk, akik *gőgösen lenézzük a politikusokat* – egykori barátainkat és egyetemi évfolyamtársainkat –, és közben irigyeljük is őket. Nemcsak a pillanatnyilag anyagilag gondtalan életüket, hanem hogy befolyásuk lehet a dolgokra, hogy valódi döntéseket hozhatnak, és ezekkel a döntésekkel sorsokat befolyásolhatnak, hogy *tétje* van annak, amit csinálnak. Irigyeljük a hatalmat, de nem mondjuk ezt ki, inkább csak azt mondjuk „én a tudomány világában vagyok otthon”. De azután egy helyettes államtitkári, egy miniszteri, egy nagyköveti, egy alkotmánybírói pozíció, és kiderül, talán nem is olyan fontos a tudomány. Ugyanakkor nem tudjuk, mit kezdjünk ezzel az ambivalens viszonyal. Somló sem tudta.

Mi magunk vagyunk, akik nem tudjuk hányadán is állunk a *nyugati tudomány*nyal. Milyen jól esik az elismerés onnét! Voltaképp ez az egyetlen igazi elismerés, ezt mérjük, felülpontoszuk, és hasra esünk előtte. Somló az egyetlen sokat idézett jogtudományi szerző nyugaton – mondjuk. De egy amerikai PhD-hallgató *Harvard Law Review*-ban megjelent dolgozatát többen idézik egyetlen év alatt, mint Somlót összesen 1917 óta. S mit lehet ezzel kezdeni? Dühösen, telve kisebbségi komplexusokkal azt lehet mondani dacosan: igen, nekünk vannak saját hagyományaink!

De mi magunk vagyunk, akik valójában nem tudjuk hányadán is állunk *ezzel a hagyománnyal*. Kiállnak a dolmányos, bokacsattogató, zsinóros-mentés Werbőczytől ájultak, és ilyenkor kicsit elhúzzuk a szánkat, de azután mi magunk idézünk Werbőczyt és Deákot, és kicsit kevesebb Eötvös Józsefet, mert valahogy ezek nemcsak azért kedvesek nekünk, mert olyan okosakat irtak, hanem mert a mieink, kicsi, savanyú gyümölcsseink.

Mert végső soron, azt hiszem, az itt a baj, hogy ezek a hagyományok *nem adnak nekünk magabiztosságot* – hiszen az lenne a legfontosabb a hagyományokban, hogy magabiztosságot adjanak, mint arisztokrata-csemetének az ősök olajfestményei a falon, és a róluk mesélt anekdoták a családi asztal körül. De a mi anekdotáink a kollégák feliratairól, feljelentéseiről, igazolási eljárásokról, kurta és dicstelen miniszterségekről, a példakép-országok frakkos urai által véghez vitt – de persze nemcsak egyedül nekik köszönhető – országcsonkításról, öngyilkosságokról, majd sírok beszántásáról, az elődök gyalázásáról, majd érdemükön felüli túlzott dicséretükről szólnak.

Az a kérdés, hogy mikor törik meg az átok, és mikor lesz ehhez a hagyományhoz tartozni boldog, felemelő, pozitív érzés.

Zódi Zsolt\*

\* PhD, egyetemi docens, Budapesti Corvinus Egyetem, 1093 Budapest, Fővám tér 8; tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.  
E-mail: zodi.zsolt@tk.mta.hu.

## A SZERKESZTŐSÉGBE ÉRKEZETT KÖNYVEK

Az Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége örömmel fogadja a Szerkesztőséghez eljuttatott recenziós példányokat. A beérkezés nem jelenti automatikusan recenzió közlését, de a Szerkesztőség mindent megtesz, hogy a köteteket eljuttassa a megfelelő recenzensekhez. Örömmel várjuk recenzensek jelentkezését is. Határozott vállalás esetén a kért kötetet eljuttatjuk a leendő szerzőhöz. Amennyiben kötetekkel és recenziókkal kapcsolatban bármilyen kérdése lenne, azt az [ajtrecc@tk.mta.hu](mailto:ajtrecc@tk.mta.hu) címen jelezheti.

SOMSSICH Réka: *Egységes jog – egységes értelmezés? Az uniós jog értelmezése a tagállamok szintjén*  
(Budapest: ELTE Eötvös 2016) 286.

BENCZE Mátyás: *„Nincs füst, ahol nincs tűz” Az ártatlanság vélelmének érvényesülése a magyar büntetőbíróságok gyakorlatában*  
(Budapest: Gondolat 2016) 196.

GLAVANITS Judit (szerk.): *A nemzetközi adásvételi szerződések joggyakorlatának aktuális kérdései*  
(Győr: Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Nemzetközi Köz- és Magánjogi Tanszék 2017) 127.

GLAVANITS Judit – HORVÁTHY Balázs – KNAPP László (szerk.): *Az európai jog és a nemzetközi magánjog aktuális kérdései. Ünnepi tanulmányok a 65 éves Milassin László tiszteletére*  
(Győr: Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Nemzetközi Köz- és Magánjogi Tanszék 2016) 184.



# KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi kutatások eredményeit közlő tanulmányoknak és ismertetőket ad közre a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az évente négy számot megjelenítő orgánium az akadémiai doktori eljárás szempontjából a magyar folyóiratok számára meghatározott legjobb minősítéssel rendelkezik.

A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerében a Szerkesztőség minden közlésre benyújtott kéziratról beszerzi két lektor véleményét. A Szerkesztőség a kézirat befogadásról vagy elutasításáról, valamint a lektori véleményekről (anonimizált formában) tájékoztatást ad a szerzőknek. Ezt követően a szerző a mű hagyományos és elektronikus formában történő közzétételének (más számára történő átengedésének) kizárólagos jogait átruhazza az MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetére.

A kéziratok beküldésekor kérjük megadni a feltüntetni kívánt tudományos fokozatot, munkahelyi beosztást, munkahelyet és annak címét, valamint a szerző e-mail címét. A megjelentetni kívánt kézirat terjedelme a tanulmány rovatban minimum egy szerzői ív [40.000 n (karakter)], maximum két szerzői ív (80.000 n), recenzió esetén pedig minimum negyed szerzői ív (10.000 n), maximum egy szerzői ív (40.000 n). A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez kérjük, mellékeljenek egy maximum 2500 n terjedelmű magyar nyelvű rezümét. A szerkesztőségi irányelvek szerint a folyóiratban megjelenő recenziók röviden ismertetik a mű felépítését és főbb téziseit, elhelyezik azt a szakirodalom kontextusában, utalnak annak újításaira a meglévő írásokhoz képest, valamint – az eredményekre és a hiányságokra egyaránt rámutatva – értékelik a művet és továbbgondolják a szerző megállapításait.

A kéziratoknak (és az azokban szereplő jogszabályi és jogirodalmi hivatkozásoknak) meg kell felelniük azoknak a formai követelményeknek, amelyeket a folyóirat internetes felületén (<http://jog.tk.mta.hu/ajt>) közzétett útmutató tartalmaz. A recenziók a tanulmányokra irányadó hivatkozási mintát követik, azzal az eltéréssel, hogy az ismertetett mű oldalszámait a főszövegben jelenítendő meg, a következő minta szerint: (28. o.).

A kézirat megküldésével egyidejűleg a szerző köteles nyilatkozni arról, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgánumnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is nyújtja/nyújtotta be. A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerére tekintettel kéziratukat olyan formában is küldjék el, amelyből kihagyják nevüket, intézményi hovatartozásukat, e-mail címüket, valamint az önazonosító idézeteket és hivatkozásokat (pl. „saját korábbi tanulmányomban lásd bibliográfiai adatok”). A tanulmányokat tartalmazó két dokumentumot (pl. szerzőneve.doc[x], illetve „szerzőneve\_anonim.doc[x]”) szövegfájl formátumban kérjük eljuttatni az [ajt@tk.mta.hu](mailto:ajt@tk.mta.hu), a recenziókat pedig az [ajtre@tk.mta.hu](mailto:ajtre@tk.mta.hu) e-mail címre.

*A Szerkesztőség*

## A BETŰTÍPUSRÓL

Az Állam- és Jogtudomány betűtípusa a Kner Antikva. Ezt a betűtípust a huszadik század elejére jelentős hazai műhellyé fejlődött gyomai Kner-nyomda a tízes évek elején választotta standard betűjének.

A betű eredeti neve Lipcsei Egyetemi Antikva (*Leipziger Universitäts Antiqua*), melyet Kravjánszki Róbert digitalizált, és tiszteletből Kner Antikvának nevezte el. Kner Imre így írt kedvenc betűjéről: „[...] ezt a betűt választottuk tipográfiai stílusunk alapjául. Alkalmassá tette erre eléggé semleges karaktere [...] Ennek a betűnek semmi idegenszerű jellege nincs, nagyon alkalmas magyar szöveg szedésére, s teljes, jól kiépített család áll belőle rendelkezésre, amelynek egyes fokozatai eléggé egyenletesen helyezkednek el a papiros síkján.” (Kner Imre: *A könyv művészete*, Budapest: Szépirodalmi Könyvkiadó 1972, 237.)

Ár: 950 Ft.

Évi előfizetési díj: 3800 Ft.