

Badó Attila

Ezredvégi beszélgetések a magyar igazságszolgáltatásról

Az alább közölt interjúk a francia L'Harmattan kiadó felkérésére, egy a magyar igazságszolgáltatást elemző monográfia mellékleteként készültek. Úgy gondolom azonban, hogy az elhangzottak a magyar jogászok számára sem érdektelenek. Az interjúkat 2000-ben, eltérő időpontokban készítettem. A felvett anyagot némi módosítás után (a tegeződés magázódásra változtatása, a külföldi olvasók számára nem kellően megmagyarázott részek, "interjú alanyok" beleegyezésével történő kiegészítése stb.) bocsátom az érdeklődők rendelkezésére. A beszélgetőpartnerek kiválasztásánál több szempont is szerepet játszott az igazságszolgáltatáshoz fűződő viszonyukon kívül. Egyrészt számomra könnyítette meg a találkozások megszervezését az, hogy többségükkel napi kapcsolatban állok. Másrészt azt sem hallgathatom el, hogy egyfajta "politikai" illetve "céhes" kiegyensúlyozottságra is törekedtem. Az előbbi szempont Vastagh Pál és Pokol Béla esetében, az utóbbi, vagyis hogy a 3 klasszikus jogi pálya képviseltetve legyen, Lacsán István, Lichtenstein József és Törőcsik Tamás esetében játszott szerepet.

1. Vastagh Pál (Igazságügyminiszter 1994-98 között)

-Ön annak idején több nyilatkozatban említette, hogy igazságügyi reformra csak az új Alkotmány megszületését követően kerülhet sor. Mi volt az oka annak, hogy az alkotmányozási folyamat elakadt, ám ennek ellenére az igazságügyi reformba belevágtak?

- Azért akadt el az alkotmányozási folyamat, mert nem jött létre egyetértés a két kormányzó párt között. Nagyon erős volt az ellenállás az SZDSZ-ben, főleg a tekintetben, hogy az igazságügyi tárca által előkészített alkotmánykonceptió, aminek nagyon jó volt a szakmai, sőt nemzetközi megítélése is, néhány olyan elemet tartalmazott, amit nem akartak. Főleg olyan elemek, amelyek talán bizonyos szocialisztikus vagy szociáldemokrata, még csak ezt sem mondanám, hanem inkább a szociális jogállammal kapcsolatos elem volt, és tartottak attól, hogy ez túlságosan rányomja a szocialista párt dominanciáját az alkotmányozási folyamatra azzal, hogy szocialista irányítású tárcában készítik elő. Ugye nagyon jellemző és érdekes szituáció volt ez. 1995. március végére elkészült egy alkotmánykonceptió, amit nyilvánosságra is hozott a tárca, országos napilapokban is megjelent, széles társadalmi vita alakult ki körülötte. Miután az alkotmányozás súlypontja átkerült a kormányzattól az országgyűléshez – ami megint egy vitatható elem, hogy ez vajon ebben a formájában így célszerű-e – onnantól kezdve ugye a munka további folytatásának az lehetett volna a logikus menete, hogy akkor ezt az alkotmánykonceptiót, amit az IM-ben kidolgoztak, azt tekinti tárgyalási alpnak az országgyűlési bizottság és ezen dolgozik tovább, s ahol kell, ott módosítják, ahol nem, ott nem. Na most nem ez történt. Lényegében a szocialista párt, a FIDESZ és a KDNP tárgyalási alpnak tekintette ezt, az MDF, a Kiszgazda Párt és az SZDSZ viszont nem. Tehát akkor elindult '95 nyaratól vagy ősztől kezdődően egy meglehetősen nehézkes kodifikációs munka, ami időben is elhúzódott és jobban exponálta azokat a nézeteltéréseket, amelyek az alkotmány körül voltak. Miután világossá vált '96-ra, hogy valószínű, hogy nem fog összejönni az alkotmány, ezért kellett felgyorsítani az igazságszolgáltatási reformot. Ha már az alkotmányban ilyen egyet nem értés alakult ki, akkor legalább az igazságszolgáltatási reformot mentsük meg. Ebben egyetértés volt a két koalíciós párt között. Hozzá kell tenni, hogy az MSZP-nek nem volt az alkotmányozáshoz szükséges többsége, tehát ezekben az ügyekben kölcsönösen sakkban lehetett tartani egymást, aztán addig tartottuk egymást sakkban, amíg a lehetőség elszállt.

Ön, mint a rendszerváltás óta eltelt időszak legnagyobb igazságügyi reformját levezénylő volt minisztere hogyan éli meg a '98-as választásokat követő eseményeket, hiszen a reform egyik legfőbb elemét az új kormány döntése megsemmisítette. Mit szól érvelésükhöz?

- Nem nehéz minősíteni a kormány döntését, csak nagyon nehéz megtalálni a tényleges mozgatórugót. Az én ismereteim szerint parázs vita alakult ki a miniszterelnökség és az igazságügyi tárca között '98 őszén, amikor néhány héttel az ítéltáblák felállítására elött sor került arra a kormányzati döntésre, ami elhalasztotta a táblák létrehozását. Előzményként talán vissza érdemes kanyarodni ahhoz a ponthoz, hogy nagy vita volt közöttünk,

hogy az ítélőtáblák székhelyéről szóló törvény az 2/3-os legyen vagy sem. Én nagyon sokáig amellet voltam, hogy legyen 2/3-os. Utána annyira felerősödtek azok a lokális politikai törekvések, melyek saját városukba kívánták felállíttatni az ítélőtáblákat, hogy meg kellett barátkoznom a gondolattal, hogy az összes többi törvény és alkotmánymódosítás érdekében ez is csak egy sima többséget igénylő törvény legyen. Na most ez adta meg a lehetőséget a jelenlegi kormánynak, hogy dacára annak, hogy az Alkotmány tartalmazza a regionális szintű igazságszolgáltatási egységeket, a reform e jelentős elemének megvalósulását megakadályozzák. És itt nemcsak az ítélőtáblákról és a fellebbviteli ügyészségekről van szó, itt nagyon súlyos károkat jelent ez a döntés a büntetőeljárás reformjában is. A jelenlegi kormány a '98 márciusában elfogadott szemléletében is új BE-t gyakorlatilag kimazsolázta. Azokat a részeket, amelyek az ő jogfelfogásával egybeesnek, beemelte a hatályos BE-be. Ilyen pl. az áldozatvédelem, vagy a fedett nyomozó intézménye, tehát amelyek a mostani szemléletbe jól illeszthetők. Ezeket beemelte, de azokat az elemeket, sőt hangsúlyos részeket –, amelyek fordulatot jelentettek volna a büntetőeljárásban, a nyomozati szakaszban és bírósági szakaszban is, ezeket már mellőzte. Tehát itt nemcsak arról van szó, hogy szervezeten nem épült ki a reform, hanem ennek járulékos folyományaként és negatív hatásaként ezek a lépések is elmaradtak és eltolódtak, márpedig e nélkül nem megy Magyarországon az igazságszolgáltatás ügymenetének felgyorsítása.

- **Volt –e valóban jelentős koncepcionális különbség a kormány és az ellenzék között a reformfolyamat időszakában?**
- Volt. A különbség elsősorban a büntetőpolitikára vonatkozó jobboldali szemléletből fakadt, ami pl. az előzetes letartóztatás vagy az azt kiváltó különböző intézkedések kapcsán szembevetődött. Mi úgy gondoltuk pl., hogy nem szükséges valakit akkor is letartóztatni és bent tartani a fogdában, ha más módon is biztosítható, hogy ne vonja ki magát a büntetőeljárás alól. Tehát ilyen és ehhez hasonló nézetkülönbségek csaptak össze a parlamenti vitában is. Ami a táblabíróságokat, vagyis az igazságszolgáltatás regionalizációját illeti, azzal kapcsolatban is volt nézetkülönbség. Azonban úgy gondolom, ha egy ilyen óriási, példa nélküli reform, egy 11 törvényből álló csomag átmegy a törvényhozáson, az alkotmány módosításán, akkor annak lényegi elemét egy kormányváltás miatt nem lenne szabad megsemmisíteni. Egy ilyen lépés ugyanis évekre veti vissza a magyar igazságszolgáltatást és lényegében megtör egy államépítési kontinuitást. Így egyetlen kormány sem tervezhet hosszútávra, és talán ez a legkeserűbb mozzanata a dolognak. Úgy érzem, hogy ebben a kérdésben irracionális, megmagyarázhatatlan okok és nem a statisztika volt a döntő. Azok az érvek ugyanis, amiket előhoztak, hogy kevés ügy kerül fel első fokról a másodfokra, s hogy a regionális táblák munka nélkül lebegnének az ig.szolg. szervezetében, nem kellett volna, hogy a táblabíróságok elvetését vonják maguk után. Ha ez így van, akkor tessék néhány mondattal módosítani azt a törvényt, tessék fölvenni több ügyet, akkor talán ez a számítási hiba korrigálható. De az, hogy ilyen gyenge ellenérvek alapján megállítani egy folyamatot, fenntartani egyes bíróságokon, különösen a Legfelsőbb Bíróságon a szinte tarthatatlan állapotot, amivel állampolgárok tömegeit érintjük hátrányosan, az nem korrekt megoldás. Én ebben csak politikai megfontolásokat tudok feltételezni, semmiféle ésszerű, józan szakmai érv nem szólt amellet, hogy a reformot szétverjék. Hiszen minden igazságszolgáltatást érintő reformmal szemben az volt a kifogás, hogy az nem elég átfogó. Most volt egy reform, ami végre megfelel ennek a kívánalomnak. Adni kellett volna ennek egy kis időt, hogy kiderüljön, mennyit is ért. Arról nem is beszélve, hogy egy ilyen kormányzati magatartásnak milyen káros következményei lehetnek a jövő politikai kultúrájára vonatkozóan.
- **Úgy gondolja tehát, hogy itt egyszerűen egy –csúnya kifejezéssel élve - politikai bosszúról van szó?**

Igen. Kifejezetten. Én nem tudok másra gondolni csak arra, hogy ennek a kormánynak az a politikai stílusa, hogy mindent maga alá kíván söpörni, és mindent maga akar irányítani közvetlenül, közvetetten. Most már talán a legutóbbi félévre vonatkozóan ez már nem áll meg, de rendszeresen komoly konfliktusok alakultak ki az igazságszolgáltatás és a végrehajtó hatalom, a kormány között, amelyekre korábbiakban ily módon és ilyen intenzitással nem volt példa. Ez miniszteri szintre is igaz és miniszterelnöki szintre is igaz. A Legfelsőbb Bíróság és az OIT elnöke is tudja már, hogy a költségvetési szorongatás a kormány részéről mire való. A legnagyobb érv a kormány részéről a regionális bíróságokkal szemben az volt, hogy az ezek felállítására szolgáló pénzeket a helyi bíróságok támogatására lehet fordítani. A helyi bíróságok erősítése érdekében döntöttek úgy, hogy 10%-os helyi bírói pótlékot kell adni, amiről elvi döntés született. Azonban a költségvetési fedezete már nem volt meg a 2000-es költségvetésben. És mit tesz Isten, jön az új, nyilvánvalóan kormánypárti legfőbb ügyész, s az ügyészség megkapja a 10%-os pótlékot, míg a bíróságok nem kapják meg. Úgy gondolom, hogy ez egyszerűen minősíthetetlen intézkedés, ami az igazságszolgáltatás megosztására és politikai nyomásgyakorlásra szolgál elsősorban. Vannak ennek egészen személyes vonatkozásai, a miniszterelnök reakcióira kell itt gondolni az OIT elnökének megnyilvánulásaira. Ebből a politikai daczból született meggyőződéseim szerint az a döntés, hogy el kell halasztani, bizonytalanná kell tenni a táblabíróságok felállítását, holott minden amellet szólt. És hát itt a kérdések között szerepel az uniós integrációs folyamatunk is. Én összehasonlítottam a '97-es, '98-as, '99-es

országjelentéseket. Az Unió, pontosabban a Bizottság kifejezetten pozitívként értékelte az átfogó reformot, ami egy globális átalakítást kezdeményezett a magyar igazságszolgáltatásban. Ugyanez a pozitív értékelés már nem jelenik meg a későbbi jelentésekben.

- Végül mi döntött amellett, hogy melyik városban kerül felállításra a táblabíróság?

Tulajdonképpen ugye a régi magyar igazságügyi szervezetben volt 11 táblabíróság. Trianon után Magyarország területén ebből 5 maradt. Ez irányadó volt a mai viszonyok között is. Elsősorban a földrajzi elhelyezkedés és az elérhetőség és bizonyos értelemben a megyei bíróságok helyi állapota, személyi feltételei, az utánpótlás biztosítása. A debreceni és a győri bíróságok felállításának 2003-ig történő elhalasztása mellett éppen az ottani személyi feltételek, a jelentős ügyhátalék adott okot. Ez egyébként rámutat a reform logikájára is. Ami a szervezeti részt illeti, mi úgy gondoltuk, hogy egy ponton túl a bírói létszám növelése nem segíthet a gondokon, ráadásul jóval drágább megoldás, mint az igazságszolgáltatás tagolása. Ezt máig is fenntartom. Mert nem az a drága, hogy ha tagoljuk az igazságszolgáltatás szervezetét, hanem ha a jelenlegi 2500 bírói létszámot felemeljük 3500-ra. Ezt nagyon könnyen ki lehet számolni. De nem ez elsősorban a szempont, hanem az, hogy hiába próbál valaki helyi bíróságokon változtatni, hogy ha a feltételek a bonyolultabb ügyek megítéléséhez szükséges szakmai és élettapasztalat hiánya ezt lehetetlenné teszi. Tehát ha ugyanabból az emberből mondjuk tízzel több van, akkor az nem azt jelenti, hogy tízszeres hatékonysággal dolgoznak.

- **A korábbi, politikai nyomásgyakorlásra vonatkozó mondatából fakad egy következő kérdés: egyedülálló módon Magyarországon az automatikus szignálás követelése a bíróságokon 1994-ben kormányzati programszintre emelkedett, és ez mindmáig nem valósult meg. Lehet-e arra gondolni, hogy egy a kormánzatnak megfelelni kívánó bírói vezető a “megfelelő” bíróra szignálással visszaélhet.**

- Hát ezt én nem tudom megítélni. Nem biztos, hogy helyes volt a '94-es kormányprogramban ezt szerepeltetni, de ez annak idején szabaddemokrata nyomásra került be, ami mondjuk egy kormányprogram stílusához képest egy részletkérdés és elég furcsa. Ez nem gondolom, hogy kormányprogramba való. A gondolat azonban föltétlenül érdekes és nyilván mindenkit foglalkoztat. A bírói függetlenségnek ugyanis van egy külső és egy belső dimenziója. Ezt nagyon szépen megrajzolta az Alkotmánybíróság állásfoglalása, amit Ádám professzor alapozott meg. A külső dimenzió a végrehajtó-hatalom és a bírói hatalom közötti viszony, a kettő elválasztása, de van egy belső dimenziója is, ami a bíróságon belüli megoldásokat illeti és ebben nagyon nehéz rendet tenni. Ugyanis egyszerre kell érvényesíteni a munkaszervezet hatékonyságával kapcsolatos és a bírói függetlenséggel kapcsolatos követelményeket. A kettő azért sokszor szembeállítható, hiszen az automatikus szignálással esetleg egy nem teljes kompetens bíró kezébe is juthat egy nehéz ügy. Az ebben való döntés, úgy gondolom, az OIT ügye. Mindenesetre több helyen úgy tudom, hogy ezzel próbálkoznak, bár valóban nem nevezhető általános gyakorlatnak. Azt azonban én nem kockáztatom meg soha, hogy azt mondjam, hogy az ügyek szignálásával próbálnak politikai pressziót gyakorolni. Nem zárom ki viszont, hogy bizonyos tudatos, vagy tudattalan önkontrol megjelenhet a bírói döntéseknél, és esetleg a szignálásnál, hogy ezzel egy ellenséges kormányzati pénzügyi reakciót elkerülhessenek.

Sokakat foglalkoztató kérdés, hogy miként következett be az igazságszolgáltató hatalom leválasztása a kormányzati tevékenységtől. Különösen azért érdekes ez, mert az Igazságügy minisztérium ezzel legjelentősebb hatalmi jogosítványától vált meg.

Én ismertem a korábbi reformtörekvéseket, ismertem a '89-es alkotmánykonceptió erre vonatkozó megállapításait, részese voltam a törvényalkotási folyamatnak '90 és '94 között. Tehát fokozatosan vékonyodtak el a végrehajtó-hatalom jogosítványai az igazságszolgáltatással kapcsolatosan és hát eljött egy pont, amikor világos cezúrát kellett húzni, és egyértelművé kellett tenni, hogy ki miért felelős. Lehetett volna más megoldást találni, mint amit mi találtunk, csak ez nem egy magyar '90-es évek közepéhez igazodó politikai helyzet lett volna. Bajorországban nem okoz gondot az igazságügyi miniszter személyi, személyzeti jogosítványa a bíróságokkal kapcsolatosan, Magyarországon súlyos gondokat okozott. Nem véletlen, hogy az egész kelet-közép-európai alkotmányfejlődés egyik vörös vonala a bírói függetlenség biztosítása. Nyilván ennek meg van a maga ésszerű oka és előzménye, ami miatt ez ilyen fontos kérdéssé vált. Tehát bizonyos értelemben a '90 óta indult fejlődés terelt kényszerpályára és ezen a pályán kellett menni és én tudatosan vállaltam ezt a kontinuitást, hiszen ez a reform tulajdonképpen '88-tól indult el. Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács gondolata elsőként

1988-ban az akkori alkotmánykoncepcióval, a Kulcsár-féle igazságügyi tárca által kidolgozott alkotmánykoncepcióban jelent meg. –

Hallani olyan véleményeket, miszerint ezzel magára hagyták az igazságszolgáltatást, hogy annak nyúge és problémái ne terheljék a kormányt. Ettől kezdve a kormány mutogathat az OIT-re, ha kritika éri az igazságszolgáltatást.

- Nem hiszem, nem fogadom el. Konzekvensen hangsúlyozom, nem mi találtuk ki az Országos Igazságszolgáltatási Tanácsot, egyébként ez benne volt a politikai pártok programjaiban is, amit én összehasonlítottam és megnéztem. Nyilván a konzervatív pártoknál nem nagyon örvendeztek ennek, hiszen szeretik felsorakoztatni a megyei bírósági elnököket a miniszter szobájában. A liberális pártoknál, beleértve az akkor még liberálisnak tekinthető FIDESZ-t is, mindenhol szerepelt az Országos Igazságszolgáltatási Tanács a programban, és nem utolsó sorban ez egy hangsúlyos eleme volt annak a reformelképzelésnek, amit a Bírói Egyesület dolgozott ki '93-ban, '94-ben, amit széles körben megvittak. Tehát itt nem arról van szó, hogy az Igazságügyi Minisztériumnak mi kényelmes és mi kényelmetlen. Nyilván nem lehet felelősséget vállalni úgy dolgokért, ha nincsenek meg az eszközök, a hatáskörök, márpedig ezek a hatáskörök elolvadtak '90 és '94 között. Tehát egyetlen logikus lépés az volt számomra – amit már korábban is említettem –, hogy az OIT felállítására tegyek lépéseket. Ez a megoldás tizenvalahány európai ország alkotmányában van a szlovénoktól elkezdve a franciákig, különböző hatáskörrel, különböző megoldásokkal. Én nem bánom, hogy Magyarország mondjuk a jogfejlődés élvonalába került a térségben ezzel a megoldással. Ami pedig a technikai részét illeti, gyakorlatilag az egész apparátust megkapta az OIT. Tehát az igazságügyi tárcától az igazgatási bírósági szervezeti kérdésekkel foglalkozó, sőt az anyagi, műszaki ügyekkel foglalkozó részlegek is átmentek az OIT-hez. Tehát én ezt egy tiszta profilnak érzem és szerencsés, hogy a politikának viszonylag kevés köze van, sőt alig van köze néhány delegált kivétellel az OIT tagjainak megválasztásához. Nem értem, hogy miért nem feltételezhető mondjuk a bírósági szervezetről, hogy képes saját igazgatási problémáit megoldani. Miért kell azt feltételezni, hogy csak a kormány mindenható és csak a kormány képes ilyeneket ellátni, csak a kormánynak van társadalmi felelőssége.
- **De itt egyesek azt állítják, hogy ezzel gyakorlatilag a hatalmi ágak kölcsönös ellenőrzésének logikája bomlik meg és a bírónak a kiválasztása pl. a társadalom által teljesen ellenőrizhetetlenné válik. Gyakorlatilag egy olyan hatalmi ág jön létre, mely más hatalmi ág által gyakorlatilag nem ellenőrizhető, és a korporativizmus veszélyét rejti magában.**

- A kiválasztásban ez a szempont gyakorlatilag '92 óta nem nagyon érvényesült. Éppen ezekről van szó, hogy ezek a jogosítványok miért vékonyodtak el és abszolút konfúz szituáció jött létre, hogy a jogszabályok nem adtak már hatásköröket, eszközöket, közben a felelősség osztatlanul ott volt az igazságügyi tárca fölött. Tehát ily módon ez inkább a felelőtlenség helyzetét és állapotát erősítette volna föl, hiszen nem lehetett volna világosan meghatározni, hogy hol kezdődik az autonómia és hol kezdődik a minisztérium kompetenciája. A bíró kiválasztásban inkább a normatív alapokat tartom fontosnak, mint pl. a pályaalkalmassági vizsgát, ami tulajdonképpen nagyobb garanciát ad, mintha a végrehajtó-hatalomnak ellenőrző szerepe lenne a kiválasztásnál. Arról nem beszélve, hogy a rendszerváltás óta azért ezekben a döntő szó már az új viszonyok között mindig a bíróságoknál volt.

- Befolyásolta-e Önöket az OIT összetételét illetően, hogy amikor az OIT fölállítása történt, akkor pl. Franciaországban éppen a bírói többség megszüntetésére vonatkozó javaslatot terjesztették be, és azzal kezdtek komolyan foglalkozni?

- Ez engem konkrétan nem befolyásolt, nem hatott rám annak idején. Sok vita volt ekörül, hogy milyen legyen az OIT összetétele, hogy bírói többség legyen vagy sem. A szakma ragaszkodott a bírói többséghez. Én a spanyol példát ismertem jobban, helyszínen is volt alkalmam megismerkedni vele. Ott is bírói többség van, csak ott az volt a probléma, hogy a Parlament szerepe miatt a politika jóval nagyobb hatást gyakorolt az egészre, mint az optimális lett volna.

- Hogyan értékeli az OIT működését az azóta eltelt néhány évben?

- Közvetlenül néhány hónap volt, amit az OIT-vel együtt dolgoztam. Ez a helykeresés a pozícióalakítás időszak. Szerintem nagyobb bizalommal lehetett volna a testület az apparátussal szemben és kevésbé aprólékos

munkával, kicsit nagyvonalúbban lehetett volna az ügyeket kezelni. Ezek a belső tapasztalatok, remélem, hogy ezen túljutnak.

- **Egy kicsit visszatérnék a bírói szelekczióra. Úgy értékeljük, hogy a korábbi kontraszelekcziós mechanizmust felváltotta egy új kontraszelekczió, nevezetesen azáltal, hogy a megyei bírósági elnökének kezébe került a fogalmazó felvételtől kezdve a bírói kinevezés jogosítványa, melynél a Bírói Tanács véleményét sem kell figyelembe vennie. Hiába van pályázati rendszer, a törvény nem rendezte világosan, hogy mi a pályázati rendszernek a konkrét lefolyási módja. Sokan azt mondják, hogy most, hogy már lenne jelentkező a bíróságokra, most egy újabb kontraszelekczió érvényesül. Felerősödtek a családi, ismeretségi szempontok.**
- Hát ezek mindig kísértettek az igazságszolgáltatás különböző ágazataiban. Én az ügyvédekre emlékszem, mondjuk 20 évvel ezelőtt, hogy akkor mit jelentett ez, valaki hogyan lehetett mondjuk Szegeden ügyvéd, és hogyan lehetett Vásárhelyen vagy Makón. Részben politikai, részben családi kapcsolatok útján. Hát ez ehhez képest nyilván össze nem hasonlítható és sokkal tisztább rendszer. Ezt én megmondom őszintén, hogy nem ismerem teljesen, és hát nem is kellett, hogy ismerjem. Amikor a reform elindult, a törvények megszülettek, akkor már a végrehajtás tapasztalataiból viszonylag kevesebb jutott el hozzám, tehát ezt nem tudom megítélni, hogy tényleg van-e egy ilyen kontraszelekczió. Azt hozzá kell tennem, hogy lényegében az állami apparátus személyi állományának azért az elsődleges reputációs eszköze a pályázat. A közigazgatástól kezdve a bíróságokig, ha majd teljesen általánossá válik a pályázati rendszer, akkor ez megoldódik. Ha valahol eredményesen és hatékonyan akarnak dolgozni, akkor a vezetőnek nem lehet alárendelődni ezeknek az említett szempontoknak, mint a család és egyéb összefüggések. Ha teljesítményt kell produkálni, akkor ebbe nem fér bele ez a megoldás. Hogy vannak ellenpéldák, ezen nincs értelme vitatkozni. Biztosan, hogy vannak, de a maga a pályázati rendszer garanciális jelentőségű.
- **EU csatlakozás. Azt gondolom, e kérdést nem kell részleteznem.**

Nem, nem. Az országjelentésekben nem véletlenül kap kitüntetett szerepet az igazságszolgáltatás kérdése. Amint már említettem, érdemes ezeket összehasonlítani a mostani és a mi kormányunk időszakát figyelembe véve. Az Amszterdami Szerződés hatályba lépését követően az igazságügyi együttműködés, vagy még szélesebben a Bel- és igazságügyi együttműködés nagyon felértékelődött. Ennek megfelelően egy hatékony igazságszolgáltatási rendszernek kell szolgálnia az egységes belső piac, nem csak biztonsági, hanem a működésből fakadó alapvető érdekeit. Tehát a magyar igazságszolgáltatásnak néhány esztendőn belül be kell tagozódnia az európai igazságszolgáltatás egészébe, ami többek között azt jelenti, hogy a magyar igazságszolgáltatás szereplőinek képessé kell válniuk a közösségi jog közvetlen alkalmazására, hiszen ez minden nemzeti közrehatás nélkül válik hatályossá attól a pillanattól kezdve, hogy Magyarország teljes jogú tagja lesz az Európai Uniónak. Na most az erre való felkészülést szorgalmaztam miniszter koromban. Valami úgy érzem, el is indult, de nem hiszem, hogy megnyugtató lenne. Sikerként könyvelem el, hogy megjelenhetnek ma már a BH-ban a strasbourgi döntések magyar fordításai és egy nagyon felerősödően, dinamikus fejlődő publikációs tevékenységről is beszámolhatunk. Emellett úgy érzem, hogy főleg a nyelvi felkészítésben vannak nagyon nagy hiátusok és hát ezt most valóban az OIT-nak kellene a minisztériummal együtt megszerveznie és ennek anyagi alapjait megteremtenie. Elsősorban a Phare program segítségével folyik a bírák, ügyészek felkészítése, uniós felkészítése. Úgy érzem, hogy az egész magyar jogásztársadalom nem szembesült még isten igazából ezzel a csatlakozást követő kihívással. A személyi kérdés mellett fontos, hogy szervezetileg is minél inkább integrálódjunk. Most már évek óta húzódik Magyarország csatlakozása a Lugánói egyezményhez. Nagyon sok erőfeszítést tettünk azért, hogy Magyarország ajánlása megtörténjen. Finnország és Ausztria ajánlott bennünket. Úgy nézett ki, hogy '99-re ez bekövetkezik. Most már 2000 van és még mindig ugye nem tartunk ott, hogy ez lezárt folyamat lenne. Ez pedig a polgári, kereskedelmi, gazdasági ügyekben a teljes betagozódást jelentette volna, vagy jelentené is. A bírósági határozatok végrehajtásának a lehetőségét is megteremtené, tehát ugyanúgy a Szegeden hozott bírósági határozatot végrehajtják mit tudom én Bruges-ben vagy fordítva. A harmadik fontos kérdés, ami a technikai és az egész igazságszolgáltatás szervezetének állapotára vonatkozik, ami ugyancsak jelentős feladatokat ró számunkra. Nem véletlen, hogy az országjelentések struktúrájában külön fejezet foglalkozik az adminisztratív kapacitásunkkal, amelyek meglehetősen szűkösek, és nagyon nehezen mozdul Magyarország e tekintetben, pedig hát ez egy nagyon széles spektrum.

-Ha már itt tartunk. Sokak szerint a leterhelt bíróságok számára az egyik legkézenfekvőbb megoldást az jelenthetné, ha a bírákat adminisztratív terheiktől megszabadítanák. Ön tett-e lépéseket ebbe az irányba?

- Többféle megoldás létezik. A német, osztrák joggyakorlatból vettük át és Kaposváron kívántuk elindítani azt a felsőfokú képzést, ami rossz kifejezéssel szólva jogtechnikusi képzést jelentett volna, ami egy elég széles

spektrumban a pártfogói felügyelőtől kezdve a végrehajtókig, bíróságon dolgozó kisegítő személyzet képzéséig jelentett volna formát. Elkészültek a tantervek, s a pécsi egyetem Jogi Kara vállalta volna, hogy Kaposváron létrehoz egy ilyen főiskolát. Azonban az akreditációs bizottság ülésén a Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettese opponálta meg ezt a formát, azzal az indokkal, hogy erre semmi szükség nincs az eljárási jogok reformjáig. Én ezt nem így gondoltam, hiszen nyilvánvalóan megtalálta volna a helyét a képzés akkor is, ha az eljárási jogok megváltoznak, viszont egy égető problémára minél előbb kellett volna megoldást találni. Ez akkor lekerült '97-ben a napirendről, pedig része lett volna az igazságszolgáltatási reformnak. Máig megmagyarázhatatlan számomra, hogy miért éppen a Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettese nyilvánította ki ezt a véleményt. Most úgy tudom, hogy újra elindult a dolog, tehát változatlanul próbálkoznak ezzel.

-Ön bizonyos értelemben outsidernek volt tekinthető az igazságszolgáltatás tekintetében. Volt-e olyan tapasztalata, hogy a bírák valamiféle ellenérzést mutattak vagy nem eléggé hozzáértőnek tekintették amiatt, hogy nem dolgozott az igazságszolgáltatásban gyakorló jogászként?

Biztos volt ilyen vélemény, de én személyesen ezzel vagy ennek a kinyilvánításával vagy konkrét megfogalmazásával nem találkoztam. Igyekeztem olyan szakmai tanácsadóként magam köré gyűjteni, akik ezekben a kérdésekben megfelelő tájékozottsággal bírtak. Tehát ezek nem zavartak engem, meg hát nekem nem a konkrét eljárási meg a BÜSZ szabályait kell ismernem igazságügyi miniszterként, hanem valami víziómnak kellett lennie, amit én úgy gondolok, hogy helyes és ezt kell tennem.

- **Mennyire érzi elégedett embernek magát a miniszteri időszakra vonatkozóan?**

- Elégedettnak érzem magam. A lehetőségekhez képest úgy érzem, hogy munkatársaimmal együtt olyan döntéseket hoztunk, olyan javaslatokat dolgoztunk ki, ami pozitív értelemben hagyott nyomot a magyar igazságszolgáltatáson. Ez egy nagyon izgalmas időszak volt, az európai jogharmonizáció koordinációja is ebben az időszakban volt, az igazságügyi tárcát terhelte és úgy érzem, hogy Magyarország megítélésében nagyon pozitívan játszott közre az, hogy hát ilyen horderejű kérdésekkel átfogóan néztünk szembe és próbáltunk megoldást találni.

Köszönöm a beszélgetést.

2. Pokol Béla (Alkotmányügyi Bizottság elnöke)

Ön elméleti jogászként és politikusként is rálátással bír az elmúlt évtized igazságszolgáltatásának fejlődésére. Véleménye szerint melyek azok a területek, melyeken a rendszerváltás óta a legnagyobb változások érzékelhetők?

Először is jelezni szeretném, hogy a jog területén az állampárti diktatúrából való kiszabadulás Magyarországon nem 1989-ben kezdődött, hanem a kádári korszak félliberalizálása már létrehozta az 1970-es évek végétől a nagyrészt önálló igazságszolgáltatási szférát. Nem vitás azonban, hogy egy sor területen az egypárti diktatúra érezte hatását, így az 1989-es társadalmi-politikai rendszerváltás fontos változásokat hozott a jogi szféra önállóságának megteremtésére. Ki kell először is azt említeni, hogy a törvények tartalma demokratikus politikai viták lefolytatása után alakul ki, és ez növeli a jogszabályok követési készségét a társadalomban. Egy sor olyan jogszabály, amely korábban kormányrendeletként vagy akár miniszteri rendeletként szabályozta az emberek életét, ma törvényben kerül szabályozásra. Míg 1989 előtt évi három-négy törvényt fogadtak el, addig a rendszerváltás óta évente száz százhusz vagy néha még ettől is több törvényt alkot meg az magyar parlament.) Említeni kell a bírák politikai befolyástól való függetlenesedését, és a bírói kar önállóságának megteremtését. Fontos fejlemény, hogy a törvények és más jogszabályok értelmezésében felerősödött a jogdogmatikai értelmezés a politikai akarat kutatása helyett.

Ön sűrűn kritizálta az Alkotmánybíróság tevékenységét. Sokak szerint a rendszerváltás folyamatát szükségszerűen aktivista alkotmánybíróságnak kellett kísérenie, hogy a demokrácia intézményi hiányosságait át lehessen hidalni.

A kritikám főként arra vonatkozott, hogy a Magyar Alkotmánybíróság a világ többi ilyen bíróságához képest kivételesen széles hatáskört és hatalmat kapott a parlamenttel és a többi állami szervvel szemben, és ezt a széles hatáskört az alkotmánybírák még alaposan tovább is növelték. Ez a parlamentáris demokrácia egészét kérdőjelezi meg egy szint után, és ez ellen léptem fel több cikkemben illetve nyilvánosság előtti

felszólalásomban. A rendszerváltás óta eltelt tíz év tapasztalatai alapján én azt mondanám, hogy az Alkotmánybíróság tényleges hatása nálunk abban állt, hogy az első évek radikális rendszerváltó politikai akaratit visszametszette, és a azokat a törvényeket, melyek a korábbi elitek radikális cseréjét hozták volna létre, megvétőzta, és így a rendszerváltás utáni új intézményekbe a korábbi felső rétegek békés belenövését tette lehetővé. Nem vitás, hogy többek között épp ezért Magyarországon sikerült a leghamarabb stabilizálni az új intézményi rendszert, és nem voltak olyan kataklizmák, mint a nagyobb eliteserével kísérletező többi közép-kelet-európai országban. Ezt azonban az Alkotmánybíróság a demokrácia visszametszésével tudta elérni, és engem irritált az olyanfajta őszintétlen retorika, hogy miközben a radikális rendszerváltás nyilvánvaló fékezője volt ez a szerv, addig a "jogállami forradalom" és más ilyen kifejezések alatt ennek az ellenkezőjét állították. Én mint a rendszerelmélet híve mindig is tudtam, hogy egy olyan komplex rendszer szintjén, mint a XX. század végi Magyarország minden kataklizma és forradalom a teljes rendszert tönkretelheti, és ezért mindig a reformok híve voltam a radikális változásokkal szemben. De az a szemforgató érvelés, amely a szükségszerűen letompított radikális változásokat épp a forradalom köntösébe burkolta, taszított és vitára ösztönzött.

Mostanában felmerült az az elképzelés, hogy a Legfelsőbb Bíróság jogegységi határozatait alkotmányossági szempontból az Alkotmánybíróság kontrollálja. Mit szól ehhez?

Nemcsak ezt, hanem a Legfelsőbb Bíróság többi döntései felett is létre kívánják hozni egyes jogpolitikusok az alkotmánybírósági kontrollt, és e mellett egy általános jogértelmezési főhatalmat is kíván adni az alkotmánybíráknak az a törvényjavaslat, amelyet az igazságügyminiszter terjesztett a parlament elé. A legnagyobb mértékben szemben állok ezzel a törekvéssel, és úgy gondolom, hogy *az alkotmányos alapjogok és alkotmányi rendelkezések befolyását a bírák döntéseire a törvények alkotmányossági kontrollján keresztül kell biztosítani*, de az egyes bírói ítéletet közvetlenül már ne irányíthassák az alkotmánybírósági döntések. A javasolt módosítás a bírói folyamatok átpolitizálódásához vezethet, amit az Egyesült Államokban az 1960-as évektől kezdődően már láthattunk, és ott is visszametszették az alkotmányos perlés felé eltolódást és a törvények félretolásának tendenciáját az alkotmányos alapjogokra alapozott közvetlen ítélkezés kedvéért. Tulajdonképpen ennek veszélyei miatt vetem el az Alkotmánybíróság "szuperlegfelsőbb" bírósággá emelését.

Létezik a jelenlegi kormánypártoknak valamilyen elképzelése az igazságszolgáltatás fejlesztéséről?

Mivel a kormány három párt koalíciójából áll, melyek között az igazságszolgáltatást illetően eltérő elképzelések vitákat gerjesztenének, egységes jogpolitika e téren nem alakult ki. E mellett visszafogja ennek megtervezését az is, hogy e téren a legtöbb törvény kétharmados többséggel módosítható csak az alkotmányunk szerint, és ilyen ereje nincs a három kormánypártnak együtt sem.

Tudomása szerint milyen okok vezettek ahhoz, hogy az alkotmányban is szereplő táblabíróságok felállítása lekerült a napirendről. Mi erről a véleménye?

Csak az öt külön táblabíróság felállítása került le a napirendről, és ezek helyett egy Országos Ítéletábla felállítása ma is napirenden van. Az indok a változtatáshoz az volt, hogy egyetlen táblabíróság esetében jobban lehet biztosítani a jogterületek szerinti specializálódást, és az ügyek száma sem tette indokolttá, hogy öt különálló ilyen bíróság legyen. Ezt az érvelést én racionálisnak gondolom, és elfogadom az egyetlen táblabíróságra áttérést. Ennek megteremtését azonban jobban sürgetném, mint a kormány jogpolitikusai teszik, és úgy gondolom, hogy a Legfelsőbb Bíróság precedensbíróság felé eltolódása, amely ezután következni fog, hasznos lesz a magyar jog fejlődése szempontjából.

Mi a véleménye az OIT működéséről?

Az OIT révén a magyar bírói kar alapvetően egy belső bírói kiválasztás és belső bírói karriervonal megteremtése felé ment el. Végignézve a különböző nyugat-európai országokat, illetve Olaszországot, Spanyolországot ebből a szempontból, úgy láttam, hogy ilyen önállóságot a bírói kar talán sehol nem kapott, bizonyos fokig talán a spanyolok bírói karának önszerveződése hasonlít a hazaihoz. Bár van némi aggodalmam, mert a bírói kar oligarchikus lezáródásának lehetősége így fennáll, és a demokratikus intézmények külső kontrolljának ilyen fokú

leépítése hozhat még problémákat magával. De a jog autonómiája szempontjából én nagy pozitívumokat is látok ebben az önszerveződésben.

Az Alkotmányügyi Bizottság elnökeként milyen, igazságszolgáltatást közvetve vagy közvetlenül érintő kérdésekkel találkozik?

Amiről az előbb beszéltünk, az mind megjelenik a Bizottság előtt is különböző törvényjavaslatok vitáiban, és ezekben a vitákban a fenti álláspontomat mindig elmondom, és néha a bizottsági többséget is meg tudom szerezni álláspontom érvényesítéséhez.

Ön felsőbb bíróságok jogértelmezési módszereit vizsgálva egy sajátos jogszociológiai kutatássorozatot indított el. Milyen következtetések szűrhetők le ezekből a vizsgálatokból?

Alapvetően a MacCormick és Summers által vezetett kutató team munkájához csatlakozott empirikus vizsgálatom, melyet az 1990-es évek során két kötetben jelentettek meg "Bielefeldi Kör" név alatt a felsőbb bíróságok jogértelmezéséről és a bírói precedensjogról. Én az ő általuk kidolgozott szempontok alapján vizsgáltam meg mintegy kétezer magyar felsőbb bírósági döntést. Ennek nyomán sikerült feltárni, hogy az elmúlt negyed évszázad során Magyarországon is erősen megnőtt a legfőbb bírói fórumunk precedensjogának a szerepe, nőtt a jogdogmatikai értelmezések súlya, miközben visszaszorult a jogalkotó akaratára hivatkozó értelmezések aránya. Ugyanígy nyilvánvalóvá vált az empirikus vizsgálatokból, hogy a bírói kar az alkotmányos alapjogokat közvetlenül nem alkalmazza, és csak a törvényeken keresztül érik ezek el a bírói ítékezést. A vizsgálati eredmények publikálás után mindezek nagy visszhangot kaptak a hazai jogász körökben, mert erről még nem készültek átfogó felmérések az utóbbi évtizedekben Magyarországon.

Köszönöm a beszélgetést.

3. Lacsán István, (Megyei főügyész helyettes, Csongrád megye)

- **Hogyan élte meg az ügyészség a rendszerváltást?**
- Tekintettel arra, hogy az ügyészség az egy hierarchizált szervezet volt és az én ismereteim szerint az esetleges pártbebeszélés elsősorban a legfelsőbb vezetői kört érintették, tehát a beosztott ügyészek vonatkozásában különösebb jelentősége nem volt, így maga a rendszerváltás semmiféle sokkot nem jelentett a magamfajta, rendszerváltás előtt még beosztott ügyész számára.

- **Az ügyészség feladatát, funkcióját tekintve milyen változtatási igény jelentkezett a rendszerváltást követően?**
- Az ügyészség feladatára vonatkozó változtatási igény az nem a rendszerváltáshoz kapcsolódott, hiszen az azt megelőző időszakban nagyon komoly formában fölmerült. Az alapkérdés az volt, hogy az ügyészség kormányzati alárendeltségben működjön-e vagy megmaradjon független szervezetként és ehhez képest milyen funkciókat töltsön be. Vádhatósági szerepe legyen, vagy megmaradjon a törvényességi felügyeleti, illetve a magánjogi szférában. Na most ezt azért mondom, hogy nem a rendszerváltáshoz kapcsolódott, mert ezeknek a feladatoknak az elosztása, arányok módosítása ez már régóta érlelődő kérdés volt.

- **Sokak szerint az általános törvényességi felügyelet az egy jellemzően a szocialista országokban kicsúcsosodó intézmény, amely egyesek szerint a jogállamisággal nem összeegyeztethető.**
- Ha durván akarnék fogalmazni, azt mondanám, hogy aki ezt mondja, az a valósággal nem teljesen van tisztában és jogi ismeretei sem tökéletesek. Tekintettel arra, hogy általános felügyelet, mint ilyen, Magyarországon rettenetesen régóta nem létezik. Tulajdonképpen általános felügyelet soha nem volt.

Az általános felügyelet azt jelentené, hogy az államélet minden területén valamiféle külső ügyészi kontrollra sor került volna. Ez pedig nem igaz. Az ugyanis, ami le volt írva a törvényben, és az, ami a valóságban folyt, az két különböző dolog.

- **Konkrétan arra gondolnak sokan, hogy a 60-as évektől kezdve az ügyészség a törvényességi felügyelet alapján olyan vizsgálatokat végzett gazdálkodó szervezeteknél, amelyek aztán esetleg párt célokat szolgálhattak.**
- Azért nem tudok válaszolni, mert tulajdonképpen mindenféle ellenőrzés, mindenféle vizsgálat, mindenféle információszerzés szolgálhatott pártcélokat. Én benne voltam a '70-es években, '80-as években is ügyészségi vizsgálatokban, amelyeknél egyáltalán nem párt és állami célok megvalósítása vezetett bennünket, hanem a törvényesség. Tehát ha kimentünk egy gazdálkodó szervezetbe mondjuk például a munkavédelmi szabályok érvényesülését vizsgálni, hogy ennek milyen közvetlen politikai eredményei – vagy nem is tudom hogy fogalmazzak – politikailag felhasználható következményei voltak, azt nem tudom megmondani. De azt, hogy abban a situációban például a káresemény bejelentésével kapcsolatos határidők megtartására felhívtuk a munkáltatók figyelmét, az biztos. S ha ezt nem tartották be, fegyelmi eljárást kezdeményeztünk, ami a dolgozók érdekét szolgálta.

- **Ténykérdés, hogy az ügyészség bizonyos funkciókat a rendszerváltozás következtében elvesztett. Mi volt a véleménye erről általában az ügyészeknek?**
- A funkcióvesztéssel kapcsolatban annyit mindenképp el kell mondani, hogy az ügyészi szervezet hosszú idők óta bizonyos funkciókat csak ímmel-ámmal gyakorolt. Tehát voltak olyan jogkörök, amelyekkel nem, vagy nagyon-nagyon nagy morgással élt az ügyészi apparátus, mert nem látta értelmét a dolognak. Most ebből következett, hogy például a normatívák vagy az önkormányzati rendeletek kontrolljának elvesztését az ügyészi szervezet nagy-nagy örömmel fogadta. Azt már kevésbé, hogy a magánjogi területen a keresetindítások, perbeli fellépések, rendkívüli perorvoslatokkal kapcsolatos ügyészi részvétel a minimumra csökkent.

- **Sokan ezt is a jogállammal hozzák összefüggésbe, miszerint egy demokratikus többpártrendszerű országban, az a szocializmus időszakában érvényesülő paternalista szemlélet, hogy az állampolgár helyett, annak érdekében egy állami szervnek fel kell lépnie, már nem tartható. Erről mi a véleménye?**
- Ez attól függ, hogy melyik elv prioritását fogadjuk el. Ugye a Magyar Alkotmánybíróság köztudomásúlag az emberi méltóság szupremáciáját képviseli, aminek eredményeképpen minden olyan paternalistának tekinthető intézkedés, mely az önrendelkezésbe ütköznék, az alkotmányéértőnek tekintendő. A másik oldala a dolognak viszont, és ez az én kérdésem, hogy jó-e az egy jogállamnak, és jó-e egy-egy jogrendszernek, hogy vastagon törvénytörtő döntéseket végrehajtanak? Ugyanis, ha sok olyan döntés van, amelyiket meg lehet kérdőjelezni, de nem lehet akár rendkívüli jogorvoslat útján megtámadni, azok erodálják a jogállamba vetett bizalmat és most nem akarok itt példákat sorolni, mert az idő erre rövid. Ám az ügyészség felülvizsgálati jogainak korlátozása ilyen következményekkel jár. Csak egyetlen egy eset: első fokon jogerőre emelkedett bírósági döntésekkel szemben felülvizsgálati kérelem benyújtása a polgári peres eljárás szerint kizárt. Holott a legtöbb törvénytörtő döntés itt születik. Ugyanakkor viszont a pereszes fél, teljesen mindegy, hogy milyen perbeli situációban, nincs sem kioktatva, szép magyarsággal, mert hiszen nincs már ilyen kioktatási kötelezettsége a bírónak, kettő nem kötelező a jogi képviselő jelenléte. Innentől kezdve ha megvezetik, mellesleg a kezdő bíróval együtt és nem tudja, hogy a jogát érvényesítve vagy anyagi okok miatt vagy egyébként nem képes továbbvinni, akkor vastagon törvénytörtő ítéletet hajtanak végre. Kinek jó ez?
- **Mit tart a legfőbb aktuális problémának az ügyészség tekintetében? Mi az ami reformra szorulna?**
- Hát, végre el kellene döntenie, hogy az ügyészség kormány alá rendelt, vagy a jelenlegi parlamenti alárendeltségben működik-e, ez az egyik. Másrészt pedig el kellene döntenie, hogy milyen típusú ügyészséget akarunk. Német ügyészségi formát, ahol gyakorlatilag a klasszikus büntetőjogi szakterületeken kívül semmi más feladata nincs az ügyészségnek, vagy választjuk a franciát, ahol igen hangsúlyos a büntetőjogon kívüli terület is – most gondolok például a csődfelszámolási eljárásokra – vagy vesszük az amerikai, amelyikben hihetetlen erős a környezetvédelem, hihetetlen erős a fogyasztóvédelem, és amit nem nagyon tudnak, a szövetségi, illetve tagállami tulajdonvédelemnek –

adott esetben peres úton való érvényesítése. Addig, amíg ezt nem döntenek el, addig a belső szervezeti átalakulás, illetve a jelenlegi helyzetben a tevékenységi prioritások kérdése nem aktuális.

- **Ön meglehetősen fiatalon lett vezető ügyész. Érzett-e valamifajta generációs feszültséget? Volt-e ezzel kapcsolatos bármilyen jellegű problémád?**
- Van természetesen, de ez nem csupán az ügyészségre jellemző, hanem általában a jogászságra, és ez már bizonyos értelemben a rendszerváltozással van összefüggésben. Tehát akkor, amikor az előttünk járó generációk – mondjuk 35-40 éven keresztül – olyan jogi megoldásokat kaptak kézhez, amelyek nem tételezték föl az önálló gondolkodást – sőt ez holmi helybéli forradalmat jelentett volna –, a rendszerváltást követően megváltozott jogi helyzet, tehát a jogszabályi háttér, illetve az új intézményekkel kapcsolatos rugalmasabb jogi gondolkodás tökéletes módon hiányzik. Az idősebb generáció azonban még mindig megpróbálja a régi sablonokat alkalmazni, amik egyszerűen nem működnek.
- **Mennyire elégedett az ügyészség jelenlegi szakmai színvonalával? A szelekcióra gondolok, a fiatal, most érkező jogászokra. Ezzel kapcsolatban mi a meglátása?**
- Tulajdonképpen én azt hiszem, legalábbis amennyire én ismerem, ez területenként változó probléma. Az egyetemi városokban, vagy a nagyobb városokban, ahol lehet a hallgatók között, akik jelentkeznek az ügyészségre, elvileg legalábbis lehet válogatni, ott nyilvánvaló, hogy meg van az esély arra, hogy a kvalifikáltabb, önállóbban gondolkozóbb emberek kerüljenek be az apparátusba. Ott, ahol hiány van, ott örülnek, hogy kapnak embert. Az ügyészi pálya nagyon hosszú ideig természetesen nem volt vonzó, és ezt mindenki tudja, hogy miért. Volt egy jó időszak, a rendszerváltást követő második évtől, amikor úgy tűnt, hogy ez megváltozik. Az utóbbi időben megint csak némi elvándorlás látszik a szervezetéből. Nem jelentős, nem nagyfokú, sokszor inkább szándékokban nyilvánul meg, mint tényleges távozásban is, de azért erre is van példa.
- **Sokan állítják, hogy a rendszerváltást megelőzően a bírák és az ügyészek között gyakran egészségtelennek is nevezett szolidaritás, együttélés volt megfigyelhető, ami gyakran közös épületben, szinten való elhelyezésben is megnyilvánult. Manapság viszont egyfajta feszültségről kezdenek beszélni az ügyészek és a bírák között. Mennyiben látja ezt reálisnak?**
- Igaz, ez igaz. A szolidaritást talán nem a helyénvaló kifejezés. A szocializmusra jellemző közös programok, közös ifjúsági szervezet, sportélet azzal járt, hogy az emberek ismerték egymást, pláne ha egy épületben voltak. Ennek következtében jobb kapcsolatban voltak egymással, s ezért inkább a segítőkészség jelentkezett akkor, hogy ha valamelyik hibázott és ez a hiba korrigálható volt. Én 8 évig voltam büntetőjogász, 8 évig büntető ügyeket tárgyaltam, ahol nagyon mellé lehetett fogni. Azonban se pro se kontra nem éreztem azt, hogy bárki ártani kívánna nekem. Tehát a bíró segített az ügyésznek, és fordítva. Attól a pillanattól kezdve, amikor – ez megint csak a rendszerváltás időszaka – a bírák egy része a függetlenséget magasabbrendűségként értelmezte, sőt néha már a jogszabálytól, a törvényektől való függetlenségként gyakorolta, ez megváltozott. Ez vezetett oda, hogy már az azonos épületen belül sincs meg az a kapcsolat, ami régen. Nem győzöm kihangsúlyozni, hogy a régi sem volt elvtelen. Lehet, hogy a '60-as években ez így működött, az '50-es években pedig biztosan, de én '76-tól vagyok ebben az épületben.
- **- Végül egy aktuális kérdés. Mostanában a rendőri, ügyészi szervezet hatékonyságáról beszélnek az aktuális olajügyekkel kapcsolatban. Ezzel kapcsolatban mi a véleménye?**
- Hogy hatékony, vagy nem hatékony a dolog – erre csak azt tudom mondani, hogy attól függ. Ugyanis jogászok számára teljesen természetes, hogy egy dolog a gyanú, másik dolog pedig az, hogy ezt én tudom-e bizonyítani. Szóval, a bizonyítás kérdése nem ügyészi feladat. Akkor sem ügyészi feladat, hogy ha a nyomozás-felügyeletet az ügyész látja el. Érdeemes ebbe belegondolni, hogy mit lát az ügyész a nyomozásból. Csak a papírokat. Tehát, hogy a rendőr mit tudott felderíteni, illetve a vizsgálati szakban jól oldotta-e meg azt a feladatot, amivel ezeket a bizonyítékokat beszerzik, azt a papírokból tudja kontrollálni az ügyész. Vagyis kész anyag érkezik. A kész anyagból pedig nem lehet frakkot csinálni, hogy ha mondjuk csak egy rövidnadrágra elegendő. Ebből következik, hogy a nyomozati munka hiányosságait az ügyészségen számon kérni igen csak nagy balfogás.
- **4. Lichtenstein József (A Szegedi Városi Bíróság Elnöke)**

Hogyan élték meg a bírák a rendszerváltást ?

-

Az 1987 – 89 között a politikai és társadalmi életben végbement változások hatásai a bírakat sem kerültk el. Több évtizedes passzivitás után úgy éreztük, itt a lehetőség arra, hogy mi bírák is bekapcsolódjunk a rendszerváltást sürgető civilszervezetek munkájába, melyek a jogállamiság – ezen belül pedig kiemelten fontos feladatként a független bíráskodás – megteremtését tekintették alapvető

feladatuknak. Néhány kollegám pl. aktívan részt vett a jogászok által létrehozott Független Jogász Fórum tevékenységében, mely afféle politikai klubként működött ezekben az években. A Független Jogász Fórum az 1980-as évek végén igen sokat tett azért, hogy a bíróságokkal kapcsolatban meglévő különböző problémákra felhívja a közvélemény és az akkoriban már a politikai pluralizmus jegyében szerveződő új politikai elit tagjainak figyelmét.

Az előbbiekkal párhuzamosan megindult a bírói kar önszerveződése is azért, hogy a bírák szakmai érdekeit képviselő, a bírói függetlenséget a jövőben védő egyesületet vagy szakmai szervezetet, szervezeteket hozunk létre. Ennek megvoltak ugyanis a történelmi előzményei, hiszen Magyarországon 1949 – a kommunista hatalomátvétel előtt – a bírák és ügyészek önálló egyesületbe tömörültek, mely az igazságszolgáltatást érintő szakmai kérdésekkel, valamint az igazságügyben dolgozók érdekképviseléseként foglalkozott. Csak érdekességként említem meg, hogy az 1909-ben alapított egyesület az 1920-as években önálló ingatlannal rendelkezett, fiatal jogászok számára konferenciákat szervezett, folyóiratot jelentetett meg. 1949-ben az Országos Bírói és Ügyészi Egyesületet megszűntették, illetve beolvasztották a szovjet-orosz minta alapján létrehozott Jogász Egyesületbe, melybe a különböző jogász szakmák képviselőit betelepítették. A Jogász Egyesület a rendszerváltásig az egész jogásztársadalom egyetlen és egységes szakmai szervezeteként működött. A rendszerváltozás kezdetekor bekövetkezett politikai liberalizálódás eredményeként 1989-ben vagy 90-ben – negyvenévi kényszerű szünet után – a bírák megalakították a Magyar Bírói Egyesületet. Ennek egyik – alapszabályában meghatározott – feladata a bírói kar speciális érdekeinek képviselése, illetve az érdekvédelmi feladatok ellátása.

A Magyar Bírói Egyesület megalakulása előtt azonban egy rövidebb ideig – ha jól emlékszem 1987-ben vagy 1988-ban egy bő esztendeig – igen aktívan működött a Teljeskörű Bírói Önkormányzatot Előkészítő Egyesület. Ezt a szakmai szervezetet Budapesten dolgozó bírák hozták létre. Mint az a szervezet nevéből is kitérül, egyik fő célkitűzése az egész bírói kart felölelő, bírói öngazgatási rendszer kiépítése lett volna. Olyan szervezetet kívántak létrehozni, melynek minden bíró hivatalból tagja, azaz egyfajta kényszer kamarai tagság lett volna a bírák számára. Ebből azonban semmi nem lett, pontosabban az eredeti – igen radikálisnak tűnő – reformelképzelésekhez képest egy ’megszelídített’ változatot sikerült elfogadtatni az igazságügyi kormányzattal. A Teljeskörű Bírói Önkormányzatot Előkészítő Egyesület tagjai és aktivistái a későbbiekben vagy teljesen felhagytak az érdekvédelmi tevékenységgel, mely valljuk be, az átlagos bírói attitűdtől eléggé távol esik, vagy pedig az akkor szerveződő Magyar Bírói Egyesületbe léptek be és ott dolgoztak tovább. Néhányan pedig egy-két év múlva – amikor gyakorlatilag az ország összes megyei bíróságán a régi elnököket leváltották - bírósági elnök lett.

Gyakorló bíróként a szocializmus időszakában is dolgozott. Mennyire érezte Ön a bíróságot a politikai helyzetből izoláltnak. A szervezeti függőségtől eltekintve, érezhető volt-e bármilyen külső befolyásolási szándék az ítélkezéssel kapcsolatban?

Valószínűleg csalódást fog okozni Önnek a válaszom, mert nem tudok beszámolni leleplező botrányokról. Nem azért mintha ilyenek nem történtek volna, hanem azon egyszerű oknál fogva, hogy az egyetem elvégzése után 1984-ben léptem bírósági szolgálatba és 1987-ben neveztek ki polgári peres ügyeket tárgyaló bírónak. Az 1980-as években Magyarországon – amennyire meg tudom ítélni – az a régi klasszikus sztálinista bírói apparátus, melyről pl. Arthur Koestler Sötétség délből című kiváló könyve vagy Artur London Beismerő vallomás. A prágai “nagy per” című kötete (L’Aveu Dans l’enfer du proces de Prague) szociológiai hűséggel tárja elénk a legsötétebb kommunista törvénytelenek korszakát, már rég kimúlt. A 90-es rendszerváltást megelőző bő évtized alatt még a régi ideológiai nyelvezetet használva, de igen erőteljesen liberalizálódott az élet minden területen, így a bíróságokon is. Ebben az időszakban a bíróságok az úgynevezett szocialista törvényesség jegyében működtek. Ez hétköznapi nyelvre lefordítva azt jelentette, hogy a bírák és a bírósági szervezet a bírósági szervezeti törvényben és az eljárási kódexekben lefektetett jogelveknek megfelelően, azokkal összhangban dolgoztak. Kifejezetten ideológiai alapon – de ekkor is a hatályban lévő törvények alkalmazásával – a különböző államellenes cselekményekben ítéleztek a bíróságok, de ilyen ügy rendkívül kevés volt tudomásom szerint.

- Szerintem a bírói munkát az ún. korlátozott függetlenség jellemezte. Eszerint a bíró az érdemi döntéshozatal során független volt, döntéseit előjárói nem befolyásolták. A tárgyalóteremben tehát érvényesült a bírói függetlenség. Ugyanakkor – még az 1960-as, 70-es évekből – több olyan rendelet volt érvényben, melyek igazgatási szempontból közhivatalnokká fokozta le a bírakat. Néha ehhez még hozzájárult egy-két bírósági elnök régi apparátcsik mentalitása, melynek bemutatására egy konkrét példát említenék.
Volt olyan felelős beosztásban dolgozó bírósági elnök, aki 1988-ban egy szűkkörű értekezleten

kifejtette, hogy vegyük tudomásul “ a bírósági szervezet egyszemélyi vezetés alatt álló, centralizált apparátus”. Ez a vélemény egyébként rendkívül anakronisztikus volt már akkor is, mert a kommunista párt reform műhelyei által kiadott tanulmányok is a bírói függetlenség alkotmányos garanciáinak teljeskörű kiépítését határozták meg feladatként. Másrészt annak a társadalmi- politikai erjedésnek a következtében, mely a bíróságokra is behatolt, és melyekről beszélgetésünk elején szoltam, szociológiai értelemben sem felelt meg a bíróságokon uralkodó valós helyzetnek. Noha a bírák elmozdíthatatlanságának elve ekkor még nem volt törvényben rögzítve, továbbá a bírákkal szembeni fegyelmi eljárás megindításának joga a megyei bíróság elnökének hatáskörébe tartozott, 1988-ban egy megyei bírósági elnök vagy városi bírósági elnök már semmilyen módon nem tudta a bírói döntéseket befolyásolni.

Én 1987 márciusa óta dolgozom polgári peres ügyekben eljáró bíróként, azóta soha senki nem próbált meg befolyásolni, hogy valamelyik fél számára kedvező döntés szülessen. Azt azonban megemlíthetem, hogy a rendszerváltás végrehajtásának néhány éve alatt, amikor a fiatal bíró nemzedék nevében – helyi és országos szinten – a bírói szervezet demokratikus átalakításáért szót emeltünk, vagy cikkeket jelentettünk meg, az akkori bírósági elnökök adminisztratív úton nyomást gyakoroltak ránk. Ilyeneket mondtak, hogy “ szervezkedés helyett inkább a peres aktákkal foglalkozzunk többet” , meg ehhez hasonlókat. Ezeknek a jóindulatú, atyai figyelmeztetéseknek semmi érdemi fogantatja nem lett, mert keményebb eszközöket velünk szemben már nem tudtak, vagy nem akartak alkalmazni. Most utólag részben én is úgy látom, hogy a bírónak a peres ügyek elintézésére kell koncentrálnia és nem a munkahelyi politizálással kell foglalkoznia. De nem szabad megfeledkezni arról, hogy az akkori időket eufórikus hangulatban éltük meg, úgy gondoltuk – én legalábbis biztosan - , hogy a bírói kar politikai emancipációjáért küzdünk.

Melyek voltak azok a problémái az igazságszolgáltatásnak a rendszerváltást követően, melyekre azóta sikerült megoldást találni, mely problémákat nem tudtak megoldani?

Anélkül, hogy érdektelen szakmai részletekbe túlzottan belemerülnék és, hogy elkerüljem a kérdésekben rejlő problémakör túlzottan leegyszerűsített, voluntarista ábrázolását, rendkívül nehéz a kérdésre lényegretörően válaszolni.

Az első megjegyzésem az, hogy szerintem a bírósági szervezetben meglévő, a bíróságok működésével kapcsolatban tapasztalt problémák csoportosításakor és elemzésekor nincs értelme és nem is lehet ezeket az – egymással többnyire szervesen összefüggő – fogalmazzunk így “problémaköröket” rendszerváltás előtt, illetve azután keletkezett problémákra felosztani. Először is, a tág értelemben felfogott igazságszolgáltatási szervezetrendszernek – ebben a megközelítésben a bíróságokon kívül idesorolom a rendőrséget, az ügyészséget, a közjegyzői szervezetet , az ügyvédi kart, de még a perenkívüli mediációval foglalkozó különböző szervezeteket és azok aktorait is – az államszervezetet belül politológiai illetve szociológiai értelemben létezik egy sajátos önmozgása. Ezen – tudom, hogy nem szabatos jogászai kifejezés, de most nem jut ennél jobb kifejezés az eszembe – önmozgás következtében a szervezetrendszerben előállott változások nem mindig esnek egybe a jogalkotók által törvényhozási úton végrehajtott tudatos szervezeti, hatásköri stb. módosításokkal. Az az érzésem, hogy emiatt a jelenség miatt az 1980-as évek igazságszolgáltatási szervezet működésekor is- látens módon anélkül, hogy azokat észrevettük volna – már jelen volt több olyan momentum, amely miatt az 1990-es évek elején bizonyos értelemben manifesztálódott krízis helyzet lépett fel e szervek munkájában. Ráadásul a helyzetet az is bonyolítja, hogy az igazságszolgáltatás szereplőinek – rendőrök, ügyészek, bírák ügyvédek – mentalitása is csak nagyon lassan változik, függetlenül attól, hogy 1989. Október 23-án kikiáltották Magyarországon a Köztársaságot.

Ezen megfontolások miatt nem csoportosítanám az igazságszolgáltatásban meglévő problémákat aszerint, hogy a rendszerváltás előtt vagy után keletkeztek. Véleményem szerint – hogy kérdésére valami konkrétumot is válaszoljak – azok a problémák, amelyek legjobban szorítják a magyar bírói szervezetet – amennyire az ez irányú nemzetközi összehasonlító adatokat ismerem, nem speciálisan magyar betegségek, hanem minden államban többé vagy kevésbé megtalálhatóak. A legnagyobb kihívás napjainkban az, hogy a bíróságok egyszerűen képtelenek lépést tartani a rájuk zúduló ügymennyiséggel. Ez a volt keleti tömb országaira különösen igaz, ezekben az országokban a rendszerváltáskor ugyanis rendkívül rövid idő alatt nagyon nagy mértékben bővítették a bíróságok hatáskörét. Magyarországon pl. 1988-90 között az Országgyűlés hozzávetőleges száz olyan új törvényt fogadott el, melyek mind bírói hatáskört állapítottak meg. A nagyon intenzív ügynövekedés miatt a perek rendkívüli mértékben elhúzódnak, a felek perköltségei pedig nagyon megdrágulnak. Márpedig a hatékony igazságszolgáltatás, az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférés (access to justice) a polgárok számára akkor valósulna meg, ha a peres fél gyorsan és olcsó eljárás eredményeként kapná meg a bírói döntés ügyében. A nemzeti kormányok, politikai elitek és a megfelelő hatáskörrel rendelkező nemzetközi

szervezetek – elsősorban az Európa Tanácsra gondolok – legjobb szándékai és minden erőfeszítése ellenére az ügyek “ ésszerű időn belüli “ és olcsó elintézésenk kettős követelményétől egyre távolabb kerülünk. Ezek azonban – mint az imént utaltam rá – nem magyar jelenségek. A közelmúltban olvastam egy nemzetközi összehasonlításokat közlő tanulmánykötetet – már a címe is magáért beszél “Civil justice in crisis” – mely alapos felmérésekre támaszkodva kimutatja, hogy bizony igen sok országban ezekkel a gondokkal küszködnek a bíróságok.

Magyarországon ebből a nehéz helyzetből való kilábaláshoz a különböző mediációs technikák széleskörű alkalmazását, a bíróságok éves költségvetésének jelentős mértékű emelését, jól átgondolt bírósági hatáskör módosításokat és végül, de nem utolsó sorban színvonalas törvényhozói munkára lenne szükség.

A bíróságok külső igazgatásának egy jelentős része 1997-ig az Igazságügyi Minisztérium hatáskörébe tartozott. Mi a véleménye erről a rendszerváltást követő első hét évről, továbbá az egyes kormányok igazságszolgáltatással kapcsolatban követett politikájáról?

A jogállami értelemben vett független bírósági szervezet kiépítését, a legfontosabb alkotmányjogi garanciákat a rendszerváltást megelőző utolsó szocialista kormány, a Németh kormány teremtette meg. Az igazságügyminiszteri bársonyszéket akkor Kulcsár Kálmán jogszociológus professzor foglalta el. Az ő és Kilényi Géza miniszterhelyettes – “civilben” szintén jogtudós – által vezetett munkacsoport készítette el az 1989-ben elfogadott átfogó alkotmányrevízió tervezetét, mely végül jogszabályi formában kodifikálta a bírói függetlenség garanciális szabályait. Ezt azért tartom fontosnak kiemelni, mert 1989 előtt a bírói függetlenség elve – megfelelő biztosítékok híján – csak deklaráció volt. Szintén ekkor dolgozták ki a közigazgatási bíráskodás teljeskörűvé tételére vonatkozó sarkalatos szabályokat. Az alanyi jogon gyakorolható egyéni ügyvédi praxist, valamint az új közjegyzői szervezetet is ekkor hozták létre.

A rendszerváltás utáni mindegyik igazságügyi kormányzat a Kulcsár-adminisztráció által lerakott alapokat fejlesztette tovább, vagy legalábbis az akkor készített háttér vizsgálati anyagokból merítettek ihletet a későbbi igazságügyi reform munkákhoz. Szerintem a bírósági szervezet és az eljárási kódexek módosításai során egészen a legutóbbi időkig az alapvető kérdésekben a parlamenti pártok között – függetlenül attól, hogy ellenzéki vagy kormánypárttól volt-e szó – konszenzus volt.

Ami a bíróságok költségvetését, a személyi és dologi feltételek biztosítását illeti, a rendszerváltás utáni első igazságügyminiszter, Balsai István tett rendkívül sokat. Ő korábban hosszú időn keresztül ügyvédként dolgozott, így közvetlen tapasztalatokkal rendelkezett a magyar bíróságok munkájáról. 1990-91-ben – de lehet, hogy ez kicsit korábban, még Kulcsár Kálmán minisztersége alatt történt – a bíróságok országosan nagyon sok, korábban a kommunista párt által használt ingatlant kaptak meg, melyek jelentős mértékben javították a bíróságok tárgyi feltételeit. Balsai nevéhez fűződik a bírói fizetések első, rendkívül jelentős mértékű felemelése. Az első fizetésemelés után azonban - már Balsai minisztersége alatt kezdődött ez a folyamat – az összes igazságügyi kormányzat alatt a béremelések mértéke jelentős mértékben csökkent.

A bíróságok munkaterhének növekedésével összefüggésben már utaltam a jelentős mértéű hatáskörbővítésekre. A megnövekedett feladatok ellátásához a megfelelő bírói és kiegészítő személyzet létszámát általában mindegyik kormány biztosította.

Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács megalakulása óta elmúlt időszakot hogyan értékeli? A szervezeti függetlenséggel véleménye szerint mennyiben tudott élni ez a többségében bírásokból álló testület?

Az Országos Igazságszolgáltatási Tanács és Hivatala a bírósági igazgatás csúcsszerve. Általános igazgatási kérdésekben (pályázatok elbírálása, különböző kinevezése, számítástechnikai infrastruktúra fejlesztése, oktatásügy stb.), melyeket pl. Németországban a tartományi igazságügyi minisztériumok vagy a szövetségi igazságügyi minisztérium lát el, megfelelő színvonalon működik.

Legfontosabb feladata azonban a bíróságok éves költségvetési javaslatának elkészítése, melyet benyújt a kormánynak. A benyújtott javaslatból azután a költségvetési törvényjavaslat betérjesztésekor a kormány rendkívül jelentős összegeket farag le. Itt – azt ne kérdezze hogyan – de talán keményebben léphetne fel az OIT, hogy minél magasabb költségvetést sikerüljön kialakítani.

Személyzeti és egyéb igazgatási természetű ügyekkel csak 1997 ősze óta foglalkozom, mert ekkor neveztek ki elnöknek. Elnöki minőségemben tehát nem tudom összehasonlítani a régi 1997 előtti bírósági igazgatási és felügyeleti rendszert a jelenlegivel, csak a mostaniról tudok véleményt formálni. Amennyire meg tudom ítélni az OIT működését, azt a költségvetési ügyek kezelésétől és

"menedzselésétől" eltekintve összességében megfelelőnek tartom.

Balsai István kijelentése óta vitatott a bírák kinevezésének rendszere. Mit gondol a bírói rekrutációról, a kinevezési rendszerről?

Balsai István képviselő úr azon nyilatkozatára gondol amikor igazságügyminiszterként a 90-es évek elején kijelentette, hogy bíró vagy bírósági elnök – erre már pontosan nem emlékszem – az lesz, akit erre a tisztségre alkalmasnak tart?

Igen.

Ha nem kérdezi, már teljesen elfelejtettem ezt az epizódot. De felelevenítve az akkori eseményeket, ez a kijelentés, miután a sajtóban is megjelent, elég nagy visszhangot váltott ki. Sokan bírálták is a miniszter urat e kijelentése miatt. Ezt a hírhedetté vált nyilatkozatot – valamint az azt követően kitört nyilatkozat háborút – én tipikus politikustól származó nyilatkozatnak, nem pedig szakmailag megalapozott állásfoglalásnak vagy a hatályban lévő kinevezési rendszer negatív kritikájának tekintetem. Ezt ma is így gondolom.

A kérdés érdemi részére áttérve, a bíraskodás minőségének színvonala – a hatékony és korszerű eljárási kódexeket, valamint a megfelelő bírósági infrastruktúát adottak véve – alapvetően a bíró munkához való viszonyulásán, hivatástudatán múlik. Ezért a bírák kiválasztásának, kinevezésének rendszere rendkívül fontos kérdés. A bírói rekrutáció alapvető célja az kell, hogy legyen, hogy a jelöltek közül a bírói tisztség ellátására legalkalmasabb személy öltesse magára a bírói talárt. Ebből a szempontból nézve azt hiszem, egymástól igen eltérő kinevezési rendszerek is egyaránt alkalmasak lehetnek arra, hogy a legjobb jelölteket válasszák ki.

A hatályban lévő magyar kinevezési rendszer több részletében a Németországban honos kinevezési rendszerrel mutat hasonlóságot. Így pl. mindkét országban a hivatásos bírákat először három évi határozott időre – próbaidőre – nevezik ki. Ennek eredményes letöltése után lehet a bírót határozatlan időre kinevezni. Ugyancsak közös vonása a két szabályozási rendszernek, hogy a bírák választott testületei véleményezési joggal rendelkeznek a jelöltek kinevezési eljárásában.

Magyarországon – ez viszonylag új szabály – a bíró jelölteknek fizikai és pszichológiai pályaalakmassági vizsgálaton kell résztvenniük.

Jelenlegi rekrutációs és kinevezési rendszerünk egyik nagy hiányosságának tartom, hogy a jelöltek felvételekor nincsen versenyvizsga, amely segítené a jelöltek objektív alapon történő kiválasztását. A másik ilyen neuralgikus terület az, hogy a magyar bírói kar rendkívül zárt. Gyakorlatilag – néhány ritka kivételtől eltekintve – a különböző jogászai pályák között nincsen átjárhatóság. Bíró abból lesz aki a bíróságon kezdte gyakornokként a szakmai pályafutását. Az apparátuson kívül szinte lehetetlen bekerülni a bírói karba. Ritka, hogy egy közigazgatásban dolgozó jogászból vagy ügyészből bíró lesz. Az ügyésséggel kapcsolatban jutott az eszembe, hogy a magyar igazságügyi rendszerben az ügyészek nem tartoznak a bírói karhoz, a magisztraturához, ellentétben a franciaországi helyzettel, ahol a bírák és ügyészek egyaránt a magisztraturához tartoznak.

Azt talán már fölösleges is említenem, hogy ügyvédek és közjegyzők sem kerülnek a bírói karba. A legtöbb európai államban ha jól tudom e tekintetben hasonló a helyzet.

Az 1997-es reform bírósági fórumrendszerrel kapcsolatos újításait, az 1998-ban hatalomra került FIDESZ-nek sikerült megakadályozni. Mi a véleménye erről?

Pontosítanám a tényeket. Az eddig nyilvánosságra hozott kormány állásfoglalás szerint nem vették le végleg napirendről az ítélőtáblák felállításának ügyét, csak elhalasztották az erről szóló törvény végrehajtását. A konkrét kérdésre válaszolva nézetem szerint ez a döntés alapvetően politikai döntés volt. Ugyanakkor azonban úgy látom, hogy amikor az ítélőtáblák felállításáról, azaz a négyfokozatú bírósági rendszer bevezetéséről döntöttek, hiányoltam a mindenre kiterjedő, komplex és alapos elemző-előkészítő munkát, mely szükségképpen meg kell, hogy előzzön egy ilyen fontos ügyben meghozott döntést.

Ön kifejezetten fiatalon lett egy igen jelentős városi bíróság elnöke. Hogyan éli meg ezt a közismerten "tekintélyelvű" közegben? Voltak-e problémái emiatt az idősebb generációval? Hogyan értékeli a megyei vezetéshez fűződő viszonyát? Általában melyek a legnagyobb problémák napi munkája során?

Látja, mint nagyon sok dolog az életben, ez is nézőpont kérdése. Én nem érzem úgy, hogy a rendszerváltás utáni Magyarországon – ahol az utóbb tíz évben több hullámban, de az élet minden területén generációváltások történtek és zajlanak ma is -, ahogy az imént fogalmazott “igen fiatalon” lettem városi bírósági elnök. Kinvezésemtől harminchetedik életévemet betöltöttem és – tekintettel arra, hogy eddig ez az első és idáig egyetlen munkahelyem – tizennégy évi igazságügyi szolgálati idővel rendelkezem kinevezésemtől. Ebből tíz évet már bíróként töltöttem el. Összehasonlításként hadd említsem meg, hogy több olyan bíró kollegám is van, akik harmincas éveik elején kerültek magas elnöki beosztásokba.

Pusztán életkorbeli különbségek miatt soha senkivel nem volt konfliktusom az apparátusban. A megyei bíróság vezetőivel egyes, főként adminisztratív jellegű kérdésekben vannak nézeteltéréseim. Ennek az az alapvető oka, hogy a városi bíróság önálló szervezeti egység, saját érdekekkel, melyek néha eltérnek a másodfokú bíróság érdekeitől.

Az igazgatási tevékenységem során alapvető feladatomban, hogy a munkatársaim számára a megfelelő munkafeltételeket biztosítsam. Mindig előfordulnak azonban olyan helyzetek, amikor ezek megteremtésére szükséges eszközökkel vagy hatáskörrel nem rendelkezem, noha látom, hogy a felmerült problémákat kezelni kell. Ilyenkor érzem néha a bürokrata tehetetlenségét.

- Hogyan értékeli a bírói önkormányzati testületek szerepét, jelentőségét?

A megyei bírói tanács az igazgatási ügyekben konzultatív hatáskörökkel rendelkezik. Határozatainak, döntéseinek jogi értelemben nincsen kötelező ereje. Ennek ellenére működését fontosnak tartom, mert ilyen módon a bírák információkat kapnak a bírósági elnökök igazgatási tevékenységéről.

AZ OIT-ről, mint a bírósági igazgatás csúcsszerveiről, már korábban elmondtam a véleményemet.

- Kérem beszéljen a bíróságon kívül az igazságszolgáltatás érdekében végzett szakmai tevékenységéről!

A Magyar Bírói Egyesületnek 1990 óta, tehát megalakulásától tagja vagyok. Az egyesület szakmai és érdekvédelmi szervezet egyszerre. A bíróságok és általában az igazságszolgáltatást érintő kérdésekről vitákat, konferenciákat szervezünk, felhívjuk a parlamenti pártok figyelmét egy-egy témára. 1993-ban a Magyar Bírói Egyesület Igazságszolgáltatási Reformbizottságának tagjaként résztvettem az igazságszolgáltatási reform megalapozását szolgáló háttér tanulmányok kidolgozásában.

1998-ban Budapesten a Magyar Bírói Egyesület az Európa Tanács pénzügyi támogatásával a közép-európai, valamint az egykori Szovjetunió utódállamai bírói egyesületei számára a bírósági szervezet aktuális kérdéseiről rendezett konferenciát. Ebben a munkában – mint szervező és egyúttal a bírák oktatása témakörben felkért moderátor – vehettem részt.

Szintén az egyesületi tevékenységemhez kapcsolódik, hogy 1991-től 1999-ig - Ilonczai Zsolt bíró kollegámmal - szerkesztője voltam az egyesület *Bírák Lapja* címen negyedévente kiadott lapjának. Ezenkívül meghívott előadóként több évig dolgoztam a szegedi jogi karon az Alkotmányjogi Tanszéken, később pedig a pécsi jogi kar Polgári eljárásjogi és jogszociológiai tanszékén tudományos munkatársként tevékenykedtem egy összehasonlító bírósági szervezeti kutatásban. Az egyetemi és szerkesztői tevékenységem melléktermékeként az utóbbi tíz évben a magyar, valamint egyes külföldi államok bírósági szervezeteiről, polgári peres eljárásáról közöltem cikkeket.

- Az EU csatlakozás manapság divatos téma. Az igazságszolgáltatásban melyek azok a sürgősen elvégzendő feladatok, melyek az esetleges csatlakozást lehetővé teszik?

Anélkül, hogy dicsekvésnek hangzana, elmondhatom, hogy a magyar bírói kar ezen a területen igen jól áll. A mintegy 2500 fős bírói karból eddig közel 800 bíró részesült posztgraduális oktatásban. Az előadások felölelték az Unió institutionális jogát, a bírák számára olyan annyira fontos előzetes eljárás kérését a luxemburgi bíróságtól, valamint néhány kiemelten fontos jogterület – mint pl a versenyjog, vagy a szellemi alkotások joga – legfontosabb uniós joganyagát. Ezenkívül egy kb. 40 főből álló csoportot hoztak létre bírákból, akik – az elképzelések szerint – a jövőben az uniós joganyagot figyelemmel kísérik, és talán idővel egy- egy szakterület specialistái lesznek. E bírák számára egyébként biztosított a teljes EU anyag internetes hozzáférése. A bírák uniós jogi képzését azonban az élet rövid időn belül megoldja, mert a mai egyetemi hallgatók – néhány év múlva kollegáink a bírói pulpituson – már most az egyetemi oktatás keretében elsajátítják az uniós jog alapjait, külföldi ösztöndíjakat kapnak.

Amit a közeljövőben meg kellene teremteni, hogy a bíróságaink a különböző eljárási cselekmények foganatosításakor – akár büntető- akár polgári ügyekben – közvetlenül kapcsolatba léphessenek az

illetékes külföldi bíróságokkal. A ma működő rendszer – nem csak nálunk, hanem mindenütt a világban – rendkívül lelassítja, költségessé és bürokratikusá teszi az ügyintézést, mert ezeket a megkereséseket mind az azokat elrendelő, mind pedig a foganatosító államban először vagy az igazságügyi minisztériumokhoz vagy a külügyminisztériumokhoz kell továbbítani. A jelenlegi jogsegélyegyezmény rendszerek felülvizsgálata, racionalizálása azonban a kormányok feladata, ezek érdemi megváltoztatására a bíróságoknak nincsen lehetősége. A mi feladatunk csak annyi, hogy e problémákra felhívjuk az illetékesek figyelmét és javaslatokat tegyünk a megteendő intézkedésekre.

5. Törőcsik Tamás (ügyvéd)

Ön a rendszerváltás időszakában lett ügyvédjelölt, majd ügyvéd. Ma már egy szegedi iroda társtulajdonosaként, hogyan látja az akkori időszakot?

Abban az időszakban, amikor én jártam egyetemre, még álmodni sem mertem volna arról, hogy ügyvéd legyek, s főképp nem arról, hogy ott, ahol én akarok. Az ügyvédi állások gyakorlatilag kihalás, öröklés útján, vagy a rossz nyelvek szerint pénzért cseréltek gazdát. A rendszerváltást követően természetesen megváltoztak a körülmények. Bár az álláslehetőségek a jogi karok közelében akkor sem voltak rózsásak, ennek ellenére sikerült egy elismert jogtanácsosi irodába beverekednem magam. Ehhez a nyári szünetben kellett ingyenesen dolgoznom ennél az irodánál és bizonyítanom. Ez tulajdonképpen egy kifejezetten gazdasági ügyekkel foglalkozó iroda volt, amely effektíve ügyvédi tevékenységet végzett, bizonyos törvényi korlátok mellett. Érdekes volt ez a helyzet, hiszen a kényszerű jogtanácsosi státuszról számos furcsaság származott. Több száz milliós gazdasági ügyeket intézhettünk, de ha ugyanaz az ügyfél arra kért meg, hogy a válóperében képviseljem, akkor azt már nem tehettem meg. 1991-től mindez gyökeresen megváltozott. Az ügyvédség liberalizálásával a mi irodánk és más jogtanácsosi munkaközösségekből is ügyvédi irodák illetve egyéni ügyvédek lettek. Természetesen az ügyvédek egy jelentős része ezt nem nézte jó szemmel, és hosszú időn keresztül egyfajta lenézéssel kellett szembesülnünk. Hiába éreztük úgy, hogy szakmailag teljesen azonos szinten, vagy ha nem kell álszerénynek lennem, magasabb szinten műveljük a hivatást, az ügyvédi kamarákban szinte látható volt a feszültség a régi ügyvédek, és a gúnynevükön "jogszabály ügyvédeknek" nevezettek között. Ez a gúnynév azt jelentette, hogy mi csakis az új jogszabálynak köszönhetjük, hogy ügyvédek lehetünk. Mindez azonban már a múlté, és úgy gondolom, hogy 91-től megindulhatott egy olyan szelekció végre, ahol nem elsősorban a családi, netán politikai kapcsolatok számítotak, hanem a rátermettség.

--Ügy tűnik tehát, hogy az ügyvédség tekintetében minden rendben.

Ezt azért nem állítanám. A szelekciót ma is több tényező torzítja. Ezt persze nem nevezném magyar jelenségnek. Az ügyvédi tarifa csökkentésével, vagy a bírakkal ápolott jó kapcsolatokkal kérkedve nálunk is lehet érdemtelenül előre jutni. Az ügyvédjelölti posztok megszerzése kapcsán pedig ma is rebesgetnek olyat, hogy a munkaadó ügyvédek pénzt kérnek a jelölttől, hogy a ma már 3 éves kötelező gyakorlatot a szakvizsga előtt megszerezhesék nála. Ezzel megint csak nem a legjobbakból, hanem a legtehetősebbekből lesz ügyvéd. Ezzel együtt úgy gondolom, hogy a rendszerváltás előtti helyzethez képest az ügyvédség tekintetében egy jóval egészségesebb állapotról számolhatunk be. Bízom abban, hogy néhány éven belül tovább tisztul a kép. Ehhez szerintem mindenekelőtt a fizetőképes kereslet növekedésére van szükség, amely lehetővé teszi, hogy egy az önképzésre, infrastruktúrára sokat adó iroda, prosperálhasson.

Panaszra talán Önöknek sincs okuk.

Nem is erről van szó. De gondoljon bele. 10 évvel ezelőtt, amikor elkezdttük, 50 000 Ft-ot kérhettünk el egy KFT alapításért. Ma alig 30 százalékkal magasabb tarifával dolgozunk, miközben az infláció ennek sokszorosa volt időközben. Ezt egyfelől nevezhetnénk pozitív fejleménynek, hiszen a piacgazdaság legalapvetőbb törvénye érvényesül. Más oldalról viszont véleményem szerint ez a szakmai színvonal csökkenését is eredményezheti. Az alkalmazottainknak egyre többet kell fizetnünk, és az iroda fenntartása is növekszik. Óriási pénzt fektettünk a könyvtárunkba, a számítógépes parkunkba. Ebből nem szeretnénk leadni, hiszen ezeknek segítségével végzünk

professzionális munkát. Mi valóban irodaként dolgozunk, ahol egyikünk ehhez, másikunk máshoz ért. Tapasztaljuk azonban, hogy az ügyfelek egy jelentős része megteszi azt, hogy az olcsóbb tarifa miatt átmegy olyan ügyvédhez, aki fele áron megalapítja a társaságot.

- Ebben én semmi kivetnivalót nem látok.

Magam sem. Annál kevésbé, mert tudom jól, hogy ez csak rövid távon működik. Ezek az ügyfelek ugyanis rendszeresen jönnek később vissza hozzánk, hogy helyrehozzuk, amit a kolléga elrontott. A kérdés azonban mégis csak az, hogy lesz-e időnk kivárni, amíg erre a társadalom jelentős része rádöbben.

Beszéljünk egy kicsit másról. Mit gondol az igazságszolgáltatás jelenlegi állapotáról?

Mindenekelőtt azt kell mondanom, hogy szerencsésnek tekinthetem magam, hogy nem a húsz évvel ezelőtti igazságszolgáltatást kell kritizálnom. Apám ügyész volt, úgyhogy némileg abba is beleláltam. Bármennyire is elzárt volt az igazságszolgáltatás az politikától az elmúlt rendszer utolsó húsz évében, nem szívesen vitatkoznék ma a bíróságon a szocialista törvényességről, vagy egyéb sajátos fogalmakról. Másrészt viszont el kell mondanom, hogy mint ismereteim szerint a legtöbb európai országban, nálunk is rendszeres téma az igazságszolgáltatás reformja, amely egyáltalán nem alaptalan. Általában két szélsőséges véleményt lehet hallani. Az egyik szerint igazságszolgáltatásunk siker ágazat, a másik szerint viszont szánalmas képet mutat. Az én véleményem valahol a kettő között áll. Kétségtelen, hogy a múlt rendszer Magyarországon megszakított egy olyan folyamatot az igazságszolgáltatáson belül, ami ma más országokhoz képest specifikus gondokat okoz. Az igazságszolgáltatás is kiszakadt az európai vérkeringésből, és ehhez képest szinte csoda, hogy mégis milyen állapotban megmaradt. Azt akarom mondani tehát, hogy sok mai problémánk a szocialista korszakban gyökerezik, és ez egy kicsit megértővé is tesz. Kritikám éppen ezért tudatosan azokra a gondokra irányul, amit az átmenet szükségszerű okain túl már régen orvosolhattunk volna.

Megosztana velem ezek közül néhányat?

Talán furcsa, amikor egy ügyvéd a perek elhúzásának lehetőségét kritizálja. Ám könnyű belátni, hogy az eljárásjogok által biztosított ilyen lehetőség egyszer nekem, máskor az ellenfelemnek segít, miközben nem segíti az ig.szolg. céljait. A lassúság tehát nem pusztán a bírák leterheltségéből fakad, hanem abból is, hogy az elhúzás lehetőségeit a törvény nem zárja ki. Tudnék néhány tippet adni a törvényhozóknak. A másik alapvető probléma szerintem az eltérő megyei bírósági joggyakorlat. Szinte mulatságosnak nevezhetném, ha néha nem okozna óriási kárt ügyfeleimnek, amikor szinte teljesen azonos ügyben egyik bíróság ilyen, a másik másmilyen ítéletet hoz. Éppen ezért a táblabíróságok bevezetését nem is támogattam. Inkább járok Budapestre többször, de nagyobb biztonsággal tudok tanácsot adni ügyfelemnek akkor, ha legalább esélyem van arra, hogy a L.B. gondolkodására következzek.

A táblabíróságok mellett bevezetésre került a L.B. jogegységesítő tevékenysége is. Úgy gondolja, hogy ez nem lett volna képes a táblabíróságok jogértelmezését egységesíteni?

Borzasztóan örülök a jogegységi határozatok bevezetésének. Bár korábban is voltak un. elvi döntései a L.B.-nak, azok a jogállamiság követelményének nem tettek eleget, hiszen konkrét jogeset hiányában is normatív iránymutatást adtak. Úgy gondolom azonban, hogy ez csak részben képes egységesíteni az ítélezést akkor, ha az esetek tömegében a táblabíróságon mondanák ki a végső szót. Üdvözlöm tehát a 97-es reform sok elemét, a táblabíróságok gondolatával azonban nem értettem egyet. Persze ebben lehet hogy személyes szempontok is szerepet játszanak. Azok a mostani megyei bírák lettek volna kinevezve a táblabíróságokra, akikkel szemben sokszor szélmalomharcot folytattam a bíróságon.

Ha viszont nincs táblabíróság, marad a Legfelsőbb Bíróság leterheltsége. Vagyis minden marad a régiben.

Ez kétségtelenül így van, s valóban leginkább a Legfelsőbb Bíróságra igaz, ahol a táblabíróságra várva évek óta dobozolják az ügyeket. Véleményem szerint viszont más eszközök is rendelkezésre állnának. Tudom hogy közhely, de érthetetlennek tűnik számomra, hogy miért nem lehet kiegészítő személyzettel könnyíteni a bírák helyzetén. A hatásköröket is jóval ésszerűbben el lehetne osztani, és még számos ötletet mondhatnék.

Mennyire elégedett a bírák szakmai felkészültségével?

Azt gondolom, hogy ez komplex kérdés ahhoz, hogy egy rövid mondattal elintézhessem. A magyar jogi oktatás nagy tradíciókkal rendelkezik. Egy igen alapos elméleti és egy sokkal szerényebb gyakorlati képzést nyújtva az egyetemek művelt jogászokat bocsátanak ki általában. A képzés másik része a bíróságokon folyik, melyet szintén alapos műhelynek tartanak a gyakorlati képzés szempontjából. A baj azonban az, hogy a leendő bírák kiválasztása nem tekinthető alaposnak. Tudom jól, hogy a bírákat sokkal jobban meg kellene fizetni ahhoz, hogy a mainál is kívánatosabb legyen a bírói pálya. Am elmondható, hogy manapság is sokkal többen választanák ezt a pályát, mint amikor én végeztem el az egyetemet. Márpedig sok tehetséges fiatal be sem adja a pályázatát a bíróságokra, mert nem tekinti objektívnek a versenyt. Ez pedig hosszú évtizedekre ronthat a szakmai színvonalon a lehetőségekhez képest. A másik, amit alá szeretnék húzni, a kor kérdése. A bírák gyakran tökéletesen ismerik a jogszabályokat, tökéletesen ismerik a felsőbb bíróságok jogértelmezését, csak éppen az életet nem eléggé. Nem tartom egészségesnek, hogy 26 éves emberek gazdasági ügyekben óriási vagyonok sorsáról döntsenek úgy, hogy fogalmuk sincsen, hogyan működik egy cég. Őszintén szólva, az angolszász megoldás számomra sokkal szimpatikusabb a karrier bírói rendszernél, bármennyire idegen is ez a kontinentális tradícióktól. Örülnék, és megtiszteltetésnek venném, ha mondjuk 55 évesen, egy sikeres ügyvédi pályát követően a pulpitusra ülhetnék. Persze úgy, hogy ezt követően ne a napi megélhetési gondokkal kelljen foglalkoznom.

- Ez elvileg nincs kizárva.

Éppen elég, ha gyakorlatilag ki van.

Mit szól a tárgyalótermek kultúrájához?

Szándékosan kerültem ezt a kérdést, hiszen ez tipikusan szocialista örökségnek tekinthető, amely egyik napról a másikra nem könnyen változtatható meg. Éppen ezért nem is nagyon hibáztathatok egyetlen politikust sem azért, mert a bírák, vagy ügyészek időnként olyan megnyilvánulásokat engednek meg maguknak, mely véleményem szerint elfogadhatatlan. Sokkal inkább múlik ez rajtunk ügyvédeken, akik néha szó nélkül eltűrjük a kioktatást, vagy a modortalanságot. Persze nem állíthatom, hogy ez általános lenne. Vannak nagyon jó példák is. Olyan bírák, akik példamutató hangnemben, ugyanakkor kellő határozottsággal vezetik a tárgyalást. Ám az ember inkább emlékszik a kellemetlen élményekre.

Gondolom, az ügyvéd kollégák sem hibátlanok.

Természetesen nem. Az ügyvédség azonban talán sikeresebben örökített át háború előtti tradíciókat. Persze ez manapság egyre kevésbé érezhető, mert a fiatalok tömege inkább nemzetközi mintákat másol.

Ebben a Magyarországra telepedett nemzetközi cégeknek is szerepe lehet.

Természetesen, illetve a külföldi kollégákkal folytatott együttműködésnek. Ezt nem tartom rossznak, bár ennek is vannak árnyoldalai.

Hogyan vélekedik az európai csatlakozásról? Mit vár tőle?

Hangsúlyozni kell, hogy mi nem Európához csatlakozunk, hiszen annak földrajzi és kulturális értelemben is része voltunk és vagyunk. Őszintén szólva nem érzem azt, hogy az átlagkereseten kívül igazán sok lemaradásunk lenne. Persze ez nézőpont kérdése. Ami a kérdés lényegét illeti. A csatlakozásnak minél előbb be kell következnie, és az ig.szolg. vonatkozásában azt várom tőle, hogy a joganyag tovább gazdagodjon az európai normákkal. A joganyag pluralitása nem önmagában érték, hanem mert sok nemzet racionalitását adja össze, ha lehetek egy kicsit idealista. Ugyancsak fontosnak tartom, hogy a magyar jogászok jelentős része is kényszerítve lesz arra, hogy a nemzetközi bíróságok ítéleteiből tanuljon. Úgy érzem, hogy a felkészülés jó úton halad, és a fiatalabb kollégáim, akik könnyedén tárgyalnak néhány idegen nyelven, nem fognak senkinek csalódást okozni Európában.

Köszönöm a beszélgetést.

Bangó Jenő

Könyvrecenzió I.

Káosz és rend: adalékok az önszerveződés problémátörténetéhez

Selbstorganisation. Jahrbuch für Komplexität in den Natur-, Sozial- und Geisteswissenschaften, (Hrsg. von Uwe Niedersen) Band 2. 1991. Der Mensch in Ordnung und Chaos (Hrsg. Uwe Niedersen und Ludwig Pohlmann) Duncker & Humblot, Berlin ISBN 3-428-07251-0, 383.S, Preis: DM 98.-

A kiadvány tíz év után sem veszített aktualitásából. Az önszerveződés, a természet-, szellem- és szociális tudományok évkönyvének második kötete ugyanis olyan témát tárgyal, mely az ezredforduló után is a tudományos érdeklődés fókuszában áll: az ember a rendben és a káoszban. Az írások nivóját a tizenhét szerző akadémiai karrierje is garantálja, szakterületükön reputációjuk nemzetközileg is elismert.

Az évkönyv három részre tagozódik: a) önálló tanulmányok, b) első alkalommal közölt kéziratok, c) könyvismertetések. A bevezetésben a szerkesztők rámutatnak arra, hogy az ember káosz és rend közötti ingázására többféle válasz is lehetséges. A tanulmányok mintegy kaleidoszkópként villantanak rá a válaszlehetőségekre a legkülönbözőbb területeken és az olvasót aktív továbbgondolkodásra serkentik.

A szerkesztők Niklas Luhmannt tisztelik avval, hogy ő nyitja meg a tanulmányok sorát. Írásában (*Önszerveződés és információ a politikai rendszerben*) ízelítőt kapunk posztumusz művéből a nemrég megjelent "Die Politik der Gesellschaft"-ból. Luhmann tanulmányát a tőle megszokott formába önti: általában öt vagy hét alpontot jelöl ki, alcímek nélkül, római számokkal (itt I.-től V.-ig) ahol mondanivalóját kritikusi szerint gondolati "labirintusokba" szorítja, de mindenesetre olvasóját komoly szellemi erőfeszítésre kényszeríti. Megszoktuk tőle azt is, hogy elméletét, különösen a funkcionális differenciálódást, minden tanulmányában összefoglalja – anélkül hogy önmaga ismétlésébe bocsátkozna. Ebben a tanulmányában mesterien sűríti három oldalra elméletét, amelyről számtalan könyvet írt már. Meglep az összefoglalás, de még inkább meglepő az új, különösen a rövid tómondatos meghatározások témája kulcsfogalmairól. Kijelenti, hogy az evolúció – mely elrejtve szinte minden írásában ott van – a véletlenre van utalva és a véletlent a rendszerek nem koordinált környezeti feltételei közé sorolja. Önszerveződés akkor áll elő, mikor a rendszerek saját struktúrájukat képesek megalkotni. Mindezt nem a semmiből, hanem – szociális rendszerekről lévén szó – strukturális kapcsolat útján. Szociális rendszerek operatíván zártak, de kognitívan nyitottak és az operatív kapcsolást lépcsőzetesen a komplexből az egyszerűbb felé képzelhetjük el. A kommunikáció operatíván kapcsolódik a tudathoz, a tudat az agyhoz, az agy a neuronokhoz, a neuronok a szervezethez és, elhagyva a belső környezet, átlépünk a külsőbe a levegőbe, a gravitációba, hőmérsékletbe stb. Az információ mindig meglepetés és olyan belső rendszeri szelekció mely a rendszerállapotot megváltoztatja. A politika a hatalom médium-formájának képzése. A tanulmány befejező sorai a politikai önszerveződés autopoietikus szempontjait vizsgálják. Önszerveződés és autopoiesisz nem tautológia, mert az utóbbi a rendszeri

autonómiát még radikálisabban kihangsúlyozza. Autopoiezis a politikában azt jelenti, hogy ott a döntésről döntenek. Politikai információ csak a politikai rendszeren belül jön létre.

Axel Ziemke (*Önszerveződés és transzklasszikus logika*) a többértékű logika (Günther) kérdéseit boncolgatja és magát a logika fogalmát nem csak a matematika, hanem a biológia (bio-logika) összefüggéseiben is látja. Ez utóbbit hívja transzklasszikus logikának. A recenzens megkérdezné: nem beszélhetünk-e “szocio-logikáról” ha többértékű logikát társadalmi összefüggésekben említjük? A “harmadik érték”-et a rendszer és környezet után strukturális kapcsolás adja. A szerző reflektál Prigogine idő elképzelésére és különbséget tesz a történelmi és a biológiai idő között – felemlítvén, hogy a szociális idő pontos konceptusa még kidolgozásra vár. Ha elfogadjuk a többértékű logika tanát, akkor – szerinte – már nem univerzumban hanem “pluriverzumban” élünk. (57 old.)

A családterápia rendszerelméleti szempontjaira mutatnak rá írásukban Ewald Johannes Brunner és Wolfgang Tschacher (*Önszerveződés és csoportdinamika – rendszeri perspektíva a szociális és organizációs pszichológiában*). A családi struktúrák spontán alakulnak, nyitottak, nem lineárisak és sok komponensből állnak. A családnak mint kiscsoportnak a szervezetben kulcsszerepe van, hozzájárul a szünergiához és a menedzsmenthez, melyek tárgya a szociális rendszerek magartatása és nem az egyéneké. (59 old.)

Günter Schipek és Wolfgang Schopek írása (*Szünergia a pszichiátriában*) általánosságban a rendszer- és a káoszelmélet alkalmazására mutat rá az orvostudományban. Szakterületük a skizofrénia, ahol, mint írják, nincs központi kiváltó ok, lévén az nem egy lineáris, hanem egy dinamikus betegség. A matematika és a pszichiátria találkozik ebben a tanulmányban és ezt két egyszerű egyenlettel is bizonyítják. Az egészség egyenlő dinamikus rend plusz káosszal, a betegség egyenlő “merev renddel” és irányíthatatlan káosszal. Megállapítják, hogy az őrültséget úgy is fel lehet fogni mint a páciens öngyógyító kísérletét.

Rainer Jacobi azt a nézetet képviseli, hogy az élő rendszerek természetes velejárója a krízis (*A krízis esélye – az ember és a kultúra a rend és a káosz vonatkozásában*). Az emberi szellemnek éppúgy szüksége van rendre, mint káoszra. A szerző részletesen foglalkozik az objekt-fogalom dilemmájával és Weizsäcker véleményét támasztja alá: tárgyak csak az alanyok számára léteznek, akik azt izolálni tudják. Az élő azonban mindig egy változó ugyanazonosság (116.old). A szerző szerint az orvostudományban kifejeződik a kulturális változás paradigmája.

A következő tanulmány az önszerveződés témáját konkrétan egy művészeti alkotáson keresztül mutatja be. Judit Bartel és Hans-Georg Bartel írása (*Az önszerveződés gondolata Richard Wagner “Niebelungen” című művében*) a wagneri zenemű autopoiezisébe enged betekintést. A Nibelungok zenei motívumait analizálva igazolva látják az önszerveződés szabályát: a komplikált struktúrák az egyszerűből, önmaguk által képződnek. Wagner zenéje iskolapéldája az önszerveződésnek, mint az evolúció elementáris folyamatának. A “végtelen melódia” a négy őselem (tűz, föld, levegő, víz) megjelenítését szimbolizálja. A víz (a Rajna) spirális, felfelé irányuló mozgása szilárd anyagot (aranyat) teremt. A Rajna lánya is a vízből születik.

A mítoszokban és a filozófiában található korai káosz elképzeléseket boncolgatja Günter Küppers és Rainer Poslach (*Káosz – az egységből a sokságba. A káosz kutatás posztmodern kapcsolatairól*). A tanulmány kimerítően tárgyalja mitikus elképzelések pandantjaként a

determinista káoszt, mint a posztmodernség jellemzőjét: az azonosságtól a hasonlóságig húzódó előremondható előremondhatatlanságot.

Ludwig Pohlmann és Uwe Niedersen (*Túl a lineáris időn*) megállapítják, hogy még máig senki nem tudta megmondani, hogy mi is az idő tulajdonképpen. A lineáris idő kritikáját szellemtörténetileg (Ostwald), emberi-szubjektíven (mint például a “szociális idő” fogalma), majd biológiai-konstruktivista módon (a biológiai óra) és végül az önszerveződés elméletét figyelembe véve vizsgálják. A fizikára és a kémiára hivatkozva a nem-lineáris idő fogalmát a relativitás és a kvantumelmélet, valamint a termodinamikai irreverzibilitások vizsgálati mezejébe helyezik. Az időre való fogékonyság az élőlényeknél biológiai szükségszerűség. A történések szinkronizálása a jelen, anticipálása a jövő és az azokra való emlékezés a múlt. Rámutatnak a redukcionizmus hatáira is, amikor az idő és az önszerveződés a sajátidő (Eigenzeit) kialakulását szorgalmazza.

Helmut Gebauer (*Determinizmus versus Konstruktivizmus*) a fejlődés szünergetikai és rendszerelméleti szempontjait kutatja. Két elképzelés dominanciáját látja: a törvény irányítja a véletlent, vagy a véletlen irányítja a törvényt (187. oldal). A cikk tulajdonképp Luhmann a “Szociális rendszerek” című művének gondolatait fejt ki egyedi interpretációban. Felveti a rendszer nyitottságának, az önreferenciának és a cirkularitásnak a problémáit és megállapítja: Luhmann kritikus konstruktivizmusa komplementer determinizmust is produkál. A szöveg meglehetősen nehezen olvasható. A fejlődési gondolat komplementaritásának kérdését felteszi ugyan, de nem válaszol arra, hogy hogyan jön létre a rend. Ha a tudomány fejlődéséről gondolkozunk, akkor ezt hármas perspektívába kell helyezni – mint erre Luhmann is számtalanszor rámutatott – az idő, a tér és dologi perspektívákba.

Peter Schuster (*Katasztrófák, káosz és fraktál*) kijelenti: A tudomány is hódol a divatnak – manapság divat a determinista káoszlól írni. Tanulmánya címének három fogalma szorosan kapcsolódik egymáshoz: A katasztrófaelmélet (Thom), a káoszelmélet (Lorenz) és a fraktálok elmélete (Mandelbrot) nem választhatók el egymástól. Az elementáris katasztrófák a minőségi viselkedés ugrásszerű változását jelentik – ez matematikailag is kimutatható. A szociológiában Emile Durkheim anomia-tézise erre az iskolapélda. A gázoknál beszélhetünk kritikus pontról és végeredményben a víz felforrálásánál egy “mini” természeti katasztrófát élünk át. Érdekes gondolat Schusternél, hogy a víz felforrását a társadalmi forradalomhoz hasonlítja. A magyar nyelvben használatos forradalom kifejezés jelentését a víz forrásából levezethető kép jobban illusztrálja mint a latin eredetű revolúció. A felforrást, a kritikus pontot megelőzi az oszcilláció és követi a bifurkáció – mint ezt Poincaré-nál és Lászlónál olvashatjuk. Szerinte azonban a determinált káosz nem túl szerencsés kifejezés – az önhasonulás és a “fügefa szekvencia” matematikai és geometriai demonstrálása is ezt bizonyítja. A fraktális tömegek vizsgálatánál kiinduló pontot képeznek az euklideszi dimenziók (pont, vonal, sík és kocka). A “Sierpinski szőnyeg” mintapéldája a fraktális tömegnek: a vonal (1) és a sík (2) között található és fraktális dimenziója egyenlő 1.8928. (215. oldal). Írása végén Schuster a komplex rendszerek tudományos vázlatát boncolgatja. Prigogine térbeli “disszipatív struktúráinak” mintáján megkísérli a komplexitás feladatát felvázolni. Vitatható megállapításra jut: szerinte ugyanis a komplexitás jelenségének lényegi okozója a hierarchia – ezzel visszatér a kauzális linearitás gondolatához. Bizonyítását a biológiából veszi: a biológiai fejlődés hierarchikus kauzális mintát követ: molekula – makromolekula – molekulaaggregátum – sejt – szerv – szervezet és populáció. Ugyanakkor, szerintem ellentmondásosan hangsúlyozza az egyes fejlődési lépcsők autonómiáját (217. oldal), mely még akkor is bővebb magyarázatra szorulna, ha olyan tudományos tekintélyek

állnak a háttérben mint Haken (szünergetika) és Manfred Eigen molekuláris evolúció elmélete.

Marie-Luise Heuse-Keßler, izgalmas párhuzamot von Cantor és Giordano Bruno között. Ez a tanulmány (*Georg Cantor transfinitézimális számrendszere és Giordano Bruno végtelenség ideája*) azok számára íródott, akik jártasak a felső matematikában, ezért az ismertető nem bocsátkozik még távirati stílusban sem kritikai összefoglalásra. Amit a nem-matematikus is megért az talán a finom különböztetés a potenciális és az aktuális végtelenről (223. old), mely utóbbi mint transfinitum evolúciós alapon a “biomatematika” tárgyát képezi.

Az utolsó tanulmány Uwe Niedersen tollából a boldogságkutatás egyik klasszikusát idézi fel. (*Energia, boldogság és az autopoiesisz. Ostwald elképzelései az energiafolyam és a fiziológiai és pszichikai összefüggések átalakulásáról*). Wilhelm Ostwald (1853-1932) német természettudós nevét valószínű már csak kevesen ismerik, holott sok tekintetből őt a szünergetika és a biomatematika előfutárának lehetne tekinteni. Energetika elméletét az élőkre, így az emberiségre, tágabb értelemben tehát a szociális rendszerekre is alkalmazza, kronobiológiája fizikális alapokon nyugszik. Előfutároknál kézenfekvő a kortársakkal való összehasonlítás: boldogságelmélete sok hasonlóságot mutat fel a magyar származású amerikai Csikszentmihályi Mihály “flow” tézisével, energetikai imperatívusza (ne pazarold energiádat, élj vele, használd fel) (249. old) Heinz von Foerster konstruktivista etikai imperatívuszához (cselekedj úgy, hogy lehetőségeid növekedjenek) áll közel. A boldogságot rendtudományi szempontból (Ordnungswissenschaft), valamint fiziológiailag és energetikailag közelíti meg. Felállít egy nagyon egyszerű “boldogságformulát”: $G = (A-W) (A+W)$. A boldogság (G) tehát egyenlő akarati (A) és akarat elleni (W) ténykedésekkel, illetve a tudatos energiafelhasználás (A+W) és az idetartozó érzelmek (A-W) szorzatával. Kortársa, a bécsi fizikus Boltzmann kritizálta az energetikus boldogság elméletét. Említsük még fel, hogy a fiatal korban szerinte “hősies boldogságot” keresünk, míg az öregkorban megelégszünk az úgy nevezett filiszterboldogsággal.

Két nem publikált dolgozatot közölnek tőle a szerkesztők, azzal a szándékkal, hogy vitára és kritikára bocsássák. Az első írásban (*A boldogság technikája*) közhelynek tűnik az a megállapítása, hogy sokan a boldogsághoz vezető eszközöket (pl. pénz) már magának a boldogságnak tartják. Van-e biztos technikája, eszköze a boldogságnak? Goethével ellentétben állítja, hogy a személyiség maga nem a boldogság (“Höchste Glück der Erdenkinder sei doch die Persönlichkeit”) hanem annak feloldása, elvesztése a boldogságérzet forrása. Ebben a véleményében találkozik Foucault-val, aki a többszörös személyiséget (das multiple Selbst), önmagunk feloldását tartja az önmegvalósítás művészetének. A második írásban (*A boldogság elmélete és technikája*) a gyermek boldogságtudatáról értekeznek, akinél a boldogságérzet természetes, míg a felnőttél a boldogságot a nagy kívánságok beteljesülése jelenti.

A kötet utolsó részében hét rövid ismertetést olvashatunk könyvekről, melyek egyrészt a káoszelmélettel másrészt az önszerveződéssel foglalkoztak az utolsó évtizedben. Az utolsó oldalon a kötet tizenhét szerzőjének foglalkozását és címét találjuk.

Bangó Jenő

Könyvrecenziók II.

Luhmann az alapjogokról

Luhmann, Niklas: **Grundrechte als Institution. Ein Beitrag zur politischen Soziologie** /Schriften zum Öffentlichen Recht. Band 24/ 4. Auflage, Berlin, 1999, Duncker & Humblot, S. 223. Preis: DM 98.

A könyv első kiadása óta harminc év telt el és ez a negyedik kiadása 1999-ben tanúsítja, hogy aktualitásából semmit sem veszített, továbbra is ajánlható alkotmányjogászoknak, jog-filozófusoknak és jogszociológusoknak. Luhmann az államot a szociális rend funkcionálisan specifikus alrendszerének tartja, ahol az “alapjogok” (alkotmányos jogok), mint intézmények jelennek meg. A német szakirodalomban az állam és politika kapcsolata túl szoros, holott az államnak igazolnia kell magát a társadalomban, melynek alrendszereiben a szabadságjogok intézményesülnek. Luhmann négy síkon látja az intézményesülést: Az önmegjelenítés, a viselkedési elvárások, a gazdasági szükségletek kielégítése és a döntési lehetőségek síkjain. Az alapjogokat mint integrációs faktorokat is lehet tekinteni, így az állam számára is betöltenek funkciókat, de ugyanakkor megtartják eredeti pozitív funkciójukat, mégpedig az államhatalom korlátozását. A szabadság és az emberi méltóság szerepét kutatva Luhmann megállapítja, hogy csak arra lehet jogunk amit el is veszíthetünk – az emberi méltóság azonban elveszíthetetlen. Az emberi szabadságot mint az önmegjelenítés belső, az emberi méltóságot mint annak külső problémáját tekinti. A méltóság “kívánatos fogalom” (Wunschbegriff), az egyénre vonatkozik és minden kommunikációval veszélyeztetve van. Ha az államhatalom kisajátítja, akkor előállhat az a helyzet amelyet a kommunista rendszerekben a kirakatperekben tapasztalhattunk. (73 old.) A szabadságra jobban megfogalmazhatók a normák mint a méltóságra, mely a lelkiismeret kérdése marad. Az alkotmányok általában a cselekvési és a mozgási szabadságot hangsúlyozzák – mely a “civil society” sarokköve. Luhmann könyvének ötödik fejezete maga is egy program: a viselkedési elvárások civilizálása egyenlő a kommunikációs szabadsággal. A szerepalkotások a tárgyilag általánosított viselkedési elvárások – ezeket Luhmann először a család példáján mutatja be. A család és a házasság védelme alkotmányos alapjog – ezért is problémás a homoszexuálisak “házassága” illetve a hasonlóneműek életközösségének alkotmányos elismerése. A család ugyanis funkcionálisan és specifikusan pozitívan járul hozzá a társadalmi rendhez. Ezzel kapcsolatban érdemes idézni Luhmann frappáns kijelentését: “A család különböző szociális szerepek öltözőfülkéje” (Umkleideraum) (106. old.)

A német alkotmány (GG Art.14) előírja a tulajdonvédelmet mely egyszerre szabadságjog és az emberi méltóságot is megalapozza. A tulajdonjog fejtegetésével Luhmann betekintést ad gazdasági elméletébe is: a pénz (mint a “gazdaság nyelve”), a piac (mint kommunikációs vitafórum) a központi jegybank (mely megfigyel és kompenzál), az állam és a gazdaság kölcsönös függősége azok a témák, amiket ezzel kapcsolatban felsorol.

A társadalmilag relatív autonóm és effektív uralmat a szociális differenciálódás teszi lehetővé és legitímálhatóvá (140. old.) A modern választójog az uralmat demokratizálja. Az erőszak mint uralmi alap már nem kielégítő. A titkos választások intézménye megengedi a nem-racionális választási döntéseket is. A kommunista rendszerekben a választás kényszerített

akklamáció volt és a párt a polgárok számára legfeljebb mint reklamációs intézmény szerepelt.

Luhmann élesen különbséget tesz az egyenlőségjog és szabadságjog között. Az egyenlőségjog az állam cselekvéseire vonatkozik és azt is mondhatnánk, hogy ez az “állam kötelessége” – míg a szabadságjog a polgárok cselekvését foglalja össze. Számos példát hoz az egyenlőségelv megsértésére – mely mint alapjog tulajdonképpen az állam ellen irányul. A 185. oldalon egy tipikusan luhmanni elgondolkoztató paradoxont olvashatunk: “A szociális rend differenciálódását az alapjogok alkalmazása által kell biztosítani.” A szociális differenciálódás elméletének tárgyalásakor megkülönbözteti a jogdogmatika és a szociológia szempontját. A szociológus úgy látja, hogy az alapjog a polgár szubjektív joga, mely az államot kötelezi. Az idevonatkozó jogfejlődés eddig csak a konfliktusos esetek alapján orientálódott. A társadalmi rendszer alapfunkciójánál a parsonsi alapokból (a négy alapfunkcióból) indul ki – de ezt kritikusan tárgyalja. Befejezésül említsünk meg egy luhmanni sajátosságot: a lábjegyzetek nála nem csak arra szolgálnak, hogy forrásokat, ellentmondó véleményeket jelezzenek, hanem nagyon sokszor itt fejt ki elméletének lényegét is. Ezért ezeknek olvasása szükséges és hasznos.

Bódig Mátyás:

Az elméletalkotás és a megismerés problémája a kortárs jogelméletben: Hart és Dworkin jogelméletének tapasztalatai (tézisek)

I.

A kutatás célja és módszere

A kutatás célja az volt, hogy felmérjem a jogelmélet lehetőségeit abban a *posztmetafizikai* alaphelyzetben, amelyben a 20. századi filozófia fordulatainak nyomán találta magát. A lehetőségeknek ez a felmérése egy posztmetafizikai jogelméleti koncepció kialakítására irányul. Az értekezés nem jutott el ehhez a bizonyos koncepcióhoz, mert a hozzá kapcsolódó feladatok nem lettek volna elvégezhetőek a rendelkezésre álló keretek között és a rendelkezésre álló teoretikus tapasztalatok birtokában. Ezért csak néhány fontos lépést tettem a jelzett irányban. A kidolgozott anyag tartalmaz két elmélettörténeti elemzést, amelyek a kortárs jogelmélet kondíciójának felmérését szolgálják. Ezen túl tartalmazza a célul tűzött elméleti koncepció néhány kulcsfogalmának kidolgozását. Ez a fogalmi “építőmunka” az elmélettörténeti elemzésekből nőtt ki, az azokban elfoglalt kritikai pozíció szempontjainak kidolgozásán és elmélyítésén alapul.

Az elmélettörténeti elemzésekben két olyan szerző munkásságának sajátos szempontú vizsgálatára került sor, akik a posztmetafizikai kondíció szempontjából stratégiai pozíciót foglalnak el. Az első elemzés *Herbert Hart*tal foglalkozik, mert ő azok közé tartozik, akiknél a filozófiától kapott impulzusok először vezettek olyan fogalmi feszültségekhez, amelyek arra kényszerítették őket, hogy a jog alapvető kérdéseit újszerűen próbálják meg rendezni. Egy némileg bizonytalan, de kétségtelenül létező közmegegyezés vonatkozik arra, hogy Hart gyakorolta a legnagyobb hatást a II. világháború utáni jogelmélet arculatának formálódására. A második elemzés tárgya *Ronald Dworkin* elmélete, egyrészt mert a leginkább ez vonzza a kortárs érdeklődést, másrészt mert ennek a törekvései állnak a legközelebb a saját teoretikus céljaimhoz.

Az elmélettörténeti elemzésekben nem kíséreltem meg a szerzők munkásságának teljes áttekintését. Inkább néhány fontos mozzanatot emeltem ki, *néhány fontos érvelés sűrű olvasatát adtam*, hogy megfelelő figyelmet szentelhessek azoknak a módszertani, tudományelméleti és filozófiai kérdéseknek, amelyeket Hart és Dworkin megválaszolni igyekezett vagy álláspontjának rögzítésével felvetett. Ez csak annyiban igényli a teljes koncepció rekapitulálását, amennyiben az elengedhetetlen az elemzett fogalmak és érvek helyének, szerepének, tágabb kontextusának a megvilágításához.

Mind a Hart-, mind a Dworkin-elemzés beilleszkedik az illető szerzők munkásságának hazai recepciójába. Ennek a recepciónak a kérdése még ma is aktuálisnak tekinthető, mert Hart legfontosabb műve csak néhány éve vált hozzáférhetővé magyarul, Dworkinnak pedig egyetlen könyvét sem adták ki Magyarországon. Ez láthatólag korlátozza a két jelentős jogelméleti szerző munkásságára vonatkozó elemzések kibontakozását is. A magyarul

megjelent másodlagos irodalom elsősorban elméleteik, illetve munkásságuk rövid áttekintését adja, vagy valamilyen kérdéssel összefüggésben tesz utalást egyes partikuláris érveikre. Az értekezésben található elemzések ehhez képest egy harmadik változatot képeznek: nem irányulnak egy egész elmélet feldolgozására, de a kérdésként fölvetett vonatkozásokat a szerzők egész munkásságának kontextusában, részletező módon fejtik ki. Miután egy adott elmélet alapvető elképzeléseit és főbb tételeit illetően ismertté vált és kifejtette hatását, ilyen jellegű elemzésekben kerülhet sor megalapozott kritikai álláspontok kidolgozására. A külföldi másodlagos irodalomban Hart és Dworkin már hosszabb ideje efféle feldolgozások tárgyává vált. Az én erőfeszítéseim ehhez a vonulathoz kapcsolódnak. Hart esetében főleg *Brian Bix*, Dworkin esetében pedig *Emilios Christodoulidis* gyakorolt számottevő hatást témaválasztásomra és néhány érvelésemre.

Az elmélettörténeti elemzésekben olyan kérdéseket kerestem a választ, amelyek hozzásegítenek ahhoz, hogy Hart és Dworkin elméletének filozófiai karakterét jellemezhessük. Így Hart esetében a *“külső” és “belső” aspektusok különbsége*, valamint a *“nyitott szövedék” fogalma* került a középpontba. Az előbbi segít tisztázni, miben látta Hart a jogelmélet feladatát, míg az utóbbi állásfoglalásra készítette őt egy fontos filozófiai kérdésben (a szabálykövetés kérdésében). Dworkin vonatkozásában az értekezés először a szerző *értelmezésemélete*re koncentrált, amely újrafogalmazza a jogelméleti problematikát, és sokat elmond arról, hogyan viszonyul filozófiai forrásaihoz; másodsor pedig mérlegre teszi *támadását a deskriptív jogelmélet harti modellje ellen*, illetve azt az alternatívát, amelyet ezzel szembeállított.

Mindkét elmélettörténeti elemzésben *kombinálni igyekeztem a jogelméleti és a filozófiai indíttatású kritika lehetőségeit*. Ezért Hart és Dworkin esetében is felvonultattam azokat a filozófiai koncepciókat, amelyek a vizsgálat alá vont jogelméletre számottevő hatást gyakoroltak, vagy amelyeknek jellegzetes problémái érintik tematikáját. Hart nézeteit összevettem a kései *Wittgenstein* és *Peter Winch* tanításával, Dworkin elméletét pedig a kortárs *hermeneutika* és *John Rawls* szempontjából is átgondoltam. *A jogelméleti kritika csak a filozófiai összefüggések feldolgozása után jutott el végkövetkeztetéseihez*.

Törekedtem arra, hogy az elemzett szerzők saját szövegeinek lehető legszélesebb körére legyek tekintettel, így bizonyos esetekben elképzeléseik fejlődését is nyomon követtem, és teljesebb képet adhattam különböző területeken kifejtett érvek szerkezeti összefüggéseiről. A vizsgálat alá vont kérdések körének leszűkítése miatt azonban így is maradtak olyan elsődleges források, amelyek kívül maradtak látókörömön.

Kísérletet sem tettem az elemzett szerzőkre vonatkozó másodlagos irodalom teljes feldolgozására. Ennek egyik oka ennek az irodalomnak már-már kezelhetetlen gazdagsága, másik oka azonban az, hogy az általam felvetett, filozófiai és metaelméleti indíttatású kérdések tárgyalásához több segítséget remélhettem filozófiai forrásaimtól.

A jogelméleti és a filozófiai érvelésmód kombinálására vonatkozó módszertani elhatározást követtem a saját elméleti kezdeményezésemet körvonalazó részben is. Olyan fogalmak kidolgozására tettem kísérletet, amelyek mellett filozófiai igazolást is képes voltam felvonultatni. *Minden esetben azt az utat jártam, hogy filozófiai fogalmak továbbgondolásával és továbbalakításával fejlesztettem ki saját analitikai eszközeimet*.

II.

A kutatás eredményei

A kutatás eredményeit két vonatkozásban juttatja kifejezésre az értekezés. Egyrészt hozzászólást jelent elmélettörténeti kérdésekhez, másrészt olyan fogalmak kidolgozására vállalkozik, amelyek analitikai eszközökként szolgálhatnak jogelméleti tárgyú elemzésekhez.

1.

Herbert Hart elméletének két vonatkozása érdekelt, ezekhez választottam elemzésre váró szövegeket, és ezeket illetően igyekeztem jól megragadható következtetésekhez eljutni. A “külső” és “belső” aspektusok különbségének áttekintése arra hivatott, hogy feltárja Hart elképzelését a jogelmélet teoretikus lehetőségeiről és megfelelő módszereiről. Ebben a vonatkozásban arra jutottam, hogy *Hart helyesen mutatta meg, hogy bizonyos jogelméleti problémák jellegét csak akkor világíthatjuk meg, ha tekintettel vagyunk azokra az emberi attitűdökre, a megértésnek azokra a feltételeire, amelyek a joggal összefüggő tevékenységekben megjelennek.* Egyszerre zárta ki a jogelméleti vizsgálódások leszűkítését autoritatív szövegekben fellelhető szabályok feltérképezésére, és feloldását külső diszpozíciók leírásában. (Ennek a megközelítésnek legjellemzőbb példája a normativitás kérdésére adott válasza. Annak szükségességére mutatott rá, hogy specifikálnunk kell a megértés intern feltételeit egy kommunikáló közösség vonatkozásában: egy szabály akkor létezik, ha egy meghatározott közösségben egy bizonyos módon viszonyulnak hozzá.) Ezt a kiindulópontot lényegében az összes jelentős szerző átvette Harttól. Nagyobb részben ebben áll korszakos hatása.

Álláspontom szerint azonban Hart következetlen volt abban, ahogy ennek a kiindulópontnak a következményeit végiggondolta. Ígéretes volt az a döntése, hogy a jogi jelenségekre irányuló elemzést levitte a jellemző beszédhelyzetek feltárásának szintjére. Ezzel egy olyan közegbe helyezte tárgyát, amelyet nagyfokú diverzitás jellemez. *Az értekezésben kifejtett nézetem szerint azonban ez a módszertani döntés időszerűtlenné tette azt a törekvést, hogy a jogelmélet erőfeszítéseit a jog általános természetének feltárására összpontosítsuk.* Elfogadtam a kései Wittgensteinnek azt az álláspontját, hogy az általánosító reflexió képtelen igazodni tárgyának diverzitásához. Hart azonban kitarzott amellett, hogy elemzéseinek lehetséges végpontja a jog “általános természetének” feltárása: olyan fogalmak kidolgozása, amelyek lehetővé teszik a jog jellemzését, tekintet nélkül az egyes jogrendszerek kontingens adottságaira.

Hart egy másik híres fogalma, a “nyitott szövedék”, azért érdekelt, mert képet adott viszonyáról filozófiai forrásaihoz. *A “nyitott szövedék” fogalma Hart választát foglalja össze a szabálykövetés és a jogértelmezés problémájára.* Azt hivatott megmutatni, hogy kétségtelenül vannak könnyű esetek, de nehezek is, ezért mind a *szabályskepticismus*, mind a *formalizmus* jogelméleti álláspontja elfogadhatatlan szélsőség. Mindig vannak olyan esetek, amelyek egyértelműen beletartoznak egy adott szabály értelemkörébe. Ám mivel a szabályok “nyitott szövedékűek”, vannak olyan esetek, amelyek bizonyos vonatkozásaikkal beletartoznak a szabály értelemkörébe, más vonatkozásaikkal azonban nem. Ezek nehéz esetek, amelyek a bírót elkerülhetetlenül mérlegelésre kényszerítik.

Hart a “nyitott szövedékűség” jelenségét annak tulajdonította, hogy a szabályok a szükséges általánosságot kategóriák (általános osztályozó terminusok) használatával érik el, ezeknek pedig sohasem teljesen meghatározott az értelemköre. Képtelen volt azonban megvilágítani, hogy mi is ennek a nyelvi jelenségnek a forrása: magának a szónak az akontextuális szemantikai tartalma vagy inkább az a mód, ahogyan különböző kontextusokban partikuláris jelentésekre tesz szert. A két lehetőség kizárja egymást, ennek ellenére mindkettőnek az elemei megtalálhatóak érvelésében. Ez a zavar azért érdekes, mert Hart a “nyitott szövedék” fogalmát filozófiai forrásból merítette: *Friedrich Waismanntól* vette át, néhány vonatkozását pedig összefüggésbe hozta Wittgenstein megjegyzéseivel a szabálykövetésről. Nem volt azonban eléggé körültekintő abban, ahogy a Waismanntól eredő fogalmat jogelméleti használatra átszabta, Wittgenstein elemzésének pedig alapvető vonatkozásait értette félre (nem vette észre például annak szükségességét, hogy analitikai értelemben határvonalat vonjunk a szabálykövetés elemi és összetett változatai között). *Ez arra utal, hogy Hart gyakran képviselt olyan álláspontot, amely filozófiai értelemben ingatag volt, és nem mindig tisztázta viszonyát saját filozófiai forrásaihoz.*

Ennek ellenére Hartnak nagy érdemei vannak a jogelmélet és a filozófia viszonyának újraértelmezésében. Kialakította a vizsgálódásnak és a tárgyhoz való viszonynak egy sajátos paradigmáját. *Határozottan kiállt a jogelmélet teoretikus autonómiája mellett: lehetségesnek tartotta, hogy a jogelmélet maga küzdjön meg összes fogalmi problémájával. Ennek csak az a feltétele, hogy helyesen fogjuk fel a jogi jelenségek tárgyi adottságait.* Így például nem szabad azt hinnünk, hogy a jog fogalma rögzíthető egyetlen néhány soros definícióban. Inkább egy olyan elméleti struktúrát kell létrehoznunk, amely egészében forog a fogalom körül: potenciálisan végtelen sok megjegyzést képes a tárgy tisztázására irányuló erőfeszítés irányába terelni. Bár ez a megközelítés sem mentes Hartnál a jog “általános természetére” vonatkozó problematikus előfeltevésektől, mégis kiindulópontját képezheti egy filozófiai értelemben is irányadó jogelméleti módszernek.

2.

Ronald Dworkin jogelmélete Herbert Hart átfogó bírálatából nőtt ki. Ennek a bírálatnak lényegében két rétege van. Az egyik rétegben *tartalmi érvekre vonatkozó kritikai nézetek összefüggő sora bontakozik ki* (a szabályok gyakorlatközpontú elméletének kritikája, a nehéz esetek forrásának alternatív magyarázata, Hart értelmezés-elméletének elutasítása, stb.), míg a második rétegben egy komoly metaelméleti kihívás: *a deskriptív jogelmélet harti koncepciója elleni támadás.*

A saját elemzésem is eljutott arra a pontra, hogy a deskriptív jogelmélet harti koncepciójának módszertani korlátai vannak, főleg a jog “általános természetére” vonatkozó problematikus előfeltevések miatt. Dworkin ugyanennek a feszültségnek egy másik vonatkozására koncentrált: amellettt érvelt, hogy *szoros értelemben nem is lehetséges deskriptív jogelmélet, csak egy olyan koncepció, amely kombinálja a leírás és az értékelés elemeit.* A magam részéről elfogadtam ennek az álláspontnak az alapgondolatát, és csak kiigazítására törekedtem. *Elfogadtam a szoros értelemben vett deskriptív jogelmélet problématis jellegét, de ebből nem tartom levonhatónak Dworkin egyik jellemző következtetését, hogy egy deskriptív koncepció mellett kitartás hasznavehetetlen szemantikai elméletek kidolgozására kényszerít. A Dworkin által is jelzett módszertani alaphelyzet inkább a deskriptív fogalmának megújítására ösztönöz, és erre van is lehetőség a posztmetafizikai filozófiára támaszkodva. (A saját elméleti kezdeményezésemet körvonalazó részben próbálkoztam is a deskriptív újraértelmezésével.)*

Dworkin metaelméleti megfontolásai arra vezettek, hogy az elméleti problémák jellege más, mint azt korábban többnyire gondolták. Amikor a jogászok között elméletileg releváns vita alakul ki, akkor az mindig a jog *alapjairól* szól: arról, hogy mi az egyes jogok (jogosultságok) forrása és miben áll megfelelő igazolása. Ha így van, akkor a jog területén az elméletalkotás sajátos feladata olyan *komplex igazolások* kidolgozása, amelyek felmutatják egy adott joggyakorlat értelmét, és erre támaszkodva adnak számot annak tényeiről. Dworkinnál az ilyen komplex igazolás kidolgozása egy sajátos szempontú, tárgyának teremtő kimunkálására irányuló értelmezés, a *konstruktív értelmezés* eredménye. Ez világítja meg azt, hogy miért hangoztatta Dworkin, hogy a jogelméleti problémák interpretív problémák, a jog pedig *interpretív fogalom*.

Magát ezt a nézetet elutasítottam, mert amit Dworkin koncepciója felölel, az nem meríti ki az ismert jogelméleti problematikát (még saját metaelméleti jellegű elképzelései sem tekinthetők bármilyen joggyakorlat igazolásának). Ennek ellenére igyekeztem kibontani a pontatlanul kifejtett álláspont pozitív elemeit. Mindenek előtt azt a meglátást, hogy a társadalmi és jogi jelenségek olyan diszkurzív folyamatokban konstituálódnak, amelyek szubjektív reflexiókat kapcsolnak össze és állítanak egymással viszonyba. Az nagyonis lehetséges, hogy ezt nem fejezi ki jól a jogelmélet és a jogértelmezés problematikájának azonosítása, de mégis előrelépést jelent a jogelmélet kondíciójának megvilágításában Harthoz képest. Pontosabban fejezi ki ugyanis azt az álláspontot, hogy a jogi jelenségek megvilágítását egy kommunikáló közösség gyakorlataira kell vonatkoztatnunk. Dworkin helyesen mutatott rá, hogy a jogi megismerésnek nincsen objektív tárgya, a jogi megismerés nem eredhet objektív jelentéstartalmak nyomába: interszubjektív közegben, egy diskurzusban kell feltalálnia magát, ahol a jelentések mindig mozgásban vannak. Ebben az értelemben módszertani útmutatásként is figyelembe kell vennünk Dworkinnak azt a tételét, hogy a jog argumentatív praxis.

Ezek a belátások arra kényszerítettek, hogy komoly figyelmet szenteljünk Dworkin értelmezéseméletének, amely részletezi a joggyakorlat komplex igazolásának szerepét a megértésben és viszonyát a joggyakorlathoz. *Összevettem elméletét a hermeneutikai hagyományban rejlő főbb koncepciókkal, és arra következtetésre jutottam, hogy ebbe a hagyományba nem illeszthetők bele elképzelései.* Problematikája is lényegesen szűkebb, mint a filozófiai hermeneutikáé, ezért *súlyos hibának* kell tekintenünk, hogy saját koncepcióját Dworkin az értelmezés egy általános magyarázatának tekintette. Ezzel félreértések alapját teremtette meg, és megnehezítette viszonyának tisztázását az értelmezésre vonatkozó filozófiai reflexiókkal, pedig *kidolgozta a normatív értelmezés egy fontos változatának elméletét.* Bizonyítani próbáltam, hogy ebben jelentős mértékben támaszkodott *John Rawls* munkásságának eredményeire, de kétségtelenül eredeti álláspontot foglalt el.

Az értekezésben felhívtam a figyelmet arra, hogy az értelmezés tematikai összefüggéseinek pontatlan rögzítése Dworkinnál *a jogelmélet és a joggyakorlat közötti különbség elmosódásához vezetett.* Úgy fogta fel a jog értelmezését, hogy az nem dolgozhatja ki a gyakorlat általános igazolását, ha nincs tekintettel a releváns tényekre, de nem fogadható el a tényeknek olyan számbavétele sem, amely nem képes kezelni azokat az argumentatív praxisokat, amelyekben a társadalmi intézményekre vonatkozó elképzelések és elkötelezettségek megjelennek. Ilyen körülmények között pedig nincsen mód arra, hogy éles határt vonjunk a jogelmélet és mondjuk az ítélkezés között. A magam részéről azt az álláspontot foglaltam el, hogy *erre a pontra a joggyakorlat argumentatív jellegének számbavétele mellett sem kell eljutnunk, mert például az eltérő ismeretérdekek vagy a*

gyakorlati jogi és tudományos diskurzus közötti különbségek feltárásával megtalálhatjuk a határvonás lehetőségét.

Dworkin támadásának a deskriptív jogelmélet ellen van egy fontos vonatkozása, amelynek nagy teret szenteltem az értekezésben. *A joggyakorlat szerinte nyitott a politika felé.* Az az általános igazolás, amely megvilágítja a jog értelmét, tekintettel van *a jogilag értelmezhető közösség politikai konstitúciójára*: ebből vezeti le az egyes embereket megillető és az egyes joghelyzetekben releváns jogokat. A bírót az ítékezés gyakorlati problémái szorítják rá arra, hogy egy politikai és morális háttérelméletet használjon értelmezési támpontjaként. Ennek a meggyőződésnek legjellemzőbb megnyilvánulása Dworkinnak az a nézete, hogy a joggyakorlat minden sikeres konstruktív értelmezése eljut arra a pontra, hogy felismeri, szükség van egy kifejezetten *politikai ideálra*, amely az egyes jogelvek között értelemszerű rendet teremt. Ezt a politikai ideált ő elnevezte “integritásnak”.

Az értekezésben igyekeztem megmutatni, hogy Dworkinnál a jog és a politika viszonya *két szinten jelenik meg*, és ezt a tényt szem előtt kell tartanunk, hogy világosan lássuk, mire vezetnek érvei. Egyrészt megjelenik *módszertani szükségszerűségként*, amennyiben a jogértelmezés menthetetlenül beleütközik elvi politikai kérdésekbe. Másrészt megjelenik azon a szinten is, hogy *Dworkin szerint körül lehet határolni egy olyan politikai elkötelezettséget, amely azáltal találja meg a jog legjobban igazolható formáját, hogy projektál egy morálisan magasrendű közösséget.* Dworkin pedig rá is mutatott erre a bizonyos elkötelezettségre.

Dworkin nem állította, hogy az általa javasolt modell szerint zajlik a jogértelmezés a bíróságokon. Ebben az értelemben ez nem leíró vagy magyarázó modell. Ő csak ahhoz ragaszkodott, hogy az általa javasolt konstruktív értelmezés *bizonyíthatóan* a legsikeresebb. Alapját jelenti a jog egy olyan *felfogásának*, amely a “*jog mint integritás*” nevet viseli. Ez a felfogás úgy tekint a jogra, mint arra a közegre, amelyben *egyesíthető a jogi közösségben összefogott emberek politikai és morális élete*: ebben a közegben formálódik a közösségi identitás és az ebből eredő elkötelezettségek. *Az értekezésben kritikával illetem ezt a felfogást, mert tudatosan teret enged a jogalkalmazásban a vitatható és politikailag érzékeny vélekedéseknek.* Dworkin értelmezésemélete ebben az értelemben nehezebben kezelhetővé teszi a jogalkalmazás gyakorlati dilemmáit.

3.

A saját elméleti kezdeményezésemet körvonalazó részben három olyan fogalmat dolgoztam ki, amelyek a kutatás közvetlen eredményének és egy jövőbeli elméleti építőmunka kiindulópontjának tekinthetők. Használatba vettem a *reprezentacionalizmus* fogalmát, igyekeztem új tartalommal megtölteni a *deskriptív jogelmélet* koncepcióját, és saját törekvéseim támpontjaként próbáltam értelmet adni a *deliberatív jogelmélet* terminusnak.

A jogelmélet posztmetafizikai kondíciójának feltárására irányuló erőfeszítéseim előfeltételezték egy olyan fogalom kidolgozását, amely *megragadhatóvá teszi azokat a metaelméleti és filozófiai elfogultságokat, amelyek jellemzik a posztmetafizikai fordulat előtti jogelméletet.* Ez az analitikai eszköz ugyanis hozzásegít Hart és Dworkin eredményeinek megvilágításához, és elősegíti egy posztmetafizikai teória feladatainak kijelölését is. Ez a fogalom a *reprezentacionalizmus* volt, amelyet *Richard Rorty* filozófiai műveiből emeltem át,

hogy jogelméleti értelmezését adjam. Ennek az értelmezésnek a nyomán arra jutottam, hogy a posztmetafizikai jogelméletnek egy olyan diszkurzív közegben kell mozognia, amelynek középpontjában nem a reprezentáció problémái állnak, amely tehát *nem feltételezi, hogy általános fogalmainknak (jog, jogrendszer, jogosultság, kötelezettség) megfeleltethető valamilyen változatlan (nem-kontingens) tartalom*. Ha lehetséges *anti-reprezentacionalista* megközelítés, akkor az alaphelyzetének a *nyelv kontingenciáját* tekinti.

Ilyen körülmények között rákényszerülünk az elméleti beszéd érvényességi feltételeinek újragondolására is. Ha elvetjük a reprezentacionalista kiindulópontot, akkor *az elméleti beszédnek szorosán kötődnie kell azokhoz a nyelvi formákhoz, ahhoz a nyelvi tevékenységhez, amely mindig egy történetileg létező, kontingens emberi közösségen belül bontakozik ki*. Nem konstruálhat a maga számára egy *univerzális hallgatóságot*, és nem kapcsolhatja hozzá ehhez egy olyan objektivitás feltételrendszerét, amely minden érvényességigényt közvetlenül a tárgyból eredő ösztönzéssel igazol. Az elméleti beszéd így integrálódik a tágabb értelemben vett *gyakorlati beszédbe*.

Ebben a helyzetben igyekeztem felmutatni az elméleti tevékenység *két járható útját*. Az egyik lehetőségnek a deskriptív jogelméletet találtam, amelynek Hart teóriája nem lehet a megfelelő példája, mert nem mentes reprezentacionalista előfeltevésektől. Itt egy olyan koncepció felmutatásáról van szó, amely *komolyan veszi a kései Wittgenstein filozófiájából eredő metaelméleti ösztönzést, és visszavonul a nyelvhasználat figyelmes követésébe: úgy tisztázza a félreértéseket szülő beszédhelyzeteket, hogy eközben nem törekszik sem egy legmagasabb szintű generalizációra, sem egy legalapvetőbb szintű fogalmi redukcióra*.

Másik lehetőségként a *deliberatív jogelméletet* igyekeztem felmutatni, amely a *meggyőzés és az igazolás pragmatikai feladataihoz igazítja fogalmi stratégiáját*. Ebben az értelemben tudatosan bekapcsolódik a történetileg létező közösség *nyilvános kommunikatív gyakorlataiba: elkötelezett* beszédmódokat alakít ki. A deliberatív jogelmélet így pragmatikai sajátosságai folytán bizonyos értelemben “politikaivá” válik: *erejéhez mérten felelősséget vállal az értelmes megszólalás lehetőségéért a gyakorlati diskurzusban*.

III.

A kutatás eredményeinek hasznosítása

Az egész kutatást meghatározó ambícióm kezdettől az volt, hogy hozzájáruljak a jogelmélet helyzetének újragondolásához, mert amióta csak ezen a tudományterületen dolgozom, lépten-nyomon tapasztalom ennek szükségességét. A hazai jogelmélet a rendszerváltás óta eltelt években képesnek bizonyult arra, hogy legjobb teljesítményivel feldolgozza a jogelmélet nemzetközi folyamatait. Nem tagadhatjuk azonban, hogy ezzel egy bonyolult helyzetben találta magát, amelynek tisztázása csak nagyobb filozófiai tudatosság birtokában és a jogelmélet metaelméleti kérdéseinek több figyelmet szentelve valósítható meg. Kutatásom igazi hasznosításának azt tekinteném, ha bármilyen módon hozzá tudnék járulni ehhez a tisztázáshoz.

Kutatásom eredményeit publikációk formájában igyekeztem és igyekszem bekapcsolni a jogelméleti irodalomba. Megjelentettem Hart elemzésemnek a szabálykövetés problémájával foglalkozó részét (“A ‘nyitott szövedék’ fogalma és a szabálykövetés

problémája Herbert Hartnál”), és angol nyelven készülök összefoglalni elemzésemet Hart és a filozófia viszonyáról. Megjelenés alatt áll a reprezentacionalizmus problémáját exponáló angol nyelvű konferencia-előadásom (“Legislation and the Limits of Law”), valamint egy olyan tanulmány, amely részletezi az értekezésben is rögzített álláspontomat a jogelmélet és a politika viszonyáról (“Jogelmélet és politikai beszéd: néhány jogelméleti álláspont áttekintése”).

A kutatás hasznosítását tervezem egy olyan további munka során, amely a deliberatív jogelmélet részletesebb kidolgozására, és egy tartalmilag is kibontott koncepciójának a kialakítására irányul. Részeredményeim talán egy ilyen elméletben találhatnák meg igazán a helyüket.

A kutatás hasznosításának fontos területe lehet a jogi oktatás. Korábban már kísérleteztem azzal, hogy oktatási célokra vegyem igénybe azt az értekezésre is jellemző kifejezésmódot, amely kombinálja a filozófiai és a jogelméleti érvelés mozzanatait (“A jogelméleti és a filozófiai kérdés”), de ez még mindenképpen továbbfejlesztésre vár. A közvetlen feladatok tekintetében sokkal nagyobb fontosságot tulajdonítok annak, hogy előrébb lépjen a jogelméleti oktatás Ronald Dworkin munkásságának recepciójában. A hazai jogi irodalom eddig általában csak érintőlegesen foglalkozott műveivel (bár ebben is számottevő érdemei vannak Győrfi Tamásnak, Pokol Bélának, Szabó Miklósnak, Takács Péternek, Varga Csabának), még mindig keressük azt a megfelelő összefüggést, amelyből a joghallgatók számára is megközelíthetővé válik sajátos elmélete. A magam részéről arra is törekedtem nagyobb terjedelmű Dworkin-elemzéssel, hogy megtaláljam ezt a megfelelő összefüggést.

IV.

Publikációk

“Előszó” (Szabó Miklós társszerzőjeként); in: *Logikai olvasókönyv joghallgatók számára*, szerk. Bódi Máttyás és Szabó Miklós, Miskolc: Bíbor, 1996., 1-25.o.

“A jogelméleti és a filozófiai kérdés”; in: *Előadások a jogelmélet köréből*, szerk. Szabó Miklós, Miskolc: ME Jogelméleti és Jogszociológiai Tanszék, 1996., 29-60.o.

“Államhatalom — ‘társadalmi’ hatalom”; in: *Államelmélet: Előadások az államelmélet és az állambölcsészet köréből*, szerk. Takács Péter, Miskolc: Bíbor, 1997., 230-248.o.

“Állam és demokrácia” (Zódi Zsolt társszerzőjeként); in: *Államelmélet: Előadások az államelmélet és az állambölcsészet köréből*, szerk. Takács Péter, Miskolc: Bíbor, 1997., 230-248.o.

“Megjegyzések a jogi antropológia néhány módszertani problémájához”; *Publicationes Universitatis Miskolciensis. Sectio Juridica et Politica*, Tomus XIII., 1997., 5-21.o.

“A jogalkotás jogelméleti problémája”; in: *Jogbölcséleti előadások*, szerk. Szabó Miklós, Miskolc: Bíbor, 1998., 111-138.o.

“Az állami hatalom egysége és korlátozottsága” (Zódi Zsolt társszerzőjeként); in: *Bevezetés a jog- és államtudományokba*, szerk. Szabó Miklós, Miskolc: Bíbor, 1998., 267-286.o.

“A ‘nyitott szövedék’ fogalma és a szabálykövetés problémája Herbert Hartnál”; *Publicationes Universitatis Miskolciensis. Sectio Juridica et Politica*, Tomus XV., 1998., 23-44.o.

“Legislation and the Limits of Law”; *Rechtstheorie* (megjelenés alatt).

“Jogelmélet és politikai beszéd: néhány jogelméleti álláspont áttekintése”; *Állam- és jogtudomány* (megjelenés alatt).

“A jog metaelméleti kérdéséről”; *Állam- és jogtudomány* (megjelenés alatt).

Bódig Mátyás

A tézisek ismertetése a nyilvános vitán

Ez az értekezés nem egy jól meghatározott kutatási program eredményeként született. Nem tettem fel magamnak évekkal ezelőtt egy jól meghatározott kérdést, amelyre választ kerestem a kutatásaim során. Valójában az ellenkezőjéről volt szó. Évek óta körvonalazódnak azok a megállapítások, érvek, amelyek a mondanivalómat képezik a jogelmélet néhány problémájáról, és egészen az utóbbi hónapokig kerestem azt a tematikus keretet, amelyben ez a mondanó megtalálhatja legmegfelelőbb kontextusát.

Doktori programom elindulásától kezdve élenként érdeklődtem a XX. századi filozófia fordulatai iránt. Különösen a hermeneutika Heidegger által kezdeményezett fordulata, Wittgenstein filozófia-kritikája, Hannah Arendt politikai filozófiája és a posztempirikus tudományelmélet kérdései érdekelték. Hamar arra meggyőződésre jutottam, hogy ezek a fordulatok, a jogelméletben is új helyzetet teremtenek, illetve új helyzetet kell teremtsenek.

Az elmúlt években kutatásaim néhány tézisszerűen rögzíthető következtetésre vezettek. Először is kritikai pozíciót foglaltam el a jog fogalmi megragadására irányuló erőfeszítésekkel szemben. Azt gondolom, hogy a jognak nincsen megragadható általános fogalma, mivel nem létezik a jog, mint egy bizonyos fenomén. A jog általános fogalmának (természetének) rögzítése metafizikai hiposztázálás nélkül nem hajtható végre. Másodszor, éppen ennek a tárgyra vonatkozó korlátozó feltételnek a tudatosítása vezethet rá bennünket a jogra vonatkozó elméleti tevékenység lehetőségeinek átgondolására. Nincsen a jogelméletnek kanonizálható tematikája, a jogelméletnek nincsenek sajátos módszerei. Egy változatos, kevésbé integrált diskurzusban kell körülhatárolnunk azokat a problémákat, amelyekre érdemes teoretikus erőfeszítéseinket koncentrálnunk. Harmadszor, a jogra vonatkozó beszéd kommunikáló közösségek életébe ágyazódik, ezért szorosan kötődik annak a politikai konstitúciónak a folyamatához, amelyben egy adott közösségen belül kialakulnak az integráció intézményei. Ez megköveteli a jog és a politika viszonyának újragondolását.

Ez a három tétel, illetve nézet határozta meg az értekezés tematikáját, törekvéseit és kifejtésmódját.

Az értekezés egyes részei annak a gondolati folyamatnak megfelelően formálódtak, nyertek értelmet, amely ezekhez a nézetekhez vezetett, néha úgy is, hogy kidolgozásuk során megváltozott a szerepük és jelentőségük. Voltaképpen állandóan ide-oda mozgottam az alapvető problémák elvont tárgyalása és néhány meghatározó szerző (Kelsen, Hart, Dworkin) munkásságának feldolgozása között. Az elvont fogalmi elemzések adták meg az elmélettörténeti vizsgálatok szempontjait, az elmélettörténeti vizsgálatok pedig csiszolták az elvont fogalmi összefüggésekre vonatkozó álláspontomat. Az értekezés ebben az értelemben azt az egyensúlyt tükrözi, amit a kétféle megközelítés között a magam erejéből képes voltam elérni. Bár hosszadalmas elmélettörténeti elemzésekbe bocsátkoztam, nem vállalkoztam a feldolgozott életművek átfogó bemutatására: csak azzal foglalkoztam, ami saját elméleti törekvéseim szempontjából relevánsnak látszott. Bár kifejezetten megállapításokat tettem a posztmetafizikai jogelmélet lehetőségeiről, nem mentem bele egy bizonyos jogelméleti koncepció kidolgozásába, mert csak annyit akartam kijelenteni, amennyit kritikai szempontú elmélettörténeti vizsgálódásaimmal alá tudok támasztani. Ez talán alapot ad egy olyan bírálatnak, amely elmélettörténeti elemzéseimet nem találja eléggé széles látókörűnek, a jogelmélet teoretikus lehetőségeire vonatkozó álláspontomat pedig nem találja eléggé

tisztázottnak vagy kifinomultnak. Bizonyos értelemben ezek kétségtelenül hiányosságok, amelyek abból fakadnak, hogy minden megállapításomat egy olyan posztmetafizikai jogelmélet kidolgozásának a szolgálatába állítottam, amelynek még csak kereteit és néhány szerkezeti elemét találtam meg.

A jog általános fogalmának kidolgozhatóságára vonatkozó tagadó álláspontomat 1995-ban rögzítettem egy elemzésben a jog metaelméleti kérdéséről. Tárgyi értelemben ez tekinthető kiindulópontnak, bár a kifejtés módjára vonatkozó stratégiai megfontolások miatt ebből szövegszerűen semmit sem használtam fel az értekezés összeállítása során. A jelenlegi szöveg alapját egy 1996-ban született tanulmány képezi, amelyben igyekeztem feldolgozni a kapcsolatot Hart jogelmélete és Wittgenstein kései filozófiája között. Ekkor vizsgáltam először, hogy hogyan alkalmazkodnak a jogelmélet egyes kiemelkedő szerzői a posztmetafizikai filozófia feltételeihez. 1997 nyarán ennek a problémának az előzetes feldolgozását igyekeztem elvégezni egy kifejezetten elvont vizsgálódás keretei között. Az ekkor kidolgozott érvelésen alapul az értekezés aktuális változatának IV. része. Az absztrakt feldolgozás tapasztalatait felhasználva újraírtam Hart-elemzésemet, amely immár kifejezetten Hart jogelméletének filozófiai karakteréről szól, Wittgensteint csak hasonlítási objektumként használja.

Amióta megírtam a Hart-elemzés első változatát, feladatként tűztem ki magam elé egy hasonló vizsgálódás elvégzését Dworkin jogelméletének vonatkozásában. 1997-re rögzült az a meggyőződésem, hogy Dworkin jogelmélete, filozófiai jellegét tekintve, posztmetafizikainak minősíthető, még ha jól körülhatárolható tartalmi fogyatékoságokban szenved is. Ez meghatározta elemzésem alapvető szempontját. A Dworkin-elemzés kidolgozása után újra átgondoltam a IV. rész tervezett anyagát, és ennek alapján meg is írtam véglegesnek szánt változatát. Ezzel készült el az értekezés 1998 októberében.

Az értekezés négy részre tagolódik. Az I. a Bevezetés, amelyet meglehetősen rövidre fogtam, pusztán a filozófia és a jogelmélet viszonyát illető kérdés exponálását és annak rövid indoklását tartalmazza, hogy miért Hart és Dworkin jogelméletének vizsgálatára vállalkoztam.

A II. rész Herbert Hart jogelméletével foglalkozik. Nem életművének analitikus feldolgozását tartalmazza, hanem két olyan kérdés tárgyalását, amelyek az elméletalkotás és a jogelmélet filozófiai kondíciójának problémáját segítenek megvilágítani. Az első kérdés a külső és belső aspektusok közötti különbségtételre vonatkozik, amelynek jelentősége abban áll, hogy feltárhatóvá teszi Hartnak az elmélet tárgyára vonatkozó előfeltevéseit. Vizsgálódásaim arra vezettek, hogy Hartnál feszültségben van egymással a normativitás problémájának újszerű megközelítése és a jog "általános természetének" feltárására irányuló erőfeszítés. Az elemzés másik tárgya a szabálykövetés problémáinak harti megközelítése. Ez különösen azért fontos, mert jellemezhetővé teszi Hart viszonyát korának filozófiai kezdeményezéseihez. Ebben a részben arra jutottam, hogy Hart gyakran átgondolatlanul igyekezett megoldani az álláspontját érintő filozófiai kérdéseket, gyakran nem tudott megszabadulni bizonyos kétértelműségtől, és nem mindig látta világosan filozófiai forrásainak törekvéseit. Wittgenstein szabálykövetés-elemzésének szempontjait például nem értette meg. Mindez azonban engem nem arra a megállapításra vezetett, hogy Hart jogelmélete egészében hasznavethetetlen. A bíráló csattanója pusztán annyi, hogy az elméletalkotás és a tárgyra vonatkozó előfeltevések filozófiai tisztázása nagyobb figyelmet érdemel, mint amennyit Hart szentelt neki. Hart hibája mindenek előtt abban áll, hogy egy rossz metaelméleti kompromisszumot kötött: anélkül, hogy megalapozta volna, ragaszkodott a jog általános természetének feltárásához, mint alapvető célkitűzéshez, és ezzel néha zavart

keltett fogalmi tisztázásra irányuló, egyébként gyakran kiemelkedően jelentős megfigyelései körül. Ez a metaelméleti zavar akadályozta meg abban, hogy végrehajtsa azt a teoretikus fordulatot, amelynek szükségességét éppen ő látta be. Ezzel együtt kidolgozta a jogelmélet és a filozófia közötti viszony egy olyan paradigmáját, amelyet a magam részéről követendőnek tartok. A jogelméletnek úgy kell szert tennie a tárgyához méltó teoretikus öntudatra, hogy közben emancipálódnia kell a doktrinális értelemben vett filozófia alól: mindenképp előtérbe kell magát állítani filozófiailag komolyan venni.

A III. rész Dworkin jogelméletére koncentrál, és ugyancsak megelégszik két olyan kérdés kiemelésével, amelyek az értekezés tematikájának szempontjából jelentősek. Az első ezek közül az értelmezés dworkini felfogását, a második a jogi tárgyú elméletalkotás és a közösségi integráció politikai dimenziói közötti összefüggést emeli be az értekezés anyagába. Igyekeztem megmutatni, hogy Dworkin a kreatív, illetve konstruktív értelmezés problémáinak feldolgozásával, sok vonatkozásban támaszkodva John Rawls eredményeire, egy sajátos elméleti keret megteremtésének lehetőségéhez jutott el. Kidolgozta a normatív értelmezésnek egy olyan modelljét, amely nem előre rögzített jelentések feltárására irányul, hanem tárgyának (mondjuk egy társadalmi gyakorlatnak) a kritikai feldolgozására és megújítására. Ebben az értelemben kombinálja a leírás és az értékelés elemeit: nem a tárgyi igazság horizontján mozog, hanem azoknak az argumentatív praxisoknak a közegében, amelyekben az emberek kialakítják a cselekvések helyes vagy igazolható céljaira vonatkozó meggyőződéseiket.

Dworkin a jog területén az elméletalkotás sajátos feladata olyan *komplex igazolások* kidolgozása, amelyek felmutatják egy adott joggyakorlat értelmét, és erre támaszkodva adnak számot annak tényeiről. Dworkinnál az ilyen komplex igazolás kidolgozása egy sajátos szempontú, tárgyának teremtő kimunkálására irányuló értelmezés, a *konstruktív értelmezés* eredménye. Ez világítja meg azt, hogy miért hangoztatta Dworkin, hogy a jogelméleti problémák interpretív problémák, a jog pedig *interpretív fogalom*.

Magát ezt a nézetet elutasítottam, mert amit Dworkin koncepciója felölel, az nem meríti ki az ismert jogelméleti problematikát (még saját metaelméleti jellegű elképzelései sem tekinthetők bármilyen joggyakorlat igazolásának). Ennek ellenére igyekeztem kibontani a pontatlanul kifejtett álláspont pozitív elemeit. Mindenképp előtérbe hoztam azt a meglátást, hogy a társadalmi és jogi jelenségek olyan diszkurzív folyamatokban konstituálódnak, amelyek szubjektív reflexiókat kapcsolnak össze és állítanak egymással viszonyba. Az nagyonis lehetséges, hogy ezt nem fejezi ki jól a jogelmélet és a jogértelmezés problematikájának azonosítása, de mégis előrelépést jelent a jogelmélet kondíciójának megvilágításában Harthoz képest. Pontosabban fejezi ki ugyanis azt az álláspontot, hogy a jogi jelenségek megvilágítását egy kommunikáló közösség gyakorlataira kell vonatkoztatnunk. Dworkin helyesen mutatott rá, hogy a jogi megismerésnek nincsen objektív tárgya, a jogi megismerés nem eredhet objektív jelentéstartalmaik nyomába: interszubjektív közegben, egy diskurzusban kell feltalálnia magát, ahol a jelentések mindig mozgásban vannak. Ebben az értelemben módszertani útmutatásként is figyelembe kell vennünk Dworkinnak azt a tételét, hogy a jog argumentatív praxis.

Bár álláspontom szerint Dworkin nem volt képes arra, hogy ezt a meglátását megfelelő viszonyba állítsa a filozófiai hermeneutika törekvéseivel és irányzataival, és számos tartalmi hibát vétett kidolgozása során, mégis forradalmian új helyzetet teremtett a jogelméleti tevékenység számára. A jog és a jogelmélet nála részévé vált annak az alapvető morális és politikai diskurzusnak, amely minden önreflexióra képes emberi közösségekben tárgyává teszi az emberek közötti integráció kérdéseit. Bár ezt a kapcsolatot, illetve azt, ahogy ez

Dworkinnál megjelenik, kritikailag pontosítanunk kell, Dworkin mégis megteremtette a lehetőségét annak, hogy a politika és a jog közötti viszonyt újragondoljuk és deliberatív jogelméletek kiindulópontjává tegyük. Megkíséreltem bemutatni, hogyan megy át Dworkin teoretikus erőfeszítése egy jelentős, nagy kihívást jelentő, de erősen vitatható deliberatív jogelmélet kidolgozásába (amely a "jog mint integritás" fogalma körül forog).

Mind a Hart-, mind a Dworkin-elemzés beilleszkedik az illető szerzők munkásságának hazai recepciójába. Ennek a recepciónak a kérdése még ma is aktuálisnak tekinthető, mert Hart legfontosabb műve csak néhány éve vált hozzáférhetővé magyarul, Dworkinnak pedig egyetlen könyvét sem adták ki Magyarországon. Ez láthatólag korlátozza a két jelentős jogelméleti szerző munkásságára vonatkozó elemzések kibontakozását is. A magyarul megjelent másodlagos irodalom elsősorban elméleteik, illetve munkásságuk rövid áttekintését adja, vagy valamilyen kérdéssel összefüggésben tesz utalást egyes partikuláris érveikre. Az értekezésben található elemzések ehhez képest egy harmadik változatot képeznek: nem irányulnak egy egész elmélet feldolgozására, de a kérdésként fölvetett vonatkozásokat a szerzők egész munkásságának kontextusában, részletező módon fejtik ki. Miután egy adott elmélet alapvető elképzeléseit és főbb tételeit illetően ismertté vált és kifejtette hatását, ilyen jellegű elemzésekben kerülhet sor megalapozott kritikai álláspontok kidolgozására. A külföldi másodlagos irodalomban Hart és Dworkin már hosszabb ideje efféle feldolgozások tárgyává vált. Az én erőfeszítéseim ehhez a vonulathoz kapcsolódnak. Hart esetében főleg *Brian Bix*, Dworkin esetében pedig *Emilios Christodoulidis* gyakorolt számottevő hatást témaválasztásomra és néhány érvelésemre.

Mindkét elmélettörténeti elemzésben *kombinálni igyekeztem a jogelméleti és a filozófiai indíttatású kritika lehetőségeit*. Ezért Hart és Dworkin esetében is felvonultattam azokat a filozófiai koncepciókat, amelyek a vizsgálat alá vont jogelméletre számottevő hatást gyakoroltak, vagy amelyeknek jellegzetes problémái érintik tematikáját. *A jogelméleti kritika csak a filozófiai összefüggések feldolgozása után jutott el végkövetkeztetéseihez.*

A IV. részben megpróbáltam egy elvont kifejtés keretei között megtalálni azt az aspektust, amelyből összehangolhatóvá válnak az előző fejezetek kritikai megállapításai, és egy pozitív metaelméleti álláspont mozzanataivá tehetőek. Három fontosabb tematikus célkitűzés teljesítése hárult erre a részre. (1) Ki kellett dolgoznom a jog immanens pluralitására vonatkozó nézeteimet, mert mind Hartot, mind Dworkint bíráló alá vettem, amiért nem vették eléggé komolyan a jogi tárgy pluralitásából eredő módszertani követelményeket, bár éppen ők dolgoztak ki olyan szempontokat, amelyek a korábbinál világosabban teszik láthatóvá ezt a pluralitást. (2) Fel kellett vázolnom azt a jogelméleti szemléletmódot, amelynek felváltására a jogelmélet fordulata hivatott. Ehhez képest lehet ugyanis megfelelően elhelyezni és értékelni Hart és Dworkin törekvéseit. Ezt a bizonyos szemléletmódot, Richard Rorty egy érvelését követve, reprezentacionalizmusnak neveztem el, és egyrészt elvont jellemzését adtam a főszövegben, másrészt igyekeztem elmélettörténeti példákkal megvilágítani a Függelékben. Alapvető reprezentacionalista meggyőződésnek tekintem azt a nézetet, hogy szükségképpen feltételeznünk kell a jogi tudásnak egy olyan maradó anyagát, egy olyan jognak a létezését, amelynek az éppen érvényes jog csak felszíni, történetileg esetleges megnyilvánulása. Ebből a szempontból Hart jogelmélete, minden fontos eredménye ellenére, továbbviszi a reprezentacionalizmus hagyományát, míg Dworkin, hibái ellenére, egyértelműen anti-representacionalista alapra helyezkedik. (3) A IV. résznek fel kellett mutatnia továbbá olyan jogelméleti szemléletmódok lehetőségét, amelyek a tárgy immanens pluralitásának és a reprezentacionalizmus súlyos feszültségeinek belátásából eredően készek elfogadni a jogelméleti diskurzus alapvetően kontingens jellegét. Arra

jutottam, hogy a posztmetafizikai jogelméletnek egy olyan diszkurzív közegben kell mozognia, amelynek középpontjában nem a reprezentáció problémái állnak, amely tehát *nem feltételezi, hogy általános fogalmainknak (jog, jogrendszer, jogosultság, kötelezettség) megfeleltethető valamilyen változatlan (nem-kontingens) tartalom*. Ha lehetséges *anti-reprezentacionalista* megközelítés, akkor az alaphelyzetének *a nyelv kontingenciáját* tekinti. Az értekezés ebben a vonatkozásban két módszertani lehetőséggel számol: egy bizonyos fajta deskriptív jogelmélettel és a deliberatív jogelmélettel. A deskriptív jogelmélet lehetőségének felmutatása a Hart-kritikán, míg a deliberatív jogelméleté Dworkin pozíciójának valamelyes tisztázásán keresztül valósul meg, némi kitekintéssel a politikai beszéd és a jogelmélet közötti összefüggés módszertani és tartalmi vonatkozásaira.

Karácsony András

FORMALITÁS – SZERVEZET – DÖNTÉS

(Niklas Luhmann két könyvéről)

Érdekes összevetésre ad lehetőséget, hogy közel egy időben jelent meg Niklas Luhmanntól két olyan könyv, ami egyaránt a szervezetek problematikáját elemzi részletesen. A két könyv megírása között azonban több mint három évtized telt el. Az egyik (*Funktionen und Folgen formaler Organisation*, Duncker & Humblot, Berlin, 1999, 435. old.) először 1964-ben látott napvilágot, s a most kézbe vehető 5. kiadás tartalmaz egy 1994-ből származó epilógust is. A másik pedig az 1998. novemberében elhunyt Niklas Luhmann hagyatékából megjelentetett munka (*Organisation und Entscheidung*, Westdeutscher Verlag, Opladen/Wiesbaden, 2000, 478. old.). Egyébként ez volt az első publikáció a terjedelmes Luhmann-hagyatékából, s mint a kiadást gondozó Dirk Baecker megjegyezte, a kézirat már nyomdakész formában volt.

A formális szervezeteket vizsgáló monográfia Luhmann tudományos pályafutásának első komoly publikációja volt. Az időközben eltelt évtizedekben jelentősen átépítette elméletének fogalmiságát. Csak címszavakban jelezve: az autopoioézisz, a konstruktivizmus irányába. Éppen ennek fényében érdekes kérdés: miért tartotta fontosnak az újrakiadást? Miközben ebben az átalakult koncepcionális keretben szintén komoly intellektuális energiát mozgósított a szervezet problematika újbóli áttekintésére, aminek eredményeként megszületett az *Organisation und Entscheidung*. Vélhetően a régi munkáját, legalábbis részben, változatlanul aktuálisnak tartotta. És ez nagyon pontosan rávilágít Luhmann tudományos elkötelezettségére, ugyanis nem osztotta azt a racionalista álláspontot, miszerint a haladás minden korábbit érvénytelenít. Sőt, magát a haladás fogalmát az elméletek terén (is) inkább kerülni igyekezett. A haladás ugyanis feltételezi, hogy semmi sem ment veszendőbe (a jó megőrződött, a hibákat kijavították), vagy fordítva fogalmazva: ami veszendőbe ment, az arra érdemes volt. A tudománytörténet nem a racionális tudományelméleti modellek szerint történik. Nem csak kiselejtezett ismeretszerzési kísérletek szeméthegyét hagyta maga mögött a jelen tudománya, hanem feleleveníthető hagyományokat is. Luhmann nem véletlenül beszélt mindig evolúcióról, s nem pedig fejlődésről. Az evolúció kifejezés ugyanis csak annyit állít, hogy a leküzdendő komplexitás növekedett. Több évtizedes tudományos munkásságának vezéreszméje – miként habilitációs előadásának címválasztása is kifejezte – a “soziologische Aufklärung” volt, s ez alatt az “Abklärung der Aufklärung-ot” értette.

*

Egy recenzióban, s az alábbiak csak ennek az igénynek kívánnak megfelelni, természetesen csak néhány fontosabb gondolatmenet felidézésére, s azokhoz fűzhető reflexióra van lehetőség. Mindkét könyv esetében csak a központi elméleti felvetés kérdéskörének jelzésére szorítkozom. Így a formalitás problematikájára, majd a szervezetnek mint szociális rendszernek a megragadására.

A formális szervezetek funkcionális elemzésében Luhmann egy hiány regisztrálásából indult ki, s ezt abban látta, hogy hiányzik a formalitás átfogó koncepciója. A formális szervezet mibenlétét feltárni akaró szervezetelméleti, szociológiai kutatások ugyanis nem a

formalitás megragadásához vezettek el, hanem felfedezték az “informális” szervezetet, mint a szervezet formális jellegét folytonosan korlátozó képződményt. Ez persze tagadhatatlanul fontos eredmény, ám ettől nem vált kézzelfoghatóvá, hogy miben is áll az a formális jelleg, amit az informális kapcsolatok áthatnak. S arról az egyoldalúságról sem feledkezhetünk meg, hogy az informalitást mint a formális működés teljesítményének csökkentő tényezőjét vették számításba. Mintha egy szervezetben az informális kapcsolatok nem fokozhatnák a teljesítményt.

A hagyományos szervezetelmélet a szervezetet két modellben képzelte el: racionális célkonstrukció gépezeteként vagy mint paranccsal működtetett szerkezetet. A funkcionális megközelítés ezzel a két prototípussal nem sokat tud kezdeni. Nem lehetséges minden tevékenységet a szervezeti célból levezetni, hiszen mellette pl. a rendszerfenntartás is fontos szerepet játszik. De a racionális uralommal sem lehet kielégítően jellemezni a szervezetet, mivel eltérés van a formális tekintély és a tényleges hatalom között, sőt a feljebbvaló nem legitim elvárásainak tényét is figyelembe kell venni a szervezet elemzésekor. Ezen megfontolásokból következően a hatvanas évekbeli kutatási helyzetet inkább csak dilemmákkal látta jellemezhetőnek Luhmann, s nem pedig használható elméletek megalkotásával.

Elméletével éppen ezt a hiányt akarta pótolni, amikor a formális és informális szervezet fogalmának közös nevezőre hozására tett kísérletet. Luhmann az elvárások problematikájából indult ki. Ugyanis az elvárásokra tekintett olyanként, mint amik elsődlegesen rendezik az emberek egymáshoz fűződő kapcsolatait. Ám nem egyenrangú ebből a szempontból mindenféle elvárás, mivel előnyben részesítjük azokat az elvárásokat, melyek pontosan megismerhetők és teljesíthetők, s mint ilyenek stabilitást adnak a mindennapokban. Természetesen csalódhatunk elvárásainkban és mások is csalódhatnak a felénk irányuló elvárásaikban, de “a folytonos csalódások elviselhetetlenek” (1999:34). Éppen ezért kitüntetett jelentőségűek a teljesíthető elvárások.

Hogy tartósan elismerünk-e bizonyos felénk irányuló elvárásokat vagy nem, ezt Luhmann szerint a *tagsági* viszony fejezi ki, s ezzel a formális szervezetek vonatkozásában döntő (a szó mindkét értelmében) fogalomhoz érkeztünk. “A tagság egy megismerhető, megvitatható és egyúttal tudatossá váló forma. /.../ A tagság egy világos vagy/vagy –ra épül” (1999:35), azaz röviden: döntéstől függ. A tagság az elvárások tengeréből mintegy kimetsz egy szeletet, s annak jelentőségét megnöveli, és így szerepkényszerrel jár. Minden formális szervezetben alapvető, hogy tagjainak bizonyos típusú elvárásokat el kell ismerni, nem tagadhatják meg azokat, annak kockázata nélkül, hogy elvesztik tagságukat. Aki a tekézet balgaságnak tartja, és ezt közhírré teszi, nem maradhat jó tagja egy tekeklubnak, és ki fog lépni – hangzik Luhmann érzékletes példája. Aki sem saját véleményét, sem tagsági viszonyát – azok összeütközésekor – nem akarja feladni, az elveszti arculatát, személyiségét, társadalmi tekintélyét. S ez komoly döntési kényszerként van jelen a be- illetve kilépés melletti állásfoglalásban.

Luhmann tehát azokat az elvárásokat fogta fel *formalizációként*, melyek tagsághoz kapcsolódnak, s egyúttal konszenzus van annak tekintetében, hogy ezeknek az elvárásoknak való meg nem felelés megszünteti a tagságot. A formális szervezet tehát nem más mint a formális elvárások összessége. A formális szervezetet nemcsak a tudós, a kutató tekinti rendszernek, hanem a tagok is a mindennapi életben rendszerként élik meg. Azaz: amikor a formális szervezetet mint *rendszert* elemzi Luhmann, akkor a rendszer fogalmát

hangsúlyozottan nem analitikus értelemben használja, hanem reálisan létező rendszerekről beszél.

Egy szervezetben nemcsak tagsági szerepe van, de a formalitás ehhez kötődik, mert ez a be- és a kilépéssel kapcsolatos *döntés* premisszája. Luhmann hangsúlyozza, hogy döntésről, azaz tudatos cselekvésről van szó ezekben az esetekben. A rendezett társadalmi kapcsolatok kialakítása, fenntartása nem kíván különösebb kritikai látásmódot, tudatosságot. Egy szervezetbe történő be- és kilépés viszont igen, mert ekkor a szervezethez tartozás előnyeit és hátrányait kell mérlegelni. A be- és kilépés határhelyzet. Aki belép, az nem viselkedhet már tetszés szerint, hanem a tagság szabályai szerint. A tagsági szerepe “felvétele” kifejezi, hogy az illető személy, meghatározott határokig, kész eleget tenni a szervezetben működő elvárásoknak, nem kell ehhez esetről-esetre motiválni. A tagsági szerep egyúttal megnyitja az átjárást a szervezeten belüli más (formális, informális) szerepekhez.

Luhmann részletesen vizsgálta a formális és az informális szerepekből fakadó kettős morált. És úgy látta, hogy azok a szervezetek funkcionálnak sikeresen, melyek a formalitást és az informálisitást kombinálni tudják, a kétféle viselkedést nem szigetelik el egymástól. S ennek kulcsa – talán meglepő – az, ha eltekintenek a világos helyzetmeghatározástól. Mert ahol a formális magatartás előírások túlzottan részletesek, ott a kétféle viselkedés egysége felbomlik.

Az újradíázáshoz függeléként csatolt 1994-es visszatekintésben Luhmann egyfelől a hatvanas évekbeli kutatási helyzetet jellemezte, másfelől az azóta történtek összefüggésében megvizsgálta akkori könyvének jelenlegi helyzetét. Elmélettörténeti áttekintése a kutatásokban alkalmazott megkülönböztetések átalakulását állította középpontba. A hatvanas években a szervezetelméleti vizsgálódások a formális/informális szervezet megkülönböztetéséből indultak ki és az informális szervezet csoportlélektani szemszögből tárgyalták. Ez a megközelítés összefüggött a társadalomlélektani érdeklődés akkori divatjával. Luhmann azonban inkább félrevezetőnek látta a csoport fogalmát, s e helyett a rendszerelméleti terminológiát javasolta. Ezzel nem adta fel a formális/informális megkülönböztetését, de kiegészítette a rendszer/környezet megkülönböztetésével, pontosabban az utóbbira tekintettel relativizálta a formális/informális differenciáját. Az formális/informális különbségét a “szervezetnek” mint szociális *rendszernek* az elkülönülésére vezette vissza. S ebből a szempontból a tagság jelentősége felértékelődött, mivel a tagságra tekintettel valósul meg a rendszer/környezet közötti határmegvonás.

Az elmúlt évtizedekben a rendszerelmélet terminológiája jelentősen átalakult. Noha a rendszer/környezet megkülönböztetése alapvető maradt, de ezen belül a rendszer meghatározásában az autopoietikus műveletvégzést hangsúlyozzák. Noha már az ötvenes évektől vitatkoztak a rendszerelméleti gondolkodók az önreferencia problémájáról, de csak viszonylag egyszerű modellek kidolgozásához jutottak. Mint pl. a negatív visszacsatolás általi stabilizáció modellje, vagy az input-output modell. A hetvenes években a mesterséges/természetes, illetve a mechanikus/organikus modell megkülönböztetése volt elfogadott a rendszerelméleti diszkusszióban. A nyolcvanas évektől pedig a konstruktivista látásmód, az autopoietikus rendszerek elmélete került középpontba. Luhmann a saját 1964-es könyvének jelentőségét 1994-ből visszatekintve abban látta, hogy ez a könyv megkísérelte a formális és informális szervezetek elméletét a rendszer- és döntéselmélettel *integrálni*. S aktualitása azért maradt meg, mert azóta sem sokan törekedtek az említett elméleti irányok integrációjára.

Az Organisation und Entscheidung elmélettörténeti jellegű első fejezete mint az előzőekben idézett visszatekintés gondolatmenetének folytatása is olvasható. Nézzük tehát röviden, hogy milyen klasszikus elképzelések fogalmazódtak meg a szervezetelmélet területén. Már a 18. századi szerzőktől olvasható olyan gondolatmenet, melyben az organikus élet rendjét megkülönböztették a mesterségestől, a mechanikustól. Ebből az előképből alakult ki és rögzült a következő évszázadban a szervezet, mint a társadalmi élet olyan formációja, amit a társadalmi renden belül más típusoktól (közösségektől, osztályoktól) megkülönböztettek. A darwinista modellben a szervezetre olyanként tekintettek mint ami racionálisan és hatékonyan végzi munkáját, ami belső hierarchiája következtében dönteni képes. Ugyanis csak így rendelkezik a túlélés képességével. Comte, Tönnies, Durkheim, majd a 20. században a munkaszervezetre irányuló kutatások (Taylor), bürokráciaelméletek (pl. Weber) és csoportelméletek hatására egy igen komplex jelentéstartományú fogalommá vált a szervezet. A szervezetelméletek klasszikusainál alkalmazott hierarchia, cél/eszköz, formális/informális különbségtevést időközben felváltotta a rendszer/környezet megkülönböztetése. S ezzel már el is érkeztünk a luhmanni elméleti pozícióhoz, mely a szervezet problematikát az autopoietikus rendszerek elméletének szemszögéből írta le.

A könyv részletesen elemzi a tagság és motiváció, a döntés, a bizonytalanságok uralásának, az időviszonyoknak, a racionalitásnak, a paradoxonoknak, a technikának, a rendszerváltozásnak a témaköreit. Ezekből az alábbiakban csak egyetlen, ám a luhmanni társadalomelméleti irányultságú szervezetelméletben kulcsfontosságú kérdést, a szervezet és a társadalom viszonyának kérdését érintem.

A szervezetek a kommunikációk átfogó rendszerén, azaz a társadalmon *belül* elkülönült képződmények. Amíg a társadalom *külső* határmegvonása a kommunikáció/nem kommunikáció mentén valósul meg (minden ami kommunikáció a társadalomhoz tartozik, s minden ami nem kommunikáció a környezetéhez), addig a *belső* határmegvonás nem alkalmazhatja általában vetten a kommunikációt - hiszen a szervezet és társadalmi környezete egyaránt kommunikációkból áll - hanem csak annak speciális formáját. S ez Luhmann szerint – minden fogalmi újítás ellenére ugyanúgy mint az 1964-es könyvben - a döntés, döntés a tagságról.

Az egyes ember döntéssel kapcsolódhat adott szervezethez, s mivel a modern társadalom szervezetek sokaságából áll, azt mondhatjuk, hogy csak kivételes esetben jellemez valakit egy-egy szervezethez fűző tagság. Az esetek többségében a szervezetekhez való viszonyát a kizártság hatja át, az, hogy nem tag. Luhmann megállapítása szerint a társadalmat és a benne működő szervezeteket az inklúzió/exklúzió (bevonás/kizárás) ellentétesen határozza meg. A társadalom az exklúziót emberhez méltatlannak tartja, és funkcionálisan haszontalannak. A modern társadalomban alapjogként elismert egyenlőség és szabadság éppen azt fejezi ki, hogy bárki mint személy bármelyik funkciórendszerbe (politika, gazdaság, vallás, jog stb.) bevonódhat. Mindebből persze nem következik, hogy a társadalom képes is megakadályozni a nem kívánt exklúziót.

A szervezetek ezzel szemben az exklúzióból indulnak ki, vagyis abból az alapesetből, hogy az emberek kívül vannak. Mégpedig azért ez a kiindulópont, mert a szervezetek csak így tudják a tagság feletti döntés ellenőrzését fenntartani, és ezáltal autonómiát kialakítani. A társadalom és a szervezet ezen ellentétes meghatározottsága korántsem vezet széteséshez, hanem inkább a kölcsönös kontrollok kombinációját eredményezi. A differencia nem azonos a divergenciával. Hogy mennyire nem beszélhetünk divergenciáról, mi sem mutatja jobban, hogy a szervezetek nagyobb részt a társadalom funkciórendszereihez rendelődnek, azaz

meghatározott funkciók alapján orientálódva alakítják ki céljukat. Gondoljunk csak a bankokra, az iskolákra, a kórházakra, vagy éppen a bíróságokra.

De térjünk vissza a két könyv viszonyához. Feltűnő, hogy Luhmann ebben a legutolsó munkában csak három lábjegyzetben említette az 1964-es könyvet, és mindhárom esetben tartózkodva mindennemű kommentártól. Ez azért meglepő, mert eltér az önhivatkozások terén kialakított szokásaitól. Hiszen nem ritkán olvashattunk írásaiban, korábbi munkáira utalva, ilyen megjegyzéseket: “még nem világos fogalmisággal megragadva”, “a kritikai értékelésektől eltérően szolidabb célja volt” stb. A kommentárhiány oka véleményem szerint abban rejlik, hogy a fentiekben már idézett 1994-es epilógusban végérvényesen tisztázta viszonyát a “*Funktionen und Folgen...*”-hez. S ebben a viszonyban személyes és személytelen mozzanatok keveredtek. A személyesség azért említhető, mert ez volt az első monográfiája, amivel a német tudományos életben jelentkezett, s a szerzők – érthetően – az első nagy jelentőségű munkájukat közelebb állónak érzik magukhoz, mint a későbbieket, amik már csak fenntartják a tudományos reputációt. A személytelenség pedig talán az idő múlásából fakad, hiszen egy 30 évvel korábbi munkáról nyilatkozott szerzőnk, s azóta mind tudományában mind saját felfogásában oly sok minden változott. Az *Organisation und Entscheidung* értelmezhető úgy is mint az 1964-es könyv teljes mértékben újraírt változata, mintegy a könyv egésze ad egy eltérő elméleti alternatívát. S mint ilyent felesleges volt pontról-pontra haladva összekötni (az eltéréseket lábjegyzetekben magyarázni) a régi munkával. E két könyv egymáshoz való viszonyában kifejeződő cirkularitás egyáltalán nem meglepő a luhmanni életmű ismeretében.

Karácsony András: Posztmetafizikai jogelmélet?

(Bódig Mátyás: *Az elméletalkotás és a megismerés problémája a kortárs jogelméletben: Hart és Dworkin jogelméletének tapasztalatai*)

Az alábbi szöveg - mely a Miskolci Egyetem Doktori Tanácsának felkérésére készült - megegyezik az értekezés Bíráló Bizottságának leadott és a nyilvános védésen rövidített formában elhangzott vélemény szövegével.

Közhelyszerű megjegyzéssel kell kezdenem: nehéz és egyúttal könnyű helyzetben vagyok, amikor Bódig Mátyás PhD-dolgozatáról kell véleményt mondanom. Mivel tapasztalataim szerint ez az értekezés jelentősen meghaladja a PhD (avagy korábban: a kandidátusi) munkák átlagos színvonalát, könnyű a helyzetem a dolgozat értékeinek számbavételét illetően és ennek alapján elfogadásra javasolnom. Nehezebb viszont, éppen erényeiből következően, az opponenstől joggal elvárt kritikai megfontolásokat felvonultatni, hiszen a szerző a kiválasztott vizsgálandó területén meggyőzően alapos ismeretekkel rendelkezik, sőt nemcsak ismeretalapja széles, hanem igencsak mélyre hatoló elemzést produkált. Megjegyzéseimben elsősorban a dolgozat explicit filozófiai vonatkozásaihoz (azaz főként Wittgenstein tárgyalásakor felmerülő kérdésekhez) kívánok hozzászólni. Kritikai felvetéseimben – egyetlen egytől eltekintve (amit az alábbiakban jelezni fogok) – a külsődleges szempont kikapcsolására törekszem. Azaz néhány, *magából* a dolgozat szövegéből feltáruló bizonytalanságra kívánok utalni.

Bódig Mátyás PhD dolgozata egy hatástörténeti és egy abból fakadó elméleti kérdéssel foglalkozik. A hatástörténeti problematika a következőképp jelezhető: a huszadik század filozófiai gondolkodásában végbement fordulatok megérintették-e a jogelméleti gondolkodást? Az elméleti kérdés pedig így összegezzhető: milyen elméleti hordereje van a jogelméleten belül már megfigyelhető újféle törekvéseknek? Hogy jelen vannak ezek az új megközelítések, ezt a szerző Hart és Dworkin jogelméletének részletes elemzésével mutatta be.

Nézzük először azt a kérdést, hogy milyen elméleti ajánlat hámozható ki a jogelmélet számára a filozófia 20. századi fordulatából? Ennek a fordulatnak központi elemeit az értekezés a *posztmetafizikai* attitűdben és a “filozófia *metaelméleti jellegű revíziójában*” (amit talán egyszerűbb “*nyelvi fordulatnak*” nevezni – miként erre egyébként a szerző is utal) látja. Mivel a dolgozat a második elemmel részletesen foglalkozik, s ebből következően opponensi véleményemben is erre terjedelmesebben reflektálok, így itt csak a posztmetafizikai fordulat néhány jellemzőjére utalnék. Hangsúlyoznám, csak néhány jellemzőt tudok érinteni. A posztmetafizikai látásmód szakítást jelent azzal a metafizikából megszokott *megalapozó eljárással*, miszerint meghatározott szubsztanciá/k/ból kiindulva univerzálisan érvényes megállapításokhoz juthatunk. S ezen belül is az elméletépítés azon útjával, mely a *szubjektum* fogalmát állította középpontba. Ennyiben a posztmetafizika hangsúlyozottan egy nem-szubjektumfilozófiai megközelítést jelent. Ennek a fordulatnak talán a legkarakteresebb alakja Heidegger volt. (Egyébként ezen úton haladt a Heidegger tanítvány Gadamer nem pszichológiai hermeneutikája, de más Heideggertől független megközelítések is, pl. Foucault diskurzuselmélete, Luhmann rendszerelmélete, Elias “alakzat” szociológiája).

Mielőtt *belépnénk* a dolgozat szövegvilágába, itt a helye az előbbieken jelzett külsődleges megjegyzésnek. Külsődleges mert a dolgozatra mint “egészre” vonatkozik, azaz nem magát a szöveget, hanem inkább a szövegből kivilágló szerzői motivációt, intellektuális érdeklődést érinti. Bódig Mátyás értekezését annak tapasztalata hatja át, hogy századunk filozófiája új utakat mutatott az elméleti gondolkodás számára, és az ebből fakadóan arra kérdezett rá, hogy a jogelméletben miként jelentkezett ez az újszerűség? Ezt egyszerűen úgy is megfogalmazhatjuk, hogy valami történt a filozófiában, mi történt *erre tekintettel* a jogelméletben? A hangsúlyt az “*erre tekintettel*” kifejezésre tenném, ugyanis az értekezésben elemzett két szerző, Hart és Dworkin újszerűsége a jogelméleti hagyomány vonatkozásában, többek között, éppen abban figyelhető meg, hogy munkásságukban a jogelmélet *önállóságát* fejezték ki, azaz *lemondtak* arról, hogy a filozófia területén kidolgozott támasztékra hivatkozzanak, mint az általuk nem tárgyalt, de releváns elméleti keretre. Mindketten a saját vizsgálódásuk, azaz a jogelmélet területén *belül* maradva, fogalmaztak meg filozófiai relevanciájú problémákat. A vizsgált két gondolkodó esetében ez a távolságtartás a filozófiától nem ugyanolyan módon jelent meg. Hart gondolkodási horizontján ugyan feltűntek utalások a kortárs filozófiai felismerésekre, de – miként Bódig Mátyás meggyőzően érvelt emellett – Hartnál ezek a filozófiai elképzelések nem végiggondoltak, jogelméletéhez képest külsődlegesek maradtak, inkább homályosságot eredményeztek. Dworkinnál pedig még szembetűnőbb a distanciálódás, jogelméleti elképzeléseit tartalmilag (hatástörténetileg) egyáltalán nem kívánta összekapcsolni századunk filozófiai elképzeléseivel, pontosabban csak Rawls társadalom- és jogelméletével és ezen keresztül a kantianus hagyománnyal, ezzel kapcsolatban pedig felvethetjük a kérdést: mennyiben illeszthető a filozófia posztmetafizikai, metaelméleti (nyelvi) fordulatához?

Mindezzel nem akarom azt sugallni, hogy Bódig Mátyás értekezése elvétette a szerző által megfogalmazott célt. Ezzel éppen ellentétes következtetésre jutottam. Ugyanis Hart és Dworkin elméletének a kiválasztása pontosan azért volt szerencsés a 20. századi filozófiai fordulathoz kötve, mert mindketten, igaz egymástól különböző, sőt egymással vitatkozó módon, a jogelmélet autonómiájáért küzdöttek. Azért választott jó érzékkel Bódig Mátyás, mert az említett gondolkodók munkássága, hogy paradox kifejezéssel éljek, arra épült – ami különben a posztmetafizikai fordulat alapvető tanulsága –, hogy *a filozófia nem képes biztos alapot nyújtani az intellektuális vizsgálódások különböző részterületei számára*. Ha úgy tetszik Hart és Dworkin, de főképp az utóbbi, nagyon radikálisan érvényesítette ezt a felismerést. Éppen ezért, s ennyiben egyik bevezető megjegyzésem pontosítanom kell, nem annyira hatástörténeti kapcsolat figyelhető meg a 20. századi filozófia és az elemzett jogelméleti gondolkodók között, hanem inkább “családi rokonság” (Wittgenstein). Ezzel a talán nem felesleges kör megtételével eljutottam ahhoz, hogy megfogalmazhatom konkrétan, a disszertációt olvasva egyébként a szerző elméleti érdeklődésétől nem távol eső, de nem erre a szövegre, hanem inkább a további munkálkodására utaló, várakozásom: érdemes lenne olyan jogelméleti törekvéseket is bevonni a későbbi vizsgálódásokba, melyek hatástörténetileg (azaz mind szövegszerű kapcsolódásban, mind egy tágabb problémakatalógus felmutatásában) jobban demonstrálják, hogy a jogelméletet megérintette a filozófia e századi fordulata. A filozófia megalapozó funkciójának kiesése nem feltétlenül egyenértékű a filozófia érdektelenné nyilvánításával. Egy Husserltől kölcsönzött metaforapárt használva úgy is fogalmazhatok, hogy a filozófia már nem *talaj*, de a vizsgálódás *horizontját* azért még irritálhatja.

Az értekezésben Wittgenstein (második korszakának) filozófiai megállapításai több szempontból is kulcsszerepet játszanak. Egyfelől mint a “nyelvi fordulat” reprezentánsa, másfelől a szerző Hart jogelméleti összegzésének kritikus pontjainak megvilágításakor is a

Wittgenstein körüli félreértéseket állította előtérbe. Bódig Mátyás imponáló anyagismerettel és jelentős elméleti meggyőzőerővel rekonstruálta Hart jogelméletének alapfogalmiságát, azokat a metaelméleti döntéseket, melyek Hart számára körülírták a vizsgálódás terét és jellegét. Mivel a harti törekvés megítélésében lényeges szerepet kaptak Wittgenstein elképzelései, nézzük először azt, hogy a szerző szerint Wittgenstein mely felismerései megkerülhetetlenek a jogelmélet megújítása szempontjából.

1) Mivel a megértés partikuláris nyelvi szituációkhoz kötött, az életformák diverzitását maga alá gyűrő általánosító reflexió elhibázott filozófiai törekvés, azaz – ha komolyan vesszük Wittgenstein útmutatását – le kell mondani az elméletépítőnek arról, hogy a vizsgált tárgy valamiféle “általános természetét” megragadja. Éppen ezért joggal állítja Bódig Mátyás, hogy Winch Wittgenstein interpretációja félrevezető terminusokkal operál, amikor pl. az “életformának mint olyannak” a fogalmát akarta megvilágítani, vagy Hart esetében: a dolgozat érvek sorát vonultatja fel annak megvilágítására, hogy a harti jogfelfogás bizonytalanságai mögött az a (“téves és indokolatlan”) feltevés rejlik, miszerint szükséges egy *átfogó* elméleti magyarázat.

A dolgozat nagyon pontosan explikálja Wittgenstein határozott tartózkodását a filozófiában megszokott általánosításoktól, ami egyúttal következményekkel terhes a jogelmélet lehetőségeit illetően is. Azonban e tekintetben megfigyelhető némi homályosság (talán mondható: az elmélet szerkezetéből fakadó homályosság) Wittgenstein feljegyzéseiben, melyek a “nyelvjáték”, az “életforma” és a “kultúra” fogalmaival megjelölt entitások egymáshoz való viszonyát nem tisztázta. A két utóbbi fogalom használata talán kevésbé jelent problémát, első megközelítésben legalábbis szinonimaként érthetők. Azonban, hogy egy-egy nyelvjáték életformát jelent, avagy valamely életforma *részeként* ragadható meg – ez egyáltalán nem közömbös a jogelmélet lehetőségeit kutatva. Ugyanis az elméleti vizsgálódás számára adható határmegvonásról van szó. Hol az a határ, amin túl már megengedhetlen általánosítás teszünk? Az elméletileg megragadható entitás csak azokat a konkrét eseteket jelenti, melyekben a “jog” kifejezést használják, s ezekről az esetektől semmi általános kijelentést nem tehetünk, avagy a határmegvonást a “jog” kifejezés felmerülő használatmódjai és ennek hiánya közé helyezzük? Amennyiben az elsőként jelzett változat mellett kötelezzük el magunkat, akkor le kell mondanunk a jogelmületről mint olyanról, pontosabban a jogelmélet nem lehet más mint a “jog” kifejezést használó, diverzivitást mutató, ám esetleg “családi rokonságába” hozható játékok leírása. A második változat viszont lehetővé teszi, hogy a jogról mint életformáról beszéljünk. Ebben az esetben a korlátozottság abban áll, hogy amit a jogról mint életformáról mondunk, az nem általánosítható a politikára, erkölcsre, vallásra, tudományra stb. Wittgenstein azért nem hagyta teljesen magára követőit. Filozófiájának üzenete: ahhoz kell ragaszkodnunk, ami a mindennapi szóhasználatot jellemzi, azt kell vizsgálnunk, hogy “használgák-e valamikor is tényleges így ezt a szót abban a nyelvben, ahol honos? “*Mi a szavakat metafizikai használatuktól újra visszavezetjük mindennapi alkalmazásukra.*” – olvasható a “*Filozófiai vizsgálódások*”-ban (116. §). Azzal, hogy Wittgenstein a hibás nyelvhasználatot elkerülő filozófiailag kijelölhető tárgykört ahhoz kötötte, ahogy ez a mindennapi élet valóságában kijelölődik, csak kiindulópontot adott, a lehetséges elméletépítés számára alapvető kérdések ettől még nyitottak maradtak. Abban viszont egyértelmű ez az üzenet, hogy szerinte a filozófia csak *követheti* a mindennapi élet tárgykonstitúcióit, önálló tárgykonstituáló szerepben nem léphet fel. S ha ez gondolatmenet elfogadható, akkor felmerül a kérdés, hogy egy olyan konstruktivista felfogás, mint amivel pl. Dworkin is előállt (melynek igénye nem merül ki a mindennapi jogélet konstrukciónak elemzésében, hanem e mellé illeszti e jogéletet reformáló elméleti konstrukciós funkciót is), miként értékelhető a wittgensteini elképzelések fényében?

2) Különbséget kell tennünk a szabálykövetés elemzése és elmélete között. A szerző érvei egyértelműen tanúsítják, hogy Wittgensteinhez csak az előbbi köthető. Vagyis Wittgensteinnél éppen arra találunk érveket, hogy a szabály és a cselekvés közé *nem* illeszthető be az értelmezés (a szabálykövetés tudatos aspektusa) a végtelen regresszus veszélye nélkül. Abból, hogy a külső megfigyelőnek úgy tűnik *mintha* szabálykövetésről lenne szó, “mert a megfigyelő a játék gyakorlatából le tudja olvasni ezeket a szabályokat” (Wittgenstein: *Filozófiai vizsgálódások*, 54. §), nem következik, hogy *maguk* a cselekvők (a játékot játszó) először megtanulták a szabályokat, majd azokat értelmezve alkalmazták a cselekvésükben. Már csak azért sem történhet így, mert nem ritkán egyáltalán nincsenek megfogalmazott szabályok. “A szabályt *vakon* követem” – írta Wittgenstein (*Filozófiai vizsgálódások*, 219 §).

Amennyiben tehát Hart a saját elméletét a szabálykövetésről közvetlenül – és a Winchre történő utalással közvetve – Wittgensteinre hivatkozva fogalmazta meg, akkor, s ezt a disszertáció írója meggyőzően bizonyítja, tévedett. Sőt, ez a tévedés elementáris jelentőségű, ugyanis nem egyszerűen arról van szó, hogy Hart “*A jog fogalma*”-nak egyik lábjegyzetében tévesen hivatkozott Wittgensteinre. Azért alapvető jelentőségű Hart tévedése, mert Wittgenstein gondolatmenete Hart jogfelfogásának *módszertani alapját* kérdőjelezte meg. Ha így van, akkor Wittgenstein nem csupán azért kapcsolódik a dolgozatban tárgyalt témához, mert az egyik elemzett gondolkodó, Hart, hivatkozásával bevonta Wittgensteint e témakörbe, hanem mert a dolgozat írója szerint a jogelméleti kísérletek szempontjából megfontolandó felvetéseket olvashatunk Wittgensteinnél. Amennyiben helytállóan ragadtam meg a szerző ez irányú intencióit, akkor – az előző pontban jelzethez hasonlóan újfent – feltehető a kérdés: a Wittgenstennel történő szembesítés miért maradt el az értelmezés kérdését középpontba állító dworkini jogfelfogás elemzésekor?

Mint az eddigiekből is kiderült, Bódig Máttyás figyelemreméltó intellektuális energiát fordított annak érzékeltetésére, hogy a jogelméleti gondolkodás új útjainak keresése során Wittgenstein filozófiájának tanulságai nehezen megkerülhető felismeréseket mutatnak. A dolgozatban explikált Wittgenstein képet egyetlen gondolattal egészíteném ki, s ebben a wittgensteini program korlátozott használhatóságára utalnék. Wittgenstein *terapikus* filozófiai álláspontja azt a meggyőződést fejezte ki, hogy a hagyományos (metafizikai) filozófia problémái felszámolhatók, sőt erre kell törekednünk, ha a mindennapi élet nyelvhasználatát tartjuk szem előtt. “Az a világosság, amelyre törekszünk, csakugyan *tökéletes*. Ez azonban csak annyit jelent, hogy a filozófiai problémáknak *tökéletesen* el kell tűnniük” (Wittgenstein: *Filozófiai vizsgálódások*, 133. §). Vagy egy még képszerűbb megfogalmazást idézve: “Mi a célod a filozófiában? – Hogy megmutassam a légynek a kiutat a palackból” (Wittgenstein: *Filozófiai vizsgálódások*, 309. §). De a légy talál-e *végképp* kiutat? Bizonyos gondolatok arra utalnak, hogy nem. Mert nemcsak a filozófiai hagyomány rossz nyelvjátéka a hibák forrása, hanem maga a nyelv is. Ha úgy tetszik: a nyelv “természete” (!). Másra ugyanis nem gondolhatunk, amikor Wittgensteinnél – pl. az “*Előadások az esztétikáról*” címmel megjelent feljegyzésekben (Latin Betűk, Debrecen, 1998) – olyan kifejezéseket olvashatunk mint pl. “a nyelv mindig új csapdákat állít”, “a nyelv folytonos meglepetést szerez” (id. k. 7-8. old.). A nyelv “üresjáratainak” felszámolására irányuló terapikus filozófia programja tehát egy befejezhetetlen program. Folytonos küzdelmet jelent a nyelv folytonosan újjáteremtődő, megbabonázó hatalma ellen. A filozófus mintegy cenzorként figyeli a helytelen szóhasználatot, s ha ehhez a szerepkörhöz konzekvensen ragaszkodunk, akkor felmerül a kérdés: lehetséges-e egyáltalán elméleti nyelvhasználat? Amennyiben pl. a *jogelmélet* lehetőségeiről gondolkodunk, akkor ugyan jelentős inspirációs erőt kaphatunk Wittgenstein

írásaitól, de az elméleti gondolkodás felszámolására irányuló filozófiai programját nem tudjuk teljesíteni.

Opponensi véleményem második, rövidebb, részében néhány megjegyzés erejéig az értekezés Dworkin jogelméleti álláspontját taglaló fejezeteire térnek ki. A rövidebb terjedelem oka kettős: egyfelől már a korábbiakban utaltam ez irányú kérdéseimre, másfelől maga a vizsgált gondolkodó, Dworkin munkássága, Harthoz képest, (még) kevésbé hozható szoros (azaz hatástörténeti) kapcsolatba a 20. századi filozófia teljesítményeivel. Hogy a hatástörténeti kapcsolódás nem különösképp mély – ezzel, a disszertációt olvasva, úgy vélem a szerző is egyetért. Hogy ennek ellenére elméletileg, hangsúlyoznám: *elméletileg*, mennyiben kiegyensúlyozott ez a megközelítés – nos, ennek megítélésében valószínűleg ellentétes az álláspontunk. A kiegyensúlyozatlanság alatt elsősorban azt értem, hogy Dworkin alapvetően a *jogalkalmazás* elméletéhez és a jogelmélet *alkalmazott* funkciójához szólt hozzá. Hogy ennek tekintetében tagadhatatlanul újszerű meglátásai miként kapcsolhatók a jog világának ettől eltérő relevancia szempontokkal rendelkező területeihez (a jogalkotáshoz, a jogdogmatika gondozásához, a jogelméleti hagyományhoz és a mindennapi életben a jogra vonatkoztatott kommunikációkhoz) – ez számomra nem egyértelmű. Biztosabb talajra léphetek, ha megmaradok Dworkinnak Harttal közvetlenül összevethető felvetéseinél, melyekre egyébként a Bódig Mátyás elemzése is súlyt fektetett.

A két gondolkodó teljesítményének összekapcsolt vizsgálatát nemcsak az a látható kapcsolat indokolta, hogy ők maguk is kritikailag reflektáltak egymásra, hanem az értekezés szerzőjének az a világos törekvése is, hogy a jogelmélet megújításában kiindulópontokat keresett a már véghez vitt tematikus újításokban. Bódig Mátyás, az elméleti érdeklődése szempontjából jelentőségtelji hagyományokat kutatva tekintette át Hart és Dworkin gondolatvilágát, akik az elméletépítés eltérő útjait felmutatva különösképp alkalmasnak tűntek arra, hogy a jogelmélet alapkérdéseinek kontúrjait felerősítsék. Ennek során a dolgozat részletesen elemezte, hogy Dworkin a deskriptív jogelmélet elemzési körétől szélesebb területet volt képes bevonni a vizsgálódásba, mégpedig oly módon, hogy egy a harti jogelméletből “nem látható” jelenséget, az argumentatív gyakorlat súlyát állította előtérbe. Vagy, hogy – egy másik, szintén kardinális jelentőségű gondolatot idézzünk fel Dworkintól – a morális, politikai és jogi diskurzusok közötti átfedés kívánatos normatív egységének hangsúlyozása miként fogalmazta újjá a jogpozitivizmussal szembeni hagyományos vitapozíciót. Dworkin felvetésének újdonsága e területen abban figyelhető meg, hogy a jogpozitivizmussal nem a hagyományos természetjogi terminológia alapján érvelt.

Nem folytatva a két jeles jogelméleti gondolkodó összevetéséből kirajzolódó kép bemutatását, opponensi értékelésem lezárásaként a dolgozat utolsó fejezetére térnek ki, melyben a szerző a jogelméleti diskurzus szerkezetét elemezve keresi egy deliberatív jogelmélet lehetséges kiindulópontjait. Bódig Mátyás biztos kézzel vezeti az Olvasót a történelmi örökségként rendelkezésre álló reprezentacionizmus változatos megnyilvánulásai között, és egyúttal e változatos megközelítések közös terhére is exponálta, mégpedig azt, hogy a jognak a reflexiótól függetlenül fennálló természetét kívánták megragadni. És éppen ezzel van a szerzőnek problémája, ugyanis a jog természetére (szubsztanciájára) vonatkozó kérdés kizárja a jognak mint ismerettárgynak a pluralitását. Amennyiben az utóbbi mellett kötelezzük el magunkat, miként a szerző is tette, akkor le kell mondanunk arról, hogy egy általános jogfogalom előfeltételezése köré szerveződjön az elméleti beszéd, ami nem jelenti feltétlenül az általánosító reflexió kizárását, de azt igen, hogy e reflexió hatókörét korlátozzuk, s a reflexióhoz szerves részeként lássuk a folytonos megújítására irányuló készenléteket.

A dolgozat ezen utolsó harmadában kifejtett elméleti előmunkálatokból a deliberatív jogelméletnek egy republikánus, vagy legalábbis egy “republikánus közeli” álláspontja rajzolódott ki számomra. A közösség nyilvános politikai folyamataiba bekapcsolt (konstitutív) jogelméleti beszédmód a közösség ügyéért elkötelezett, felelősségteljes cselekvésként nem tud apolitikus maradni, s ha osztjuk Bódig Mátyás ez irányú elkötelezettségét, akkor érthető, hogy miért gondolja: a jog némely vonatkozásban politikai (192. old.). Ezek a gondolatok erőteljesen közelíthetők Habermasnak a “*Faktizität und Geltung*”-ban (1992) megfogalmazott jogelméletéhez, s amennyiben a szerző ebben az értekezésben vázolt kiindulópontok mentén kíván továbbhaladni a jogelmélet megújításában, figyelmébe ajánlom e munkát. S e mellett annak megfontolását is, hogy a jog ilyetén való politizálása mennyire korlátozza a közösség fogalom használatát? Nem áll-e fenn annak veszélye, hogy amikor közösségről beszélünk, akkor csak a politikai közösségre gondolunk? Reményeim szerint, hogy röviden jelezsem saját elkötelezettségem, tagoltabb a társadalomban a közösségek hálózata, s e tagoltság konstitutív a társadalom mibenlétére nézve.

Befejezésül visszautalnék a korábbiakban már megfogalmazott értékelésekre. Bódig Mátyás disszertációja magas színvonalú munka, a PhD-értekezésekkel szemben megállapított kritériumoknak megfelel, ezért a Tisztelt Bizottság számára elfogadásra javaslom.

Műhely rovat 2001/1.szám:

Szerkesztői jegyzet

A Jogelméleti Szemle új rovatot indít "Műhely" címmel. E rovat a jogelméleti viták számára kíván teret adni. Első alkalommal Bódig Mátyás Az elméletalkotás és megismerés problémája a kortárs jogelméletben: Hart és Dworkin jogelméletének tapasztalatai c. Ph.D. értekezéséhez kapcsolódó vitaanyagokat közöljük. A Miskolci Egyetem Doktori Tanácsa által szervezett nyilvános vita 1999. április 28-án volt Budapesten. Az alábbiakban Bódig Mátyás értekezésének tézisei, a védésen előadott expozéja, Takács Péter és Karácsony András opponensi véleménye és a szerző válasza olvasható. (Az értekezés megjelenés előtt áll az Osiris Kiadónál.)

A bírálóbizottság tagjai voltak:

Dr. Tamás András tanszékvezető egyetemi tanár (elnök)

Dr. Karácsony András tanszékvezető egyetemi docens (hivatalos bíráló)

Dr. Takács Péter egyetemi docens (hivatalos bíráló)

Dr. Péter Orsolya egyetemi docens (a bizottság titkára)

Dr. Pethő Sándor egyetemi docens

Dr. Szabadsfalvi József egyetemi docens

Dr. Szilágyi Péter tanszékvezető egyetemi docens

Pokol Béla

A jogi oktatás mint a jogrendszer része

A jogot a maga teljességében megragadva be kell emelni a jog fogalmába a jogi normák mellett a normák által használt fogalmak rendszerét is (Pokol 2000:39-42). A normák ugyanis csak a bennük lévő fogalmak meghatározott irányú értelme esetén fejezik ki a kötelező vagy tiltott magatartási mintákat. A magasabb fejlettségű társadalmakban pedig ezek a jogi fogalmak egyre bonyolultabb összefüggésrendszerre fonódnak össze, és mint jogági jogdogmatikák sűrű szövedékként állnak a jogszabályok és törvénykódexek mögött. A ténylegesen működő jog beszűkítését hajtják végre azok a jogelméletek, melyek kirekesztik a jogból a jogdogmatikai értelmi síkot, és csak a jogi normákat fogják be a jog fogalmába. Úgy is mondhatjuk, hogy így a kívül álló laikusok nézőpontját emelik jogelméletté, hisz a jog területén valóban csak a jogi normák alkotása, alkalmazása és végrehajtása jelenik meg. Ám aki belülről tudja nézni a jogot, és az esetek ezreinek fényében az állandóan felvetődő döntési dilemmákat ismeri, az tudja, hogy a jogdogmatikai fogalmak sűrű szövedéke nélkül, és ezek kötelező értelme hiányában, önkényes döntés lenne minden bírói ítélet - a részletes jogi normák ezrei és tízezrei ellenére.

A jog fogalmának ezzel a kitágításával a jog mint normarendszer mellett erősebben a szemünk elé kerül *a jog mit értelmi rendszer*, és a jogi tevékenységi szférák is kiegészülnek a normák alkotásának, alkalmazásának és végrehajtásának szféráin túl *a jog értelmi rendszerének létrehozását és fenntartását biztosító szférákkal*. E szerepnél már többször utaltunk az eddigiekben a *jogtudományi-jogdogmatikai tevékenység szférájára* (összefoglalóan lásd Pokol 1999) most a *jogi oktatás szféráját* kell szemügyre venni.

1. A jogi oktatás alapfunkciói

Kiinduló pontként azt kell leszögezni, hogy a jogdogmatikai összefüggéseket feltáró és továbbfejlesztő tevékenységek eredményeit állandóan át kell vinni a jogászság egészének tevékenységébe, hisz ezt csak a jogászság egy része (egyetemi jogászok és a felsőbb bíróságok néhány tagja) végzi, ám az új normák alkotásánál és alkalmazásánál állandóan figyelemmel kell lenni a jogdogmatikai összefüggésekre. Ez az átvitel biztosított a jogtudományi publikációkkal, a jogalkotásban - különösen a kódex jellegű nagyobb változtatásoknál - a jogászprofesszorok bevonásával a koncepciók kidolgozásába, és még lehetne sorolni az átvitel módjait. *A folyamatos befelelő mellett a jogdogmatika egészének átadása a jogászság egészére azonban csak a jogi oktatás, a jogásképzés folyamán történhet meg.* A jog értelmi rendszerének kiemelése és ennek a jog alapjaként felfogása így a jog középponti elemévé teszi a jogi oktatás folyamatát is. Egy másik szempontból közelítve, ezt még kiegészíthetjük azzal, hogy statikusan nézve ugyan a jogrendszeren kívül lehetne elhelyezni a jogász munkára előkészítő jogi oktatást, ám ha dinamikájában nézzük a jogrendszer működését, akkor

nyilvánvalóvá válik a bevonás szükségessége. A mai jogász-formálás a holnap bírónak, ügyészének, ügyvédeknek szféráját határozza meg.

E funkció mellett még egy másik alapfunkciót is teljesíteni kell a jogi oktatásnak a jog értelmi rendszere számára. A jogi oktatásnak ugyanis létre kell hozni azt a gondolkodási módot a jövő jogászban, amely a világ eseményeihez közelítésben rutinná teszi a jogos/jogtalan dimenzióban való értékelést, és ezzel együtt kirekeszti az ezen túli politikai harcok szerinti értékelést, az ideológiai eltérések szerinti értékelést és az események többi lehetséges szempontú értékelését. A jogrendszer stabil működésében mindig benne van a jogi oktatásnak ez a kettős teljesítménye: a főbb jogágak jogdogmatikai rendszerének nagy vonalakban való átadása és a rögzítődött készség a valóság eseményeinek jogos/jogtalan dimenzióban való szemlélésére, illetve az ettől idegen politikai, ideológiai stb. értékek háttérbe szorítására.

A jogi oktatás ezen túli funkciói esetlegesen, eltérő országokban eltérő funkciók jöhetnek ezek mellé. Például míg az európai országok felsőoktatási rendszere egyfokozatúként alakult ki, és a hivatásokra felkészítéssel az általános értelmiségi képzést is egybefogja, addig az Egyesült Államokban az undergraduate (általános) és a graduate (hivatásra felkészítés) képzés szétválasztásával a jogászképzés, orvosképzés stb. már csak a szakmai képzést tartalmazza. Most azonban tekintsünk el ettől az esetlegességtől, és csak a szakmai képzésre összpontosítsunk az elemzésben a jogi oktatás alapfunkciói kapcsán.

Felmerül még a az kérdés, hogy miképpen lehet a társadalom jogi alrendszere esetén ilyen erősen belefoglalni az egyetemi jogi oktatást ebbe az alrendszerbe, hisz az egyetemi szféra alapvetően a tudomány alrendszerének egyik intézményi részét képezi, a kutató intézetek mellett? E kérdés megválaszolására a jogtudomány kettős jellegéből tudunk kiindulni. A jogtudományi tevékenységben ugyanis - szemben a legtöbb tudományággal – az igaz/hamis dimenzióban való vizsgálódás mellett egy másik alrendszer értékelése, a jogos/jogtalan dimenzióban való értékelés is helyt kap. Így itt a tények feltárása, csoportosítása, osztályozása mellett, melyek elsősorban a jog szociológiai, történeti kutatásaiban dominálók, olyan logikailag egységes rendszerre kell törekedni, melyek a jogi szabályok ezrei és tízezrei mögött biztosítani tudják az ellentmondás-mentességet. Ez a tevékenység ötvözi a tudományos gondolkodás absztrakt és logikai dimenzióját a gyakorlati jogi szféra tevékenységéből a tények és konfliktusok normatív szemléletével, és így hozza létre az egyes jogágak átfogó jogdogmatikai értelmi rendszerét. Ha a tudományt az igaz/hamis dimenzióban való szemléletmódnak fogjuk fel, akkor a jogtudománynak ez a jogos/jogtalan dimenzióban való szemléletmódja felvethet minősítési problémákat. Például a német Franz Jerusalem az 1940-es évek végén, vagy a magyar Sajó András az 1980-as évek elején fel is vetette a jogtudományok "kétes" tudományi státusát (Jerusalem 1948, Sajó 1983).

Nos tehát ezek a sajátosságok magyarázzák a jogdogmatika és az egyetemi oktatás erősebb belefoglalását a jog rendszerébe, míg egy sor más társadalmi alrendszer esetében az egyetemi professzionális képzés erősebben benne marad az egyetemi-tudományos alrendszerben, és csak az egyetemi képzés után, az egyes alrendszerekben szétszóródást követően történik meg a bekapcsolódás az adott alrendszerekbe.

2. A jogi oktatás dilemmái

(Jogdogmatikai elméleti képzés vagy gyakorlati jogi képzés) Az európai országok jogi oktatása az elmúlt évszázadokban a jogdogmatikai képzés modellje szerint alakult, ezen belül különösen a német jog befolyása alatti területeken, de a XX. század elejétől az amerikai jogi oktatás is e modell irányába ment el, még ha itt a jogdogmatikai képzés mellett erősebb is maradt a gyakorlati jogi képzés szerepe (lásd Edwards 1992, Ostertag 1993). Ezt a modellt azonban állandó kritikák érték és érik, és a jogászörökben folyamatosnak mondható a jogi oktatás kisebb-nagyobb reformjára törekvés mind a nyugat-európai országban, mind az Egyesült Államokban.

Az egyik ilyen állandóan felmerülő kritika a jogi oktatás felé azt veti fel, hogy tantárgyai, tanítási módszerei túlzottan az absztrakt jogi összefüggések átadására irányulnak, és nem tesz meg mindent annak érdekében, hogy végső termékeként többé-kevésbé kész gyakorlati jogász álljon rendelkezésre friss diplomásként. Ez a kritika állandóan mondható nemcsak az absztraktabb európai jogászképzés országaiban, hanem a sokkal gyakorlatibb amerikai képzés esetében is. Egy szellemes megfogalmazás ahhoz az autóvezetési iskolához hasonlítja az elméleti jogászképzést, amely a gépkocsi használati utasításának részletes tanításával próbálna autóvezetésre tanítani, és azután kiengedné az így kiképzetteket a forgalomba (Ostertag 1993). A hasonlat szellemessége ellenére egy mélyen nyugvó tévedésen alapszik ez, és ezért kell tisztázni a jogdogmatika szerepét a jogrendszerben és a jogi oktatás szerepét e területen.

Az egyetemi jogászképzés az egyetlen hely a jog működésének rendszerében, ahol egészen át lehet adni a kialakult jogági dogmatikák kategóriáit és az ezek közötti összefüggéseket a jövő jogászok számára, és ehhez képest másodlagos kérdés, hogy ezen túl a gyakorlati jogászok készségei sulykolását milyen mélységben kell az egyetemi képzésbe integrálni, vagy ezzel szemben ezek nagy részét már az egyetem utáni gyakorlati képzésnek engedjük át, és az ügyvédek, ügyészek, bírák szervezetei által megszervezve valósítjuk meg.

A jogi oktatás egyik alapvető dilemmája tehát ebben áll: első sorban a jogági jogdogmatikák átadása történjen-e meg, melyekhez az éppen hatályos jogi szabályok és a bírói eseti jogot csak abból a szempontból tanítsák, hogy az alkalmazás segítségével mélyebben megértésre találjanak a jogdogmatikai kategóriák, vagy ezzel szemben az oktatási cél a minél teljesebben azonnal gyakorlati munkára beállítható "kész" jogász legyen? Csak mellékesen kell említeni azt a teljes zsákutcát jelentő jogi oktatást, melyben sem a jogdogmatikai rendszert, sem a gyakorlati jogászok készségeit nem adják át, és egyszerűen csak bifláztatják az éppen hatályos törvényi rendelkezéseket a joghallgatókkal, és már a diploma előtti záróvizsgákon is új szabályokat kénytelenek számon kérni a rövid idő alatt bekövetkezett jogszabály-változtatások miatt. E zsákutcás képzéstől eltekintve, melynek helytelenségét mindenki elfogadja, az említett alaplépés feloldásában szembenálló frontok vannak minden ország jogász közösségeiben. Ez a szembenállás jórészt úgy néz ki, hogy az egyetemi jogászörökben erősebben hangsúlyozzák a jogdogmatika-központú oktatás fontosságát, a gyakorlati jogászok köreiben pedig az egyetemi képzés "steril" és absztrakt jellegével szembeni kritika talál befolyásra.

Ha a magyar jogászképzést vesszük szemügyre - ütköztetve más jogászképzési modellekkel - akkor a kritika részben jogosnak mondható. Az ötéves képzés alatt a gyakorlati jogi életben való szervezett részvétel valóban alig megoldott. Az ezzel kapcsolatos folyamatos kritika ellenére nem sok történt az elmúlt években ezen a téren. Nézzünk meg két olyan megoldást, melyek a gyakorlati jogászi készségeknek és ismereteknek az egyetemi jogászképzésbe való erősebb behozására törekszenek. Az egyiket a német, kétfokozatú jogi oktatás jelenti, ahol az első fokozatban a jogelméleti és jogdogmatikai alapok, a jogtörténeti ismeretek átadása történik meg, és miután ezt az első államvizsgálattal lezárták, a két és fél éves második fokozat következik, melynek keretében első sorban a bírói, de részben az ügyészi és az ügyvédi szakmákban is jártasságot szerez az első államvizsgát már letett "referendárius". E második, gyakorlati képzés a második államvizsgálattal zárul le, és ennek birtokában teljes jogú jogásszá (Volljurist) válik a kiképzett. Ekkor már minden további vizsga és kiképzés nélkül kérheti bejegyzését az ügyvédek sorába, ám bírói vagy ügyészi pályára lépve e szervezeti kereteken belül további, speciálisabb szakmai képzés még folyik (Ostertag 1993). Ebben a modellben tehát nem a jogdogmatikai képzés rovására történik meg a gyakorlati jogászi ismeretek és készségek tanításának beépítése a jogászképzésbe, hanem az oktatás idejének megnyújtásával és az egyetemen kívüli gyakorlati képzés központi megszervezésével illetve részben - a második egyetemi államvizsga révén - ennek az egyetemhez kapcsolásával.

Egy másik megoldást jelent a gyakorlati képzés arányának növelésére a jogi oktatáson belül az *amerikai jogi klinikai képzés* útja (lásd Amsterdam 1984, Floyd 1997, Rekosch 1998, Wilson 1998). Az egyetemi jogászképzés három éves, amely a négy éves egyetemi undergraduate (általános) képzést követi, és itt már tisztán csak a jogi tárgyak oktatása folyik, másrészt, noha ez is a jogdogmatikai kategóriák rendszerének átadására irányul, ahogy az európai modellben, itt jóval erősebb az eseti jogi, gyakorlati képzés szerepe ebben a funkcióban is, mint az európai kontinentális országokban. Ennek ellenére a "túl absztrakt" jogi képzés kritikája itt is folyamatosan megjelenik, és az 1980-as évektől egy reformkísérlet indult el a joghallgatók közvetlen bevonására a gyakorlati jogi munkába. Az ötletadás visszanyúlik 1933-ra, amikor a jogi realista Jerome Frank egy cikkben felvetette, hogy az orvosképzésben létező klinikai-gyakorlati képzés mintájára a jogászképzést is ebbe az irányba kellene elvinni. A jogi realisták ereje ekkor még kevés volt ennek gyakorlati megvalósítására, de az 1960-as évektől beinduló "alapjogi forradalom" egyrészt fellazította az egyetemi jogi karok belső ellenállását, másrészt a szellemi-média hatalmi körök közvéleményformáló ereje jó háttérrel teremtett politikailag is a jogi oktatás reformjához. A jogdogmatikailag kontrollált, hagyományos jogi perek helyére egy sor területen az átpolitizáltabb alkotmányjogi perlés kezdett benyomulni, és a társadalom radikális változtatásának egyik fő útvonalává vált a bírói perlésen keresztüli út, és az ennek folyamán beindult erjedés a jogi karokat nyitottá tette a jogi klinikai képzés befogadására. Ennek lényege az, hogy a diákok (eleinte csak a végzős harmadévesek, de később a másod- sőt első évesek is beszállhattak ebbe) a szegényebb rétegekhez tartozók és alacsonyabb jövedelemmel rendelkezők számára jogi tanácsadásra a jogi klinikákban rendelkezésre állnak, illetve egy felügyelő ügyvéd ellenőrzése mellett számukra még perelőkészítési feladatokat is elláthatnak (Amsterdam 1984, Floyd 1998). Egy másik megoldás az, amikor csak szimulálás történik, és a diákok egymás között játszó el a különböző jogászi szerepek elosztásával a perben való részvételt, vagy a jogi tanácsadások lefolytatását.

A jogi klinikák célja azonban világosan megfogalmazva túlmegy a diákok jogi képzésén, és ezen túl a szegényebb rétegek (feketéek, más színesbőrűek, bevándorlók stb.) joghoz jutásának segítése is az egyik fő cél (Rekosch 1998, Floyd 1997). E humanitárius cél minden magasztossága ellenére említeni kell, hogy így óhatatlanul belekerülnek a diákok a klinikai

képzésen át a szellemi-politikai küzdelmekbe, amely a társadalmi csoportok között zajlik, és a jogi klinikáknak ez a jellege sokszor a mozgalmi jogászok egyetemen belüli pozícióinak kiépítésével jár együtt (lásd Scheingold 1998:118-151). A jogi klinikák mindenesetre elterjedtek az elmúlt években az amerikai jogi karokon, és noha kötelező tantárgy státuszát nem tudták elérni, a hallgatók kisebb-nagyobb része felveszi a tanulmányi során egyik vagy másik tantárgyukat. (A szükséges kreditek kb. tíz százalékát lehet teljesíteni az ilyen kurzusokon.)

A magyar jogi oktatás számára azért is fontos a gyakorlati jogi képzés említett két alternatívájának végig gondolása, mert amerikai alapítványi támogatással már megjelentek a jogi klinikák néhány közép-kelet-európai országban, és az ELTE Jogi Karán már nálunk is kialakult ezek egyik bázisa. (Lásd a jogi klinikák közép-európai jelenlétének bemutatására az interneten: <http://www.pili.org/publications/colloquim2000/index.html>).

Ennek értékelését akkor tudjuk teljes körűen végrehajtani, ha a szemünk elé kapjuk, hogy a magyar jogászképzésben a gyakorlati képzés nem az egyetemhez kötötten alakult ki, mint például a német modellben volt látható a második államvizsga esetében, *hanem az egyetemi képzés után az egyes jogász szakmák saját szervezett képzésében* (ügyvédképzés, bíróképzés, ügyészképzés, közjegyző-képzés). Ezért becsapó, ha csak azt vesszük teljes képnek, amit az egyetemi jogászképzés nyújt. Ennek kiemelésével már látható, hogy a teljes jogászképzés nálunk az egyetemi képzésből és az utána következő specializált jogász munkára szabott képzésből áll. Ha az így kialakított, egyetemi képzéstől teljesen elvágott gyakorlati képzéssel elégedetlenek vagyunk, akkor nyitva áll a lehetőség a német modell felé nyitásra, és a képzési idő megnyújtásával a gyakorlati képzést erősebben lehet integrálni az egyetemi jogi oktatásba, és a végső államvizsgák ez utáni megadásával fel lehetne értékelni ennek szerepét. Ez lenne tehát a kétfokozatú jogi képzésre áttérés útja. Persze jelezni kell, hogy a német jogász közvéleményben erős hadállásai vannak még ma is annak a nézetnek, hogy fel kellene adni a kétfokozatúságot, és azt támogatják, hogy inkább a mi rendszerünknek megfelelő módon az egyes szakmákban a jogi diploma után történjen meg a specializált jogász szakmákra a mélyebb felkészítés (Coing 1973, Weber 1989). Mindenesetre a német megoldás előnye az, hogy meghagyja az alapvető jogdogmatikai képzésre az időkereteket, és nem annak rovására növeli a gyakorlati képzést.

Az amerikai jogi klinikai képzéssel épp itt vannak a problémák, különösen, ha már az első és másodéves joghallgatókat is bekapcsolják a gyakorlati jogi élet szűk eseteinek megoldásába a végzős hallgatókon túl. Ezzel az egyetemi jogi képzés említett alapfunkciói válnak kérdésessé: csökken a lehetőség a jogági jogdogmatikák egészben való átadására, és ezt már később nem lehet pótolni a kiképzett jogászoknál. Ez pedig a jog értelmi rendszerszerűségének szétesésével fenyeget. Az említett másik alapfunkció is sérülhet, amennyiben a klinikai jogi képzés erősebben beleszól a társadalmi-politikai harcokba a mozgalmi jogászok révén. A valóság eseményeinek semleges és érzelemmentes jogos/jogtalan dimenzióban feldolgozása, és az ehhez való készség rögzítődése helyett a társadalmi állapotok forradalmi változtatásának attitűdje jöhet így létre a jogászképzés végére. E másik torzulás persze csökkenthető akkor, ha a jogi klinikai képzés említett szimulációs módszerével történik csak a gyakorlati képzés, és a "szociális munkás" funkciót illetve az ehhez kapcsolt mozgalmi jogászatot letisztítják erről a formáról.

(*Bíróképzés vagy ügyvédképzés*) Egy másik dilemmát a jogi oktatásban a német jogászképzés körül kirobbant viták mutatják (lásd Coing 1973, Weber 1989, Ostertag 1993). Ez a képzés alapvetően a bírói pozíciót veszi alapul, és ez egyrészt megmutatkozik abban, hogy a

kétfokozatú jogászképzés második fokozatát adó gyakorlati képzésben a legtöbb idő a bírói munka megismerésére irányul, másrészt abban, hogy az ügyvédi csoportok felőli javaslatok a jogi oktatás tematikájának számukra fontos bővítéseire, rendszeresen elutasításra találnak az egyetemi jogi karok részéről. Az expanzívabb ügyvédi tevékenység ugyanis jó néhány ponton túllép a szorosan vett jogászi munkán, és ez adótanácsadói, pénzügyi, vállalkozási stb. tevékenységekbe való részbeni beszállást követel meg, és ezek olyan ismereteket igényelnek, melyek szinte teljes mértékben kívül maradnak a jogi oktatás tematikáján.

A német bíróképzés-központú oktatással szemben *az amerikai inkább ügyvéd-központú képzésnek* mondható, és az itt is érvényesülő jogdogmatikai képzés azt mutatja, hogy az átfogó jogdogmatikai képzés ezzel a verzióval is megvalósítható. Az itteni ügyvédi szervezetek és az ő szempontjukat elfogadó szerzők mindenesetre sokszor kifogásolják, hogy a tantárgyak többsége a felsőbbíróságok előtt megjelenő ügyvédet tartja szem előtt, és a felsőbbírósági precedensanyagra és az itteni érvelésre készítik fel a jövő jogászt. Ezzel szemben a kritikusok a teljesebb ügyvédi tevékenység ismereteinek átadásában látják a jogi oktatás szükséges reformjának útját, és ez az átfogóbb jogdogmatikai összefüggésekről jórészt a jogon kívüli ismeretek irányába vinné el a tantárgyakat (Floyd 1997).

Ha az előbbieken kiemelt alapfunkciók szempontjából nézzük át e megoldásokat, akkor a legjobban a német, bíró-nézőpontú jogi oktatást lehet a optimálisnak minősíteni. A jog belső logikájában tisztábban benne maradó bírói pozíció középpontba emelésével teljesebben átadható a jogdogmatikai kategóriarendszer. Köztes megoldásnak tekinthető a ténylegesen megvalósuló amerikai jogi képzésnek az az ügyvéd-nézőpontú képzése, amely a felsőbbíróságok előtti, tisztábban jogi kérdésekre összpontosuló eljárás és precedensanyag fényében képezi ki a jogászt. Végül a legproblémásabbnak az ezzel szembeni javaslat minősíthető, amely a jogon félrészben túllépő és más szférák tevékenységébe is bekapcsolódó ügyvéd alakjának középpontba emelésével kívánná felépíteni a jogi képzést. Ez már polárisan szemben állna a jog értelmi egészének foglalatát jelentő jogdogmatikai képzéssel, és a jog értelmi szétesésével fenyegető állapotok felé vinné el a jogrendszert.

(Jogdogmatikai képzés vagy társadalomtudományos képzés) Egy sor jogkoncepcióban nagy hangsúlyt kap a jogdogmatikai képzés visszaszorítása mellett az erősebb társadalomtudományos képzés megteremtésének szükséglete a jogi oktatásban. Ez a hangsúly megjelent a múlt századi marxista jogelméleti irányzatok után az amerikai jogi realistáknál, ma pedig különösen a jog gazdasági elméletének hívei hangsúlyozzák ezt. A tényleges helyzet az, hogy az 1900-as évek kezdete óta egymás után bekerültek a jogi oktatásba rövid bevezető formában a közgazdaságtan, a szociológia, a filozófia, a politológia, a statisztika tantárgyai. Sőt, az amerikai undergraduate képzésben még ezeken túl is egy sor tudományág bevezető jellegű tantárgyai helyt kapnak. A vita inkább a felett van, hogy további óraszámokkal kell-e a jogi kari képzésben ezt tágítani, illetve, hogy az egyes jogági ismereteket, szabályanyagot és dogmatikai megoldásaikat milyen mélyen kell alapozni magának a jogtudósnak a releváns társadalomtudományi ismeretekre? Vagyis részben jelenti ez a joghallgatók szélesebb körű társadalomtudományos képzését, de részben ezen túl még a jogtudományi-jogdogmatikai tevékenység társadalomtudományosításának követelését is.

Ha az egyes jogkoncepciókat ebbe az irányba ösztönző kiindulópontokat megvizsgáljuk, akkor azt lehet látni, hogy például a marxista jogelméletek az 1800-as évek végén a teljes mértékű tudatos társadalomirányítást látták elérhetőnek, és a "tudományos" állam a jogszabályokat a tervszerű társadalmi változtatások eszközeként kezelhette felfogásuk szerint. A magyar Pikler Gyula vagy hatása alatt egy ideig Somló Bódog egész jogfelfogását ez

hatotta át (lásd Pikler 1892, Somló 1901). De a jogászok “társadalmi mérnökösködését” valló amerikai jogi realisták hasonló okokból - noha nem a törvényhozás, hanem a bírói jogalkotás útján – ugyanígy látták vezethetőnek és változtathatónak a társadalmat, és ehhez az újonnan létrejött társadalomtudományi ágak eredményeit igyekeztek felhasználni. A realisták nyomán ma a jog gazdasági elméletének hívei, miközben szkeptikusak a bírói ítéletek jogdogmatikai ellenőrzésének és vezetésének elérhetőségét illetően, a társadalomtudományi belátásokkal kívánják vezetetni a bírakat, és ezért igyekeznek eltolni a jogi oktatást a jogdogmatikáról a társadalomtudományi képzés felé (lásd Posner 1990).

A társadalom komplexitását mélyebben átgondolva és a jog önálló társadalmi alrendszer-jellegének fontosságát belátva, a rendszerelméleti alapvetés óvatosságra int ezen a területen. Niklas Luhmann, aki maga a jogász végzettsége (és gyakorlata) ellenére a szociológia, a filozófia, a közgazdaságtan és még egy sor társadalomtudományi ág mély ismerőjévé vált fél évszázados tudományos munkássága során, mindig is óvott a jog “társadalomtudományosításának” eufóriájától (lásd Luhmann 1974, 1981). A jog önállósága megköveteli, hogy a csak a jogdogmatikai egység épségben tartása mellett menjen végbe a társadalomtudományos belátások beépítése a jogba. Ezen az eszmei bázison azt lehet mondani, hogy a jog alkotásába nem úgy kell bevinni a releváns társadalomtudományi ismereteket, hogy magát a jogászokat igyekszünk kiképezni egy sor ilyen ismeretre, hanem a különböző társadalomtudományi ágak képviselőit szakértőként bevonva a jogalkotási folyamatokba igyekszünk a komplexebb látásmódot biztosítani. Ugyanígy a bírói eljárásokban is kevésbé a bírót kell közgazdásznak, szociológusnak stb. átképezni, hanem a szakértők erőteljesebb bevonása révén kell megoldani ezt. A bevezető jellegű közgazdaságtan, szociológia stb. tantárgyak, melyek ma is már oktatásra kerülnek, arra kell, hogy felkészítsék a jövőbeni jogászokat, hogy a bevont szakértők anyagait valamilyen fokban értékelni tudják.

Összegezve tehát azt kell mondani, hogy az egyetemi jogi oktatás középponti feladata a jogági jogdogmatikák átadása és a joghallgatók valóság-feldolgozásának a jogos/jogtalan dimenzióban való kifejlesztése. A társadalomtudományos képzés ennek kiegészítéseként kap fontosságot, mint ahogy a gyakorlati jogász képzés átadása is csak részben lehet az egyetemi jogászképzés célja. A képzési idő megnyújtásával elképzelhető, hogy e két területen is előre lehet haladni - ahogy a németek teszik a kétfokozatú jogászképzés és a kétfokozatú államvizsgák rendszerével - de a jogdogmatikai képzés rovására nem lehet ezek arányát növelni.

3. Jogi oktatás és a kritikai jogi tanulmányok elmélete

Az előbbieken vázolt jogi oktatási helyzetelemzés néhány rendszerelméleti megfontoláson nyugszik, és ezeket expliciten jelezni kell ahhoz, hogy érthetők legyenek az eltérő jogi oktatási nézetekkel szembeni fenntartásaink.

Az egyik ilyen kiindulópontunk a modern jogrendszerek többrétegűségéből fakad, amelyben a jog értelmi rétegei (szövegréteg, jogdogmatikai réteg, bírói esetjogi réteg, alkotmányos alapjogi réteg) közül a primátust a jogdogmatikai rétegnél látjuk érvényesülni. A többi jogréteg minden fontossága ellenére a jogrendszer értelmi egységét – és a komplex rendszerek

szintjén állandóan fenyegetően fellépő káosz elkerülését – csak a jogdogmatikai réteg tudja biztosítani. Ez a kiindulópont érthetővé teszi, hogy azokból a jogfelfogásokból, melyek a jogot csak egy-egy rétegre szűkítik le, és a többrétegűséget nem vallják, a jogi oktatás más modellje következik, illetve maga a jogi oktatás nem is merül fel a jogrendszer részeként. Például a bírói jog koncepciói a bírói tárgyalótermen túl nem tartják fontosnak a joggal kapcsolatos tevékenységeket. De ugyanígy a szövegpozitivisták jogfelfogás is figyelmen kívül hagyja a jogdogmatikát, és ennek révén a jogi oktatás központi szerepét a jogban, hisz a mindenkor új- és új törvényszövegeket, melyek e felfogásban kizárólagosan adják a jogot, a jogászoknak amúgy is mindig újra és újra meg kell ismernie, és maga az egyetemi jogi oktatás különösebb funkciót nem tölt be itt. Ennek extrém módon végig vitt véglete, és ez a felvilágosodás optimizmusából eredően egy ideig hatást is ért el, hogy a minden ember értelme előtt nyitva álló egyszerű jogot nem szabad egy szűk szakma, a jogászok kezébe adni, és állampolgári jogon is bárki elláthat jogász feladatokat. Az 1789-es francia forradalom után ezek is hozzá járultak az egyetemi jogi képzés megszüntetéséhez, és csak egy generáció kihagyásával, az 1820-as években kezdődött ez itt újjá (lásd Dawson 1968). De hatott ez az Egyesült Államokban is, és az 1800-as évek végéig az egyetemi jogászképzéssel szembeni fenntartásokba ez is belejátszott (Friedman 1973). *Magát az egyetemi képzést tartósan csak alapozhatja meg, ha az állandóan változó törvényszövegek mögött egy tartósabb általános értelmi összefüggésrendszert ismerünk el.* E nélkül elegendő lenne általánosabb értelmiségi képzés, de specializált jogi kari képzés céltalan lenne. Többrétegű jogkoncepcióknak a jogdogmatika kiemelése ezt teszi tudatossá.

Egy másik kiinduló pontunk arra vonatkozik, hogy a fennálló társadalmi állapotokban és intézményekben levő feszültségek és igazságtalanságok feloldására irányuló politikai küzdelmek önálló utakat alakítottak ki a jogon kívül a politikai és az ideológiai alrendszerekben, és a jogban már csak formalizáltan, a parlamenti törvényhozás törvényeiben foglaltan jelennek meg a politikai harcok lecsapódásai és kompromisszumai. A plurális tömegmédiák, a párt- és egyesületalapítás szabadsága révén létezik az intézményrendszer erre a feladatra a modern társadalmakban. Vagy ha itt elégtelenségek mutatkoznak, és nem megfelelő a politikai demokrácia intézményrendszere a társadalmi akaratképzés biztosítására, akkor a politikai rendszert kell reformálni, de nem szabad e problémák megoldására átpolitizálni “pótlékként” a jogi rendszert vagy a társadalomtudományi-egyetemi szférát. E szférák átpolitizálása túl nagy árat jelent a politikai intézmények problémáinak orvoslására, és akár modernizációs zsákutcát is okozhat, ha a hályogkovács módjára ezen az úton próbálunk megoldást keresni.

Ezek a kiindulópontok szolgálták támpontként a jogi oktatás helyének és alapfunkcióinak általunk adott kijelölésében, és ezek adnak támpontot most is az eltérő jogi oktatási elképzelések kritikájához.

Kiindulópontjainktól a legtávolabb az amerikai kritikai jogi tanulmányok (“Critical Legal Studies”) irányzata áll, de saját kiindulópontja alapján ebben a jogfelfogásban is középponti szerep jut a jogi oktatásnak. E jogfelfogás képviselői - saját elnevezésükben a “Crit”-ek - abból indulnak ki, hogy a jog a legteljesebb mértékben a politikai rendszer részeként működik, és tulajdonképpen a társadalmi harc egyik - álcázott - területét jelenti. A Crit-ek arra törekcsenek, hogy az egyes jogi konstrukciókban levő hatalmi érdekeket feltárják, és ezzel, mint az osztályharc eszközt leplezzék le az egyes jogintézmények és jogi megoldások funkcióit. A jogdogmatikai konstrukciókat szintén úgy tekintik, mint az uralkodó osztályok érdekeinek foglalatát, és a jelentősebb jogdogmatikai változásokat, mint az uralkodó osztályok egyes csoportjai közötti hatalmi eltolódásokat fogják fel.

Ebből a jogfelfogásból következik, hogy *a jogdogmatikai kategóriák átadására irányuló jogi oktatást, mint az uralkodó osztály hegemoniájának fenntartására irányuló szférát veszik elemzés alá*. Jelezni kell még, hogy a hagyományos marxista szóhasználatot az uralkodó osztályok hegemoniájáról nagyon sokszor elcsúsztatják a Crit-ek az aktuális amerikai politikai küzdelmek táborai szerint, és a feketék, más színesbőrűek, a homoszexuális, a feministák stb. politikai táborok szóhasználatát hangoztatva *a felsőosztálybeli heteroszexuális fehér férfiak jogaként ragadják meg ezt a szférát* (lásd Kennedy 1996:427-437). A Crit-ek szerint a jogi oktatás a politikai-jogi hatalmi szféra eminens része, ahol a jövő bírákba, ügyvédekbe, ügyészekbe belesulykolják az osztályuralom rejtett eszközeit, és ezek később hivatalba kerülve ennek révén tudják biztosítani a társadalom elnyomott (nők, feketék, homoszexuálisak stb.) csoportjainak alávetését az uralkodó csoportoknak.

Ebből a jogi oktatási helyzetelemzésből két feladat következik a Crit-ek számára. Az egyik feladat abban áll, hogy olyan jogi elemzéseket végezzenek tanulmányaikban, amelyek feltárják az egyes jogdogmatikai konstrukciókban a felsőbb osztályok (fehér férfiaknak) előnyhöz juttatását, és az alávetettek számára hátrányos vonásokat, valamint a jogtörténet elemzése során a hatalmi-politikai küzdelmek lecsapódásait a jogi változásokban (lásd Hunt 1986, Tushnet 1991). Ez a jogtudományi tevékenység (vagy inkább jogi ideológiai harci tevékenység) azonban ebben a jogfelfogásban nem egyszerűen a tudományos igazság publikálásának útjára való, mint a legtöbb jogfelfogás művei esetében, hanem az “ellenség által megszállt jogi oktatás” megtisztítása után a jogi oktatásban való elterjesztése a fő cél. A Crit-ek ugyanis bevallottan nem egyszerűen jogtudományi csoportosulást jelentenek, hanem jogpolitikai harci csapatot. És mivel a jogi szféra gyakorlati alkalmazási szféráit nem tudták közvetlenül bevenni, illetve ennek megcélzása a jogászság hagyományosan konzervatív jellege miatt nem volt életszerű, a jogi oktatás meghódítását tűzték ki elsődleges célként (lásd Tushnet 1991). Dinamikájában nézve ugyanis, aki ma uralja a jogi oktatást, az holnap - a megfelelően szocializált mozgalmi jogászok, aktivista bírák stb. révén – a jog átfogóbb területein is nagy hatást tud kifejteni. A Crit-ek fő tevékenysége ennek megfelelően, az 1970-es évek végén való csoportképződésük óta, ebben az irányban épült ki, és noha mára már sok szempontból belső táborokra szakadtak (feminista jogelmélet, faji jogelmélet, “racial legal theory” stb.) illetve a posztmodern elméleti irányok felé tolódtak el, de lényegében ma is az amerikai egyetemi campusokon tevékenykednek elsősorban.

Az elmúlt negyed évszázad folyamán az amerikai jogászság és az egyetemi jogi karok átpolitizálódásához nagy mértékben hozzájárult a Crit-ek tevékenysége. Sikeres politikai szervezkedésük révén, amely a fennálló társadalmi állapotokkal legkülönbözőbb szempontból elégedetlen csoportok képviselőivel a politikai szövetségkötést tudták megvalósítani, egy sor amerikai jogi karon domináló helyzetbe jutottak az 1990-es évek elejére. Mind Harry T. Edwards szövetségi bíró, michigani jogászprofesszor írta a '90-es évek elején megjelent, nagy vihart és nagy vitákat kiváltó cikkében, a legtöbb jogi karon a Crit-ek és szövetségeseik illetve a velük szemben a hagyományos jogdogmatikai munkákat író és előadó egyetemi oktatók csoportja között politikai állóháború alakult ki, és az új oktatók beállításánál, a régiek szerződésének megújításánál és különösen a “tenure”, a véglegesített professzori szerződés megkötésénél a központi kérdés a jelölt hovatartozása a két tábor között, és tisztán az erőviszonyok állása és nem a tényleges tudományos és oktatási teljesítmény a meghatározó az itteni döntéseknél (Edwards 1992). Jogi oktatási tárgyaik között a Crit-ek a jogdogmatikai kategóriákat tanító tárgyak háttérbe szorítását szorgalmazzák, másrészt ezek helyett a politikai ideológiájukhoz közelálló filozófusok, szociológusok, irodalomtudósok írásait tanítják (Edwards 1992).

Lezárásként jelezni kell, hogy az állandósult egyetemi küzdelmekben a jog gazdasági elméletének hívei – minden elméleti és ideológiai értékbeli eltérésük ellenére - hajlandók szövetséget kötni a neomarxista Crit-ekkel, és ezt az teszi érthetővé, hogy a fennálló helyzetben a hosszú évtizedekig domináló jogdogmatikai tanítási módszer “kibillentésében” még egy irányba tudnak menni a világnézeti és politikailag máskülönben polárisan szembenálló baloldali Crit-ekkel (lásd Posner kritikáját Edwards cikkével kapcsolatban: Posner 1993). Az egyetemi küzdelmekben való győzelem után azonban a jog gazdasági elméletének receptje nem a jogi oktatás neomarxista átpolitizálását célozza, hanem a szak-társadalomtudományi ágak ismertekének részletes tanítását, és ők ezzel kívánják felváltani a jogdogmatikai alapú jogi oktatást.

Irodalom

- Amsterdam, Antony G. (1984): Clinical Legal Education as a 21st Century Experience. In: Journal of Legal Education. 1984 (Vol. 34.) No. 4.
- Coing, Helmut (1973): Bemerkungen zu dem Modellentwurf für die einstufige Juristenausbildung in Hessen. JuS 1973.
- Dawson, John P. (1968): The Oracles of Law. Ann Arbor: The Univ. Of Michigan Law School.
- Edwards, Harry T. (1992): The Growing Disjunction Between Legal Education and the Legal Profession. In: Michigan Law Review No. 6.
- Floyd, Timothy W. (1997): Legal Education and the Vision Thing.
In:(internet) <http://www.lawsch.uga.edu/-galawrev/vol31/FLOYD.htm>
- Friedman, Lawrence M. (1973): A History of American Law. A Touchstone Book. Simon and Schuster. New York.
- Hunt, Alan (1986): The Theory of Critical Legal Studies. In: Oxford Journal of Legal Studies. 1986. No. 1. 1-45.p.
- Jerusalem, Franz (1948): Kritik der Rechtswissenschaft. Verlag Josef Knecht. Frankfurt am Main.
- Kennedy, Duncen. (1996): Legal Education and the Reproduction of Hierarchy.
In: Boyle, J ed (1996): Critical legal Studies. 427-446.p.

Luhmann, Niklas (1974): Rechtssystem und Rechtsdogmatik. Kohlhammer Verlag. Stuttgart.

Luhmann, Niklas (1981): Ausdifferenzierung des Rechts. Suhrkamp. Frankfurt am Main.

Ostertag, Juergen R. (1993): Legal education in Germany and the United States - A Structural Comparison. In: Vanderbilt Journal of Transnational Law. 1993. No. 2.

Pikler Gyula (1892): Bevezető a jogbölcseletbe. Athenaeum. Budapest.

Pokol Béla (2000): Jogi alaptan. Rejtjel Kiadó . Budapest.

Posner, Richard A. (1990): The Problems of Jurisprudence. Harvard University Press.

Posner, R. A. (1993): The Deprofessionalization of Legal Teaching and Scholarship. In: Michigan Law Review... 1921-1929.p.

Rekosh, Edwin (1998): The Possibilities for Clinical Legal Education in Central and East Europe. In: (internet) <http://www.pili.org/library/cle>

Sajó, András (1983): Kritikai értekezés a jogtudományról. Akadémiai Könyvkiadó. Budapest.

Scheingold, Stuart (1998): The Struggle to Politicize Legal Practice. In: Sarat, A./S. Scheingold ed. (1998): Cause Lawyering. Oxford University Press. New York, Oxford. 118-151.p.

Somló, Bódog (1901): Jogbölcselet. Stampel Károly kiadása. Pozsony-Budapest.

Tushnet, Mark (1991): Critical Legal Studies: A political history. In: The Yale Law Journal. 1991. No. 5. 1515-1544.p.

Weber. Harald (1989): Die Bielefelder einstufige Juristenausbildung. In: JuS 1989

Wilson, (Richard J. (1998): Clinical Legal Education as a Means to improve Acces to Justice in Developing and Newly DemocraticCountries.

In: (internet) <http://www.pili.org/library/cle>

Prugberger Tamás: (Miskolci Egyetem és Debreceni Egyetem)

A globalizáció és a környezetvédelem neuralgikus kérdései a jogalkotás, a jogkövetés és a jogalkalmazás síkján*

A környezetvédelmi jognak a globalizálódó gazdasággal összefüggésben nemcsak igen kényes nemzeti, azaz hazai összefüggései vannak, hanem igen komoly európai, eurázsiai, sőt olyan interkontinentális vonásai, amelyek jogi kezelése nemzeti szinten semmiképpen sem, európai uniós szinten vagy európai gazdasági térségi szinten pedig csak némiképpen lehet eredményes. Mind jogalkotási, mind jogalkalmazási szinten az egész "Globus"-ra, azaz világegyetemünkre akkor lehet a környezetvédelmi jog eredményes, ha vagy az egész világegyetemet átfogó internacionális konszenzusok globális rendszerére épül, vagy szupranacionális szervezetek működtetik azt. Egy átfogó világkörnyezetvédelmi jog nélkül mit sem ér az EU vagy más kontinensek államainak konszenzusán nyugvó környezetvédelmi joga, nem is beszélve a nemzeti államokról, bármilyen jó is legyen környezetvédelmi joguk, mint pl. Svájcnak, a Német Szövetségi Köztársaságnak, Ausztriának vagy Hollandiának.

1. A környezetszennyezés és a környezetkárosítás a mai globalizált gazdasági, technikai és technológiai viszonyok között országhatárokon terjed túl. Az 1990-es évek elejéig az eurázsiai államszocialista-kommunista térség korlátozott, szűklátókörű és globalizált gazdasága az NSZK-NDK határtól kiindulva egészen Alaszkáig, délen pedig egészen le a török, pakisztáni és az indiai határig tette tönkre a környezetet a gazdag olajkutak tartalmának a talajra történő korlátlan kifolyatásával, a gyárak levegő, és víztisztító berendezések nélküli üzemeltetésével, a radioaktív sugárzások szabadjára engedélyezésével. Mindez az Aral-tó és a Kaspi tenger vízkészletének veszedelmes lecsökkenéséhez és elszennyeződéséhez vezetett, a Tengiz körzetében az 1980-as évek közepén elindított földgázkitermelés során az ott dolgozók tömeges egészségromlását idézte elő. Mindezek hatására a "szocialista táborhoz" tartozott valamennyi országban az ipari szennyvizeknek a természetes vizekbe történt minden tisztítás nélküli visszajuttatása következtében az élővizek sokasága vált "holt" vizekké és ugyanúgy a gyárak szűrőberendezések nélküli üzemeltetése, valamint a városi településeken és az országutakon is a korszerűtlen és elöregedett, "füstsűrővel" nem rendelkező gépkocsik tömege fertőzte és fertőzi még ma is a lakosságot. A határokat átlépve az emissziós követelményeket végletesen figyelmen kívül hagyó teljesen korszerűtlen nagyipar működése következtében a sziléziai erdők jelentős része a cseh-német határnál teljesen kipusztult, a Szlovák-Tátrában pedig az erdők lombjainak egy jelentős része lepedékkal fedett. Az NDK-val történt egyesülés előtti NSZK a valamennyi keleti szocialista államból az NDK folyóiba, onnan pedig az NSZK-ba átfolyó szennyvizeket a német ipar még a rendszer összeomlása előtt állami támogatással úgy igyekezett a saját vizeinek és légtérének a szennyezéstől történő megóvását biztosítani, hogy több erőteljesen vizet és levegőt szennyező keletnémet, cseh, valamint lengyel üzemet korszerű szűrőberendezésekkel látott el. Ezután kezdett

újból megjeleni az élet a szennyeződés miatt a halak kipusztulása miatt holttá vált Elbában. A közép-kelet-európai és ázsiai kommunista blokk korszerűtlen iparának környezetkárosító működésében a csúcspont a csernobili atomkatasztrófa volt. Az eddig is elszenvedett igen erőteljes radioaktív káros hatásai még beláthatatlanok lehetnek. Ugyanez vonatkozik az egyre korrodáló forgalmon kívül álló északi- és keleti tengeri orosz hajók radioaktív rakományának, valamint az ugyancsak kezelés és karbantartás nélküli rakétáknak káros kisugárzásaira, aminek káros hatásait még nem tudjuk felmérni. Hogy mennyire felelőtlenül és cinikusan kezelte ezt a katasztrófát a szovjet rendszer, mutatja az, hogy először eltitkolták, majd a kitudódás után néhány nappal később annak demonstrálására, hogy nincs veszélyhelyzet, egy Csernobil-hoz közeli településen "pionír" futballtornát rendeztek.

Az államszocialista-kommunista rezsimhez tartozó valamennyi államban a minél olcsóbb ráfordítással történő mennyiségorientált ipari és mezőgazdasági termelési szemlélet a környezetvédelmi szempontokat az 1970-es évek elejéig nyíltan, azt követően pedig burkoltan szorította háttérbe. Szabó Imre akadémikus a magyar szocialista jogelmélet vezető egyénisége még az 1970-es évek elején az önálló környezetvédelmi jog szükségtelensége mellett foglalt állást, miközben az EU és az EFTA tagállamainak jogi normarendszerével és gyakorlatával szemben Magyarországon sem a gépkocsikra, sem az ipari üzemekre környezetterhelési emissziós határértékek sem a levegő-, sem a víz-, sem a talajszennyezésre nézve nem érvényesültek. Az ipari üzemek hallatlan mértékben szennyezték mindennemű szankcionálás nélkül azt a talajt, amelyen üzemük működött és csupán a lég-, és vízszennyezést kellett jóval enyhébb bírsággal kiváltaniuk, mint amennyibe a nyugati ipari államokban mindenütt előírt tisztítóberendezések felszerelése került volna. A mezőgazdaságban a talaj szerves trágyával és műtrágyával, valamint növényvédő vegyszerekkel történő túlterhelése nemcsak hogy nem volt szankcionálva, hanem még kívánatos is volt. Ugyanúgy következmények nélküli maradt a zsúfolt legeltetés, ami nemcsak a legelőterület növényzetét károsította csak, hanem a nagymennyiségű hígtrágya kibocsátás a talajvíz nitrát tartalmát is nagymértékben emelte. Kimutatott tény, hogy az ország talaj-, és forrásvízeinek, de ugyanígy állóvízeinek nitrát szennyeződése a veszélyességi fokot eléri, vagy annak határát súrolja, az üzemi telephelyek talaja a zömében veszélyes ipari hulladékoktól fertőzött (ólom, sav, higany stb.), a települések határa pedig ugyanúgy a lakossági kommunális hulladéktól.

Összegzésül a reálszocialista pártállami rendszerhez tartozó valamennyi államban a környezetvédelem teljesen másodrendű és elhanyagolt szempont volt a szocialista tábor globalizált primitív mennyiségi szemléletű gazdaságához és a hadiiparhoz képest. A környezetvédelmet ugyanis a rendszer szűk pénzügyi költségvetése nem bírta el. Ezt azonban kifelé bevallani nem lehetett. Ezért a rendszer nyíltan demonstrálta a környezetvédelem szükségtelen és felesleges voltát. Ennek tipikus példája, hogy amikor 1985-ben a Német Szövetségi Köztársaság a Ruhr-vidéken és több nyugat-német nagyvárosban, valamint Nyugat-Berlin közigazgatása

szmogriadót rendelt el. Az NDK-ban és Kelet-Berlinben ezt nem követték, hanem kétütemű motoraikkal demonstratív autóversenyeket szerveztek, miközben a titkos statisztikák kimutatásai értelmében a keletnémet ipari övezetekben a századfordulóhoz viszonyítva átlag 10-15 évvel csökkent az emberi átlagéletkor. Mindezek következményeként a legtöbb volt szocialista államban kodifikált környezetvédelmi tételes jog nem alakult ki. Magyarországnak volt csak relatíve átfogó, tartalmilag azonban komoly kötelezések és szankciók nélküli deklaratív környezetvédelmi törvénye, amely 1974-ben lépett hatályba és egészen 1996-ig hatályban volt. A környezetvédelmi jog egységes dogmatikai rendszere sem nálunk, sem a többi szocialista államban nem alakult ki. Kezdetben az agrárjog keretében kezdték el művelni és csak később jelent meg komolyabb művelése egyfelől a közigazgatási jog, másfelől a polgári jog részéről. Csúpan a pártállami rendszer utolsó fázisában kezdődött el a környezeti jog rendszertani, elméleti és komparatiztikai feldolgozása, amelynek eredményeként a rendszerváltást követően több összefoglaló monográfia látott napvilágot.

2. a) Áttérve ezek után a fejlett tőkés államok környezetvédelmének jogi helyzetére, az tapasztalható, hogy ameddig a Myrdal Keynes-i teljes foglalkoztatásra irányuló gazdaságfilozófián alapuló welfare society és state gazdaságpolitikája volt az uralkodó trend, a környezetvédelem mind a jogalkotásban, mind a jogalkalmazásban, mind pedig a iurisprudentiában központi helyet foglalt el. Az Amerikai Egyesült Államokban jelentek meg az első emissziós határértékek, valamint azok a levegő-, víz-, talaj-, és erdővédelmi közigazgatási jogi szabályok, amelyek adminisztratív eszközei hatékony védelmet tudtak biztosítani a lakosság bevonásával egybekötve (populáris actio) a környezet és a természet védelmére. Ugyanígy az USA-ban dolgozták ki a környezeti károk megtérítésének komplex elméletét, amely az adequat okozatosságot meghaladó és a környezetkárosításra visszavezethető áttételes károkat, valamint azok fokozott (objektív) felelőséggel összekötött rendezésének a lehetőségeit vizsgálja. Ebben a rendezésben szerepet kapott a környezetre ható tevékenységgel összefüggésben álló kockázatviselési elemből adódó előre nem látható veszélyekért is történő kárfelelősségrevonás, valamint a felelősségmegosztás az egyes károkozati láncolatok elindításában közreműködők, valamint folytatói között. Ez az amerikai komplex, de egyben analitikus és objektív többsíkú környezeti kárfelelősségi elmélet valamint gyakorlat összekapcsolva a környezeti vagyon-, s főleg felelősségbiztosítással átkerült a német környezetvédelmi jog elméletében, normarendszerébe és gyakorlatába átformálta az e területen érvényesülő adminisztratív rendészeti és polgári jogi felelősségi jogot. Eközben az EU, ill. jogelődje az EGK számtalan környezetvédelmi jogi irányelvet és ajánlást tett közzé, aminek a germán jogterületen precíz, a frankofon-latin jogterületen lazább végrehajtására került sor. Mindenesetre a jóléti állam időszakában mind az észak-amerikai, mind a nyugat-európai térségben a gazdasági mutatók mellett egyenlő súlyban estek latba a környezetvédelmi szempontok is. Vagyis csak környezetbarát ipari és mezőgazdasági termelés folyhat és a társadalom által fogyasztásra, ill. felhasználásra kerülő árucikkeknek is környezetbarátnak kell lenniük.

b) Miközben a fejlett tőkés világ felhagyva a Keynesi gazdaságfilozófiával, valamint a jóléti állam koncepciójával, gazdaságpolitikáját egyre erőteljesebben a Friedrich Hayek és a Milton Friedman által kidolgozott monetáris alapokon álló neoliberális gazdaságfilozófia vette át, a környezetvédelemnek az EU által lefektetett és az USA-ban is hirdetett alapelvei és normatív előírásai változatlanok maradtak. Ez azonban csak formálisan van így. Tartalmilag ugyanis egyre veszélyesebben érvényesülő trend a környezetvédelem és jogi eszköztárának a kiürítése. Az egyre globalizálódó tőkenyereség-orientált gazdaságban a környezetvédelmi szempontok egyre erőteljesebben rendelődnek alá a gazdaság és a civilizációs kényelmi szempontok érdekeinek. Az egyre növekvő energiaszükséglet fokozódó olaj-, és földgázkitermelést igényel. Költségmegtakarítási szempontok miatt hatalmas űrtartalmú szimplafalú tankhajók szállítják a tengereken az olajat, hajószerencsétlenségek esetén erőteljesen veszélyeztetve, sőt óriási mértékben szennyezve és rombolva a tengerek vizeit és élővilágát. Dél-Amerika, Óceánia, Fekete Afrika és Ausztrália több országa nemzeti jövedelmét és lakossága vegetáló vagy igen gazdag színvonalát az esőerdők katasztrofális mennyiségű kitermelése biztosítja. Ebben a folyamatban az USA több állama is közreműködik. Pennsylvania kormányzója egy magyar diplomatának közölte, hogy inkább ritkuljanak az esőerdők, sem hogy munka nélkül maradjon egy amerikai. Voltaképpen a kormányzó nem a foglalkoztatáshoz fűződő érdekeket nézi, hanem a felfeldolgozó és fatermék-értékesítő amerikai konszernnek érdekeit. Lényegében őmiattuk és nem őserdők fát kitermelő brazil kisemberek munkalehetőségeinek érdekében hiúsította meg félig az 1991. évi Rio-i Környezetvédelmi Konferenciát az idősebb George Bush, az USA akkori elnöke, amikor ellenállt annak, hogy az őserdők kitermelését megtiltó egyezmény megszülessen. De ott is, ahol az őserdők egészséges fáinak kitermelését tiltó szabályok vannak - mint pl. Thaiföldön-, a felfeldolgozó vállalatok lefizetik az őslakosságot, hogy sértsék meg a fák kérgeit és így minden további nélkül kivághatókká válnak. Mindezek következtében naponta Magyarországnyi területtel csökken az esőerdők területe, ami az üvegházhatás megjelenését és a földünket körülvevő ózonpajzs eltűnését, egyszóval az emberi élet létfeltételeit ellehetetlenítő ökológiai katasztrófa belátható időn belüli bekövetkezésének a veszélyét vonhatja magával. Az őserdők kipusztításával járó egyre gyakoribbá váló és egyre sebesebben száguldó tornádók, nagyméretű esőzések és szökőárak, valamint aszályok egymást követő kiszámíthatatlan váltásai jelzés értékűek. Úgyszintén az egyre erőteljesebb és immár visszafordíthatatlan légszennyezésben, valamint az ezzel összefüggésben folyamatosan erősödő légkörfelmelegedési tendenciában erőteljes szerepet játszik a gépjárműforgalom növekedése mellett a légiforgalom ugrásszerű növekedése is. Mind a gépkocsiforgalom, mind pedig a repülőforgalom megnövekedésével beállott erőteljes légtéri kéndioxid kibocsátás az eddig is tapasztalt légköri felmelegedés és ózonrétegvékonyodás felgyorsulása irányában hat a bioszféra kutatóinak - valószínűleg megalapozott - állításai szerint.

A környezetet és a természetet makroklimatikusan károsító e globalizációs folyamatok a környezet-, és a természet mezo-, és mikrokörnyezetében is hasonló

hatással jelennek meg. A mai globalizációs gazdaságfilozófia egyik alaptétele, hogy a termelőipart, azaz a gyáripart rugalmasan olyan országba szükséges telepíteni, ahol legkedvezőbbek a feltételek főleg az adófizetés, a munkaerő bére, az energiafogyasztás és az egyéb rezsiköltségek, valamint a fogadó országtól jövő különböző támogatások szempontjából. Ez azt jelenti, hogy nemcsak a vállalati központok vándorolnak el és helyezkednek gyorsan át az adóparadicsomokba, hanem a multinacionális cégek az üzemeket is gyakran egyik országból a másikba helyezik át aszerint, hogy pillanatnyilag hol a legolcsóbb a munkaerő. Ennek tudható be, hogy újabban gyorsan felépíthető és szétszerelhető, elemeit jelentős részében máshová átszállítható üzemcsarnokokat és munkagépsorokat, valamint egyéb technológiai berendezéseket állítanak be. Mivel pedig csak átmeneti jelleggel telepednek le és telepeiket a konjunkturális helyzetnek megfelelően gyorsan váltogatják, egyre kevésbé lesz érdekük a környezetvédelmi előírások maradéktalan betartása. Az igen költségigényes lég-, és víztisztítóberendezéseket csak akkor szerelik majd fel, ha azok költözésnél leszerelhetők és szállíthatók, a hulladékelszállításról és tárolásról pedig akkor gondoskodnak majd a környezetvédelmi törvényi előírások szerint, ha az nagyobb megterhelést számukra nem jelent. E téren a veszélyt az jelenti, hogy az alacsony költségigényű munkaerővel rendelkező fejletlen vagy fejlődésben lévő államokban - miként azt Hans Peter Martin és Harald Schumann "A globalizáció csapdája" c. könyvükben közlésezik - igen nagy a környezeti szennyezés, valamint a környezet- és természetvédelmi kultúra hiánya. Ijesztőnek tartják azt az ökológiai közönyt, amellyel a fejlődő országok iparosodása folyik. Mint írják: "Kína városai hatalmas mérgefelhőt okádnak ki, mely felhő ezerhétszáz kilométernyi területet borít be a Csendes-óceán fölött". A többi feltörekvő és a fejlett államok iparát befogadni vágyó közép-, és dél-ázsiai, valamint csendes-óceáni térségben is hasonló vagy még rosszabb az ökológiai helyzet, és az öko-kultúra. Az ökopolitikáról nem is beszélve, mert az nincs. Olyan társadalmi és öko-környezetben, ahol nincsenek öko-jogi előírások, a multik sem törekednek érthető módon "vándorüzemeik" víz-, és légtisztító berendezésekkel történő felszerelésére, a megvásárolt vagy esetleg csak bérbevett ipari telek-telephely hulladékszennyezéstől való megóvására. Ha nincs állami igény és jogszabályi előírás arra, hogy a hulladékot átmenetileg is környezetbarát módon tárolják, végleges megoldásként pedig megsemmisítsék, a hulladék helyben marad, még ha az mérgező is és legfeljebb a cég költözik tovább, ha már az ökoterhelés miatt az ottlét kibírhatatlan. Sőt: a legtöbb fejlett állam multinacionális cégei eme alulfejlett országokba szállítják el és tárolják amerikai és európai anyacégeiknél keletkezett hulladékukat. Ha pedig ezt az olcsón megszerzett saját tulajdoni ingatlanukon hajtják végre, még bértárolást sem kell fizetniük.

Az Amerikai Egyesült Államok túlhajtott monetáris szemléletű neoliberais gazdaságpolitikája még a saját észak-amerikai kontinensét sem kíméli. A dél-kaliforniai vállalatok, továbbá az Ontario-ban működő Nova-Csoport és a Új-Funland-i Mc. Curdy-Csoport hallgatólagos állami ösztönzéssel perelni kívánja Kanadát, mivel törvényt alkotva megtiltotta, hogy a kanadai tavak vizét ipari üzemek működtetéséhez elszállítsák. A kanadai tavak vízkészletének az USA

nagyvállalatai részéről hosszú időn keresztül történt folyamatos nagybani kitermelése és elszállítása következtében ugyanis a tavak vízszintje észrevehetően csökkent. Az aggasztó ebben az, hogy az USA, amely - mint láttuk - elől jár a környezetvédelem jogi szabályozásában, ha gazdasági érdekről van szó, előbbre helyezi azt a környezetvédelemnél, különösképpen akkor, amikor nem a saját területi szuverenitásáról van szó.

c) Itt térek rá az 1990. évi rendszerváltást követő mai magyar helyzetre, amelyhez hasonló a többi közép-kelet-európai posztkommunista állam helyzete is. Az első, amely helyzetünket meghatározza. Közvetlenül a rendszerváltás után 1990. áprilisában megalakult MDF-KDMP-Kisgazda (36-ok) Kormány a következő évben leváltja környezetvédelmi közigazgatási államtitkárát, Prof. Dr. Szabó Gábort, mert komolyan vette a környezetvédelmet. Akkor a FIDESZ egy szakszerű ellen-környezetvédelmi koncepcióval előállva megalapozottan bírálta az Antall-kormány környezetvédelmi tevékenységét. Úgyszintén nem sokat tett ezen a téren az MSZP-SZDSZ kormánykoalíció környezetvédelmi tárcája sem. Sőt: éppen ez a baloldali liberálisként fémjelzett kormány volt az, amely az előző kereszténykonzervatív Antall-Boros kormány által leállított Bős-Nagymarosi erőmű- és gátrendszernek a szlovákokkal együtt történő felépítését mindenképpen meg akarta valósítani. Az 1998-as választásokat követően hatalomra került első környezetvédelmi miniszter a csatlakozási tárgyalásokon pedig 10 éves derogációt kért, ami összhangban áll azzal, hogy Magyarország az Európa-uniós csatlakozási felkészültségben van a legerőteljesebben lemaradva a Fehér Könyv tanúsága szerint. Ebbe belejátszott az a gazdaságpolitikai megfontolás is, hogy a privatizációnak különösen az első szakaszában a Magyar Állam részéről az új tulajdonosokkal szemben nem támasztottak környezetrendbetéti követelményeket. Ennek következtében az 1994. előtt a külföldi tőkebefektetőknek eladott élelmiszeripari üzemek továbbra is víz- és levegőtisztítóberendezések, valamint korszerű hulladéktárolók nélkül működtek. Ebbe belejátszott az új élelmiszeripari vállalkozók már említett még olcsóbb munkaerőre vágó már érintett továbbvándorlási szándéka. A magyar állam pedig éppen az itt tartásuk végett nem lépett fel velük szemben eréllyel a környezetvédelmi és a hulladékkezelési előírások betartása érdekében. Az 1990-es évek második felétől kezdve viszont, amióta egyre reálisabbá vált Magyarországnak az Európai Unióba történő felvétele, a tartósan Magyarországon maradni szándékozó külföldi befektetők - mindenek előtt a német cégek - az eladásra szánt vállalat, zöldberuházás esetén pedig a földterület megvétele előtt azzal az ígérennyel lépnek fel az ÁPV Rt.-vel szemben, hogy gondoskodik az adásvétel tárgyát képező földterület környezeti tehermentesítéséről, az üzemek esetében pedig a korszerű víz- és légtisztítóberendezések, valamint hulladéktárolók létesítéséről.

A környezetvédelemnek a privatizáció során a magyar politikában ilyen másodrendű kezelése lovat adott azon külföldi cégek számára, hogy környezetvédelmi beruházásoktól eltekintsenek, amelyek tartósan nem kívánnak itt letelepedni, hanem vagy csak a jól működő magyar cégek piacát kívánják

megszerezni és a céget a versenyből kiiktatni, vagy pedig az olcsó munkaerőből, valamint az átmeneti adókedvezményből adódó konjunktúra lehetőségeket kívánják kihasználni. Ennek a körülménynek volt betudható, hogy egy 1995-ben végzett országos vizsgálat tanúsága szerint a külföld felé privatizált élelmiszeripari üzemek egy jelentős részénél sem vízszűrő, sem levegőszűrő, sem talajtisztaságot védő berendezéseket nem szereltek be. Igaz, a privatizálást végző lebonyolító Állami Vagyonügynökség sem lépett fel adásvételi szerződésbe foglalva ilyen igénnyel. A cél a minél előbbi értékesítés és az adósságszolgáltatásra fordítandó pénzbevételek szerzése volt, amihez viszonyítva mind a munkahelyeket lehetőség szerint megtartó reorganizáció és a környezetvédelmi szempontoknak való megfelelés teljesen másodrendű kérdéssé vált. Teljes mértékben utal erre a szemléletre az az 1997. évi ügy, amikor az egyik alföldi város önkormányzata lakossági bejelentésre bezárattott egy, a lakosság éjszakai nyugalma nagy hangorgánuma miatt zavaró diszkót, mire a megyei közigazgatási hivatal jogellenesnek nyilvánította a határozatot, kifejtve, hogy a vállalkozás szabadságát sérti. A vállalkozási szabadság ennél fogva fontosabb szempont lett, mint a Magyar Alkotmányban lefektetett egészséges környezethez való jog.

Tapasztalható azonban, hogy a környezetvédelem szempontjai azonban a baloldali liberális Horn-kormányt felváltó Fidesz-Kisgazda-MDP koalíciós kormányzásban is bizonyos fokig háttérbe szorulnak gazdaságpolitikai, valamint gazdasági és politikai szempontokhoz viszonyítva. Egyértelműen politikai szempontok, mégpedig a "Fradi"-szurkolótáborából nyerhető szavazatok játszottak közre abban, hogy a Ferencvárosi Torna Club üllői úti labdarúgó pályájának füvesítését a környezetvédelmi alap terhére valósították meg, amelynél csak nagyon erőltetett indok a környékbeli madarak életlehetőségeinek a javítása. A 2000. év kora tavaszán a romániai Aurul Bányatársaság által elkövetett tiszai ciánszennyezésnek a bekövetkezett iszonyatos károk ellenére a román féllel szembeni kezdeti nem kellő erejű magyar fellépés a környezetvédelmi és az igazságügyi miniszter részéről ugyancsak politikai megfontoláson nyugodott. Abból ugyanis, hogy mindkét miniszter a román féllel megkezdett tárgyalásain - ellentétben Jugoszláviával - csak érintőlegesen és csak igen óvatosan vetette fel a Román Államot képviselő ottani környezetvédelmi hatóságok felelősségét a nehézfémvegyületeket talaj- és vízszennyező módon tároló bánya működésének engedélyezése miatt, a román-magyar ma jónak mondható államközi kapcsolatok megzavarásának az elkerülése játszott közre. A Metalloglobus hosszú éveken keresztül folytatott nagytétényi ólomszennyezésének a felszámolásánál is a környezetvédelmi szempontokhoz képest erőteljesebb motivációként jelenik meg a kárelhárítási üzlet megszervezésének és a Metalloglobus ingatlanok értékesítésének a szempontja. A többi közép-kelet-európai posztkommunista államban is hasonló tendenciák tapasztalhatók. Így pl. Oroszországban üzleti szempontok miatt erőteljes parlamenti lobbizás indult meg a környezetvédelmi előírások enyhítése érdekében az ártalmas hulladékok újrahasznosítása érdekében, csak azért, mert a hulladékmegsemmisítésnél a hulladék újrahasznosítás lényegesen jelentősebb üzleti haszonnal jár. Ugyanakkor a fejlett nyugati tőkés államok is ide, Közép-Kelet-

Európába hozzák és próbálják eladni azokat a tilos, nem környezetbarát technológiákat és termékeket, amelyek miatt a saját hazájukban már nem forgalmazhatók és nem is alkalmazhatók. Csak Magyarországot érintve a termékek vonatkozásában tipikus példa volt erre az 1990-es évek első felében az NSZK-beli Henkel mosópor esete, amelynek a németországi forgalomból kivont, nem környezetbarát változatát Magyarországon és a német gazdasági befolyás alatt álló vele szomszédos államokban reklámozták és értékesítették. Ami pedig a technológiát illeti, hasonlóképpen tűrte el a már említett tisztai ciánszennyezést okozó nagybányai Aurul Bányatársaságnak ausztrál főrésztulajosa, az Esmeralda cég, hogy a többségi rész tulajdonát képező román bányavállalat a környezet és a természet valamennyi elemét kirívóan nagymértékben veszélyeztető és károsító módon működjön.

A gépesített tömegtermelés a jelenkor fogyasztó és eldobó-szemetelő társadalmának újból és újból állítja elő ugyanannak a cikkszerűségnek újabb és újabb változatait. Ez jellemzi a komputer-, és az autógyártást, ahol a termékek fél-, vagy egy év alatt elavulnak. A divat és a státuszszimbólum miatt a marketing által manipulált tömeg a korábbi, de még jót azonnal cseréli az új szériával. A korábbi használt termékeket eddig a gyárak - különösen az autógyártásban - visszavették. Újabban Németországban eme államilag elrendelt kötelezettséget feloldani igyekszik az ipar. Ez amellel, hogy a szétszerelő ipar megszűnése miatt a munkanélküliek létszámának emelkedésével jár, a hulladéknövekedést is előidézi. Mindez viszont jelentős részben itt, a közép-kelet-európai régióban, valamint a fejlődő államokban csapódna le, ahová a relatíve vagy abszolúte olcsó munkaerőfelhasználás miatt a gyártás jelentős része ki van telepítve.

3. Mindezek alapulvételével Magyarországnak az EU környezetvédelmi előírásaihoz való harmonizációt illetően nem hosszú lejáratú derogációt, hanem szubvenciót kellene kérnie annak érdekében, hogy minél előbb a környezetvédelem nyugat-európai és világszintjéhez felzárkózhasson. Ebbe az irányban kellene az EU felvételi tárgyalásokat vezetni. Ugyanakkor a gazdaság minden egyes - külföldi és hazai - szereplőjétől egyforma szigorúsággal meg kell követelni azt, hogy minden vállalat a környezetvédelmi előírásoknak megfelelően működjön és üzemét a környezetet óvó megfelelő szűrőberendezésekkel felszerelje. Magyarországnak ma a környezetvédelmi helyzete a víz-, és a levegőtisztaság vonatkozásában lényegesen jobb, mint amilyen a rendszerváltáskor volt. A javulás azonban csak kisebb mértékben köszönhető környezetvédelmi beruházásoknak, nagyobb mértékben ebben a nehézipar tönkremenetele játszott közre. Bár az 1995-ben hatálybalépett új Környezetvédelmi Törvény és az 1998-ban elfogadott új Ingatlanyilvántartási Rendtartás értelmében a környezeti terhelést az ingatlanra terhelő adatként rá kell vezetni. Ennek végrehajtására azonban csak 2000-ben kerül sor, miközben a mezőgazdasági tárca a haszonbérletek nyilvántartásbavételének bevezetéséről soron kívül intézkedett. Helyes lett volna a kettőt egyszerre már korábban bevezetni.

Mindez azonban kevés. Átfogó nemzetközi szabályozással és azzal egyező következetes nemzeti jogi normaalkotással, valamint azok szigorú nemzetközi és nemzeti végrehajtásával lehet csak a jelenleg folyó környezetrombolást megállítani.

4. Abból kifolyólag, hogy a gazdaság szereplői - termelők, termékforgalmazók, közlekedési és turisztikai szolgáltatók - a saját tőkegyarapodásukat, nem pedig a környezet-, és a természet megóvását tartják szem előtt, a közelgő ökokatasztrófa veszélyével pedig nem számolnak, egyfelől az EU-nak rendelet formájában egy konzisztens és átfogó környezetvédelmi kódexet kellene kiadnia, ami a környezet-, és a természetvédelem minden jelentős kérdését keretjellegetően rendezné.

Ugyanakkor viszont a környezetvédelmi előírások megszegésének jogkövetkezményeit - ide értve a környezetet veszélyeztető minden tevékenységért fennálló objektív felelősséget - konkrétan kellene a rendeleti formában kiadásra kerülő kódexben szabályozni. Ezt figyelembe véve kellene minden államnak a saját környezet-, és természetvédelmi jogát kialakítani. Ebből az is következne, hogy a luxemburgi Európai Bíróság és Törvényszék (első és másodfokon) járna el valamennyi tagállam esetében a környezeti károk és környezetsértések elbírálásával kapcsolatos ügyekben. Hasonló internacionális környezetvédelmi jogalkotás lenne elvárható a NAFTA-tól és az egyes államok más gazdasági tömörüléseitől is.

Mindez azonban csak mozaikszerűen és csak hézagosan fedné le a Földgolyó környezetvédelmi ügyét. Egy valóban átfogó, hatékony és egységes környezetvédelem az egész emberiség és a világegyetem javára az jelentene, ha az ENSZ a háborús agresszióhoz hasonlóan megalkotná a környezetvédelmi agresszió fogalmát és annak jogkövetkezményeit a háborús agresszióhoz hasonlóan vonná le, valamint a genocídiumhoz hasonlóan szankcionálná az élő-, és élettelen környezet meghatározott méreteket meghaladó pusztítását. Ez a környezet- és természetvédelemnek egy olyan átfogó "világkódexszerű" szabályozását kellene hogy jelentse, amelyhez becsatlakoznának az egyes államszövetségek és államtársulások (EU, NAFTA, EFTA, CEFTA) kódexei, azokhoz pedig tagállamaik nemzeti kódexei. A környezeti jogsértésekből fakadó ügyeket ily módon a Hágai Nemzetközi Törvényszék - ha joghatóságát és illetékességét az ENSZ által megalkotandó "Környezetvédelmi Világkódex" kimondaná - az ENSZ valamennyi tagállamára nézve külön államközi megegyezés és alávetés nélkül tárgyalhatná. Így nem állna fenn olyan probléma, mint amilyen Magyarország és Románia viszonylatában a már többször említett tiszai ciánszennyezéssel kapcsolatban fennforog.

Magyarország ugyanis a Tisza élővilágának elpusztulásából és a tiszai halászok jövedelemkieséséből ért közvetlen és közvetett kárainak a megtérítését a hanyag és felelőtlen romániai környezet- és természetvédelmi felügyelet következtében a Román Köztársaságtól mindenképpen igényelhetné. Ennek feltétele azonban a hatályos nemzetközi szabályok értelmében az, hogy a két állam megegyezzen a Hágai Nemzetközi Bíróság joghatóságában és mindkét állam alávetse magát a Bíróság ítéletének. Mindez javaslatunk megvalósulása esetén elkerülhetővé válna

és bármely károsult állam ki tudná kényszeríteni közvetve vagy közvetlenül a környezetet szennyezőtől a jogvitának végső fórumként a Hágai Nemzetközi Bíróság elé való vitelét. Ily módon, vagyis a környezet épségéért végső soron felelős államnak a nemzetközi bírósági fórumok elé kényszerítésének a lehetőségével megoldódhatnak olyan anomáliák, mint amilyen az e cikkben többször visszatérő Romániából származó tiszai ciánszennyeződés esete, ahol a Magyar Állam alávetés nélkül kártérítési perrel csak a román bányatársasággal szemben léphet fel, amely viszont csőd szélén állva fizetéseképtelen. Az e vállalatban részvényei alapján tulajdonos ausztrál cég közvetve legfeljebb csak a részvénybe fektetett tőkéjét veszítené el, ami azonban a bányavállalat csődhelyzete miatt jelentősen lecsökkent. Ugyanakkor lehet, hogy csak a kártérítési kötelezettség alóli kibújás céljából - maga is csődöt jelentett be. A Magyar Állam kára így csak a végső mögöttes felelős Román Köztársasággal szemben lenne hatékonyan érvényesíthető, ha alávetné magát Hága joghatóságának. Ez volt az, amit magyar részről azon melegében a kormány Romániával tárgyaló miniszterei Romániától nem igényeltek és nem is vetették fel kártérítési kötelezettségét.

Végső összegzésként az eddig elmondottakból egyértelműen leszűrhető, hogy napjainkban a környezet különböző elemeinek sokirányú rombolása folyik. Az egyre kiterjedtebbé és agresszívabbá váló globalizáció folytán beálló dömpingtermelő, valamint az ilyen termelésből származó használati tárgyakat csak részben hasznosító, majd eldobáló fogyasztó-szemtelő társadalom növeli a hulladékhegyeket, amelyekben nem csekély hányadot a veszélyes hulladékok tesznek ki. Pozitívum ebben a folyamatban a mezőgazdasági termelésnek és az élelmiszer-előállításnak a reális keresethez igazodása és ennek megfelelő csökkenése. Ugyanakkor részben a turizmus, részben a közlekedési kényelem növekedése miatti repülőgép, valamint személy- és tehergépkocsi forgalom sűrűsödés a levegő-, víz- és a talajszennyezés növelésével jár. Mindez összekapcsolódik az ipari globalizáció rohamos terjeszkedése folytán a jelenleg túlnyomóan még hagyományosan folyó ipari- és közlekedési nyersanyag-felhasználás erőteljes növekedésével, a föld ásványi- és vízkészletét, faunáját és flóráját, valamint különböző élettársulásait veszélyezteti. Az erdő- és a zöldövezetek, valamint az ott található vadállomány pusztulásába belejátszik az ipari zöldberuházásokon felül a részben túlnépesedésből, részben a kényelemből fakadó településnövekedés, továbbá a vadászati és a halászati szenvedély. Több nyugat-európai országban a vad- és a halállomány majdnem teljes kipusztulásához az is hozzájárult, hogy a vadat és a halat egészen a legutóbbi időkig "res nullius"-ként, nem pedig nemzeti vagyonként kezelték. Ezért a vadászati és halászati tevékenységet teljes egészében liberálisan szabályozták (pl. Olaszország).

A környezet és a természet itt kimutatott egyes elemeinek károsítása ma is növekedő tendenciát mutat. A jelenlegi korlátozó előírások igaz hatékonyak, de csak a növekedés ütemét lassítják és mértékét csökkentik, nem pedig leállítják és visszafordítják azt. Az egyes környezeti és természeti elemek károsító hatásainak elkerülhetetlenné váló egybeesésének kumulációjából bekövetkező ökokatasztrófa

az emberi társadalom, sőt a bonyolultabb élővilág végét jelentheti a Földön. Nem szükséges hívőnek vagy idealistának lenni ahhoz, hogy számításba vegyük az itt kifejtettek okán a földi élet egy jelentős részének a végét, a kipusztulását, mivel az ember - mint a kultúra és a gondolkodás legmagasabb fokán álló élőlény - kapzsisága és kényelme érdekében szűklátóköri bűnös módon sorozatosan és egyre hatványozottabb mértékben megsértette a természeti világ objektív törvényeit, felborítva a világ ökörendszerének az egyensúlyát. Ma még e folyamat visszafordítható. Ez viszont az államok részéről sürgős és szigorú nacionális, inter- és szupranacionális beavatkozást igényelne. Sajnos, a folyamatok nem ebbe az irányba tartanak. A földkerekség ma egyedüli globalizált világhatalma, az USA, az 1991. évi Riói Környezetvédelmi Konferenciához hasonlóan megíúsította a Föld Légkörének felmelegedésével összefüggő 2000. novemberi Hágai Konferenciát. Az amerikai tőkés világ gazdasági érdekeit teljesen szolgai és szűklátóköri módon kiszolgáló Egyesült Államok-beli politika példátlan módon meg akarta vásárolni magának a fejlődő, ill. a fejletlen államoknak biztosított szén-dioxid, és egyéb légszennyező anyag kibocsátási kvótákat, ezzel semmivé téve azon államok erőfeszítéseit, amelyek felismerték a légkörszennyezésből fakadó óriási veszélyeket. Ha e folyamat nem változtat gyökeresen más irányt, az emberi társadalom jövője kérdőjeleződik meg. Hogy az emberiséget irányító gazdasági és politikai elit még időben észhez tér-e, nem lehet tudni. Felidézem ezért Madáchtól az Úr szavát: “mondottam ember, küzdj és bízva bízzál.”

Takács Péter: *H. L. A. Hart védelmében*

Vélemény

Bódig Mátyás: *Az elméletalkotás és a megismerés problémája a kortárs jogelméletben: Hart és Dworkin jogelméletének tapasztalatai* (Miskolc, 1999) című Ph.D. értekezéséről

Az alábbi szöveg - mely a Miskolci Egyetem Doktori Tanácsának felkérésére készült - megegyezik az értekezés Bíráló Bizottságának leadott és a nyilvános védelem során rövidített formában elhangzott vélemény szövegével.

Az értekezés (1–218.) négy részre (3–193.) tagolódik, melyekhez *Függelék* (194–201.), *Irodalomjegyzék* (202–214.), valamint magyar és idegen nyelvű összefoglalás (215–218.) társul. A *I. rész* (Bevezetés; 3–9.) két alfejezetből, a *II. rész* (10–79.) három szakaszból és tizenhat alfejezetből, a *III. rész* (80–157.) két szakaszból és tizenhárom alfejezetből, a *IV. rész* (158–193.) pedig nyolc alfejezetből áll. A lábjegyzetek száma: 512. A tudományos művekre történő hivatkozások pontosak.

I.

Dolgozatában Bódig Mátyás három fő tételt fogalmaz meg. Először is azt állítja, hogy a kortárs jogelmélet – az általános meggyőződés szerint – az *újrakezdés alaphelyzetében* van: amíg a század első felének gondolkodói “problematikus filozófiai irányzatoknak” rendelték alá jogelméletüket (5), addig a jelenlegiek egy “metafizika utáni” helyzetben, sőt: “a ’metafizikától’ elszakítva” igyekeznek művelni tudományukat.

E helyzet felé a dolgozat szerint az első – bár tétova és filozófiai szempontból kifogásolható – lépéseket H. L. A. Hart tette meg. Mivel azonban *indokolatlan metaelméleti feltevések* mellett kötelezte el magát, ezért “filozófiai álláspontja néha homályos[,] és alulmarad a filozófiai forrásaiban rejlő lehetőségekkel szemben” (215). Hart jogelméletének fő hibája a dolgozat szerint az, hogy *a* jogról, ill. a jog “általános természetéről” akart valamit mondani, noha – Wittgensteint komolyan véve – tudnia kellett volna, hogy ezt nem teheti. Így Hart csupán *kiigazította* a korábbi jogelméleti hagyomány metaelméleti feltevéseit, de – tudva (vö. 33) vagy tudatlanul (*passim*) – lényegében e hagyomány *foglya maradt*. Ingatag talajra épített, s ezért fogalmi építménye egy tüzetes filozófiai elemzés nyomán összeomlik (vö. 35–36).

E kritikai megállapításokat a Szerző két kérdés elemzésével kívánja bizonyítani, vagy ahogy mondja: két szondát ereszt le Hart jogelméletének anyagába (14 és 37). Az egyik a belső és a külső nézőpont kérdését, a másik a jog nyitott szövedékének problémáját járja körül. Az előbbivel kapcsolatban Bódig üdvözli a nézőpontok – vagy ahogy szívesebben nevezi: az aspektusok (12) – kettősségét, mert ezek nélkül nem lehet megragadni a normativitás jelenségét. Ugyanakkor azt állítja, hogy Hart szerint nem a szabályokra irányuló

szemléletnek, hanem *magának a jognak* van külső és belső aspektusa (22). A jog nyitott szövedéke kapcsán a dolgozat megállapítása lényegében az, hogy miközben Hart felkapott valamit a kortárs filozófiából, vonakodott elfogadni annak következményeit (45). Félreértette Wittgensteint (64–66), ezért a jelentés és az értelmezés kérdésében egy meghatározatlan közép felé sodródott (66), s valójában “nem volt világosan körvonalazható álláspontja a szabálykövetés filozófiai problémájáról” (66).

Másodszor, Bódig Mátyás azt állítja, hogy Ronald Dworkin elmélete számos ponton orvosolja e hibákat; pontosabban: értelmezésmélete, valamint a leírást és az értékelést kombináló szemléletmódja révén megújít(hat)ja a jogelméleti gondolkodást.

Bár Dworkin elmélete számos ponton bírálható, a dolgozat szerint mégis *főlényben van* Hart elméletével szemben: “alapjában” és joggal kérdőjelezi meg Hart deskriptív jogelméletének “létjogosultságát” (86). Ennek az az oka, hogy elfogadható “módszertani és filozófiai előfeltevések[re] ... alapozta konstrukcióját” (86). Dworkin értelmezés köré szervezett elmélete (vö. 122) szerint a jog olyan “argumentatív praxis” [más helyeken: “értelmező fogalom”, illetve “értelmező gyakorlat”] amelyben – mivel az értelmezés “tárgykonstitutív” (105) – keveredik a leírás és az értékelés (100). Ez az elmélet – mutat rá Bódig – *konstruktivista*, s ezért “helytállóságának ellenőrzése nem végezhető el annak vizsgálatával, hogy miként áll a helyzet azzal a valósággal, amelyre referál” (132). A Szerző szerint ez az első olyan jogelmélet, amely nem a reprezentáció-cionalizmusnak nevezett metaelméleti elkötelezettség talaján áll.

Dworkin továbbá – állítja a dolgozat – rájött arra, hogy “a jog fogalmi és értelmezési problémái szükségképpen összekapcsolódnak a társadalom intézményes alapszerkezetének politikai konstitúciójával” (157). Mivel azonban elméletében keverednek a lényegbevágó megfigyelések és a félreértések (108), ezért értelmezés-elmélete “csak akkor bontakozhat ki jogértelmezési gyakorlatként, ha előfeltevéseit át tudjuk vinni a jogközösség politikai konstitúciójának feltételeire” (153). Vagyis a dworkini elméletet – szemben Hartéval – nem dekonstruálni kell, hanem továbbgondolni (157).

Ezt fejti ki a dolgozat harmadik fő része. Ebben Bódig Mátyás “egy olyan *jogtudomány*” lehetőségét (s főleg: filozófiai alapjait) kívánja felmutatni, amely “kívül marad a jog természetére vonatkozó diszkurzív elkötelezettségen” (167). Egy ilyen jogtudomány (Wittgensteint követve) részben visszahúzódik a nyelvhasználat figyelmes követésébe, részben pedig (J. L. Austin és mások nyomdokain haladva) olyan beszédmódot alakít ki, amely “*tárgyának teremtő kimunkálására irányul*” (180). Az utóbbi vonatkozásban “érvelő beszéd”, mely deliberáció minőségéért vállal felelősséget” (181). Egy ilyen jogelmélet nem egy univerzális közösséghez szól, hanem egy történetileg létező – bár a dolgozatban közelebbről nem meghatározott – közösség számára kíván fontos dolgokat mondani, s – szemben a reprezentáció-cionalistának nevezett elméletek (állítólagos) apolitikusságával – politikailag elkötelezett.

II.

E nagyívű gondolatmenet kifejtését három szempontból szeretném megítélni: először Ph.D. értekezésként, azután egy remélhetőleg könyv formájában is megjelenő monográfia

kézirataként, végül pedig egy figyelemre méltó (előzetes elvi döntéseket is feltételező) tudományos álláspont rögzítéseként.

III.

A dolgozatnak – mint Ph.D. értekezésnek – számos erénye van. Értékes és igényes munka, mely a kortárs jogelmélet egyik legjelentősebb áramlatát elemzi; s nem egyszerűen bemutatja vagy leírja, hanem kritikailag értelmezi azt. Bódig többek között arra a kérdésre keres választ, hogy lehetséges-e “poszt-metafizikai jogelmélet”; hogy bizonyos szerzők miért nem fejtették ki ún. anti-reprezentacionalista jogfilozófiát; s hogy más szerzők elmélete miért jelent ígéretes vállalkozást ebben az irányban. A dolgozat tehát rendkívül *fontos kérdéseket* tárgyal – fegyelmezett *szerkezetben* és *kiérlelt* gondolatvezetésekkel.

Számos ponton – így mindenekelőtt a filozófia és a jogfilozófia viszonyát illetően – eredeti és jól megalapozott okfejtéseket olvashatunk. Tartalmi értelemben számomra különösen megvilágító erejűnek tűnt az a fogalmi rend (esszencializmus, reprezentacionalizmus, metafizikai és poszt-metafizikai elméletek), amelyekben Bódig Mátyás – részben Richard Rorty által inspirálva – elhelyezi a kortárs jogelméleteket (163–172). A dolgozat legértékesebb részei közé sorolom Ronald Dworkin elméletének *hermeneutikai* szempontból nyújtott elemzését (119–122), valamint azokat a fejtegetéseket, amelyek a modern filozófia kontextusába helyezik Peter Winch (24–32) és Friedrich Waismann (41–44) elméleteit.

Az elemzés tárgyát illetően a Szerző felkészült, koncepciójának kifejtése során céltudatos és határozott. Felkészültsége imponáló, céltudatossága indokolt, határozottsága méltányolható. Az elemzett elméleteket Bódig Mátyás kiválóan ismeri, az azokra vonatkozó másodlagos irodalmat önállóan és kellő helyi értéken kezeli.

A kifejtett gondolatokat és érveket akkor is megfontolásra érdemesnek tartom, ha magam – mint később jelzem – nem mindig értek velük egyet. A véleménykülönbség ellenére úgy vélem, Bódig Mátyás egyértelműen bebizonyította, hogy rendelkezik mindazon képességekkel, amelyeket a jogszabályok és az egyetemi szabályzatok a Ph.D. minősítéshez megkövetelnek. Minderre tekintettel *javaslom*: a Bíráló Bizottság úgy foglaljon állást, hogy a Miskolci Egyetem ÁJK Kari Doktori Bizottsága *ítélje oda* Bódig Mátyásnak a *doktori fokozatot* (Ph.D.). Amennyiben ilyen kérdésben nekem szabad nyilvánosan állást foglalni, a minősítést illetően maximális pontszámot javasolok.

IV.

Felvetem továbbá, hogy a Szerző monográfiaként is publikálja a disszertációt. Bódig Mátyás munkája kiérlelt, következetesen végiggondolt és igényesen kifejtett tudományos álláspontot fogalmaz meg, s így jelentősen gazdagítaná jogelméleti szakirodalmunkat. Megjelenése esetén – kissé provokatív hangnemével – sokakat maga mellé állítana vagy vitára ösztönözne, s ezért fontos kérdések megtárgyalásához járulna hozzá. Ha erre sor kerül, véleményem szerint néhány ponton korigálni kellene a szöveget. Javaslataim a következők.

Javaslom, először is, a tárgy szabatosabb meghatározást – akár a cím módosítása révén is. Ez a dolgozat ugyanis a nem a “kortárs jogelméletéről” szól, hanem a “kortárs *angol-amerikai* jogelméletéről”, s annak is az ún. *mainstream* áramlatáról. Nem esik szó benne – egyebek mellett – a jog gazdasági elemzéséről, az institucionalista jogelméletéről (melyet Weinberger és McCormick kezdeményezett; vö. 1986), az ún. kritikai jogi iskoláról, valamint (csak érintőlegesen) Niklas Luhmann és Jürgen Habermas joggal kapcsolatos elméleteiről. Ezek hiánya csak akkor nem kifogásolható, ha tudatják az olvasóval, hogy milyen területen kívánnak neki újat mondani; s feltevésem szerint a főcímben jelzett probléma más irányzatok esetén másként vetődik fel.

Másodszor, javaslom a Hart- és Dworkin-elemzések során tanúsított *kritikai lendület* – pontosabban: hevület – egyensúlyának helyreállítását. Az *egyensúly* nyilvánvaló *hiányát* ugyanis szerintem mindaddig nem indokolja a Szerző “dworkiniánus” elkötelezettsége (157), amíg a harti elméletet – mint később rámutatok – nem a legjobb színben igyekszik bemutatni. Amíg a Szerző Hart elméletébe “szondákat ereszt le” (melyek persze valójában nem szondák, hisz félreérthetetlenül egy jogelméleti álláspont filozófiai *szétbombázására* irányulnak), addig Dworkin elméletében kimondatlanul is *jelzőfényeket* keres. Így aztán az a furcsa helyzet áll elő, hogy amíg a *jog* általános kérdéseiről komolyan elgondolkodó szerző (Hart) e dolgozat lapjairól kifejezetten gyatra filozófusként lép elé, addig egy közismerten kávéházi filozófus (Dworkin) – néhány hibát leszámítva – egyenesen beletrafál a dolgok lényegébe (a dolgozat szóhasználatát idézve: “poénjába”). Itt még nem a kritika irányát kifogásolom, hanem azt a negatív előzetes beállítódást, ami Dworkin portréját lágy ecsetvonásokkal festi meg, Hartot pedig “szíven akarja találni” (vö. 50.), pusztán azért, mert elméleti beállítódása különbözik a Szerzőétől, vagy mert nem mindig bizonyult jó filozófusnak. [Megjegyzem: Hart tudomásom szerint nem jogfilozófiát kívánt művelni, hanem jogelméletet vagy juriszprudenciát.] A szöveget ezzel összefüggésben meg kellene tisztítani azoktól a túlzó megállapításoktól, amelyek – például – Hart “naivitására”, az “elemi jogszociológiai ismeretekben való tájékozatlanságára” (23), illetőleg “síkos érvelésmódjára” (77) utalnak. E minősítések hasonlóak a dolgozat néhány más odavetett, de kellően nem megindokolt megállapításához (egyebek mellett például ahhoz, amely Max Weber társadalomelméletének háttérét *ex cathedra* problematikusnak nevezi, de nem mondja meg, hogy miért; 26.).

Harmadszor, javaslom a John Rawls és a Ronald Dworkin elmélete közötti kapcsolatot tárgyaló rész(ek) újragondolását, esetleg elhagyását. A Szerző szerint a két elmélet között részben “gondolati áthatás” figyelhető meg (115, 133), hisz Dworkin mintegy “kiterjeszti” Rawls “elképzelését” (114), részben pedig “analógia” (116), mert Dworkin “más területen alkalmazott” (118) egy Rawls-tól átvett fogalmat. E kapcsolatot, illetve áthatást a dolgozatnak szerintem nem sikerült meggyőzően bizonyítani. Bár a két gondolkodó elmélete között valóban van egy-két párhuzamosság, egy fontos szempont azonban nem hagyható figyelmen kívül. Kantiánus konstruktivizmusa ellenére Rawls sosem gondolta azt, hogy az amerikai Kongresszus tagjainak egy koherens politikai filozófia, esetleg az ő filozófiája alapján kellene törvényeket alkotnia. Vagyis: amíg Dworkin állandóan a *gyakorlat alakítása* és a (hagyományos értelemben vett) elmélet között mozog, addig Rawls tulajdonképpen egy hagyományos etikai és politikai *elméletet* alkotott (amely csak annyiban tekinthető gyakorlati állásfoglalásnak, amennyiben minden leíró elmélet az). Ezzel összefüggésben Rawls nem zárta ki azt a *sub specie aeternitatis* nézőpontot (vö. *Az igazságosság elmélete*, 678. o.), amit Bódig a reprezentacionalista elméletek jellemzőjének tekint és Hart szemére vet.

Ennek alapján elhibázottnak tartom azt a megállapítást, mely szerint Rawls “az egyetlen komoly szerző, akire Dworkin érdemben hivatkozik[,] mint értelmezésemelméletének forrására”

(101). A *Law's Empire* 424. oldalán, a jegyzetek között valóban van egy ilyen hivatkozás, ennek jellege (ti. közepes terjedelme) alapján azonban nem állapítható meg egyértelműen, hogy az Ronald Dworkintól származik-e. Ez az amerikai jogfilozófus ugyanis közismert módon csak a "hosszú, szövegszerű" jegyzeteket írta meg maga, a hivatkozások elkészítésének fáradságos munkáját pedig asszisztenseire bízta (vö. *Law's Empire*, IX–X. o.).

Negyedszer, javaslom Dworkin politikával kapcsolatos elgondolásainak részletesebb elemzését. Miközben ugyanis a dolgozat igen meggyőzően és helyesen mutatja be a jog és politika összefüggéseivel kapcsolatos dworkini tanokat (melyeket a Szerző lényegében elfogadhatónak tart; noha utalásszerűen Hannah Arendt erőfeszítéseit tekinti példaértékűnek; 184), addig nem sokat tudunk meg arról, hogy miként gondolkodott Dworkin a *politika* olyan *érdemi* kérdéseiről, mint például a szabadság és az egyenlőség, a politikai intézmények és tradíciók szerepe, stb. Vagyis szerintem nem volt szerencsés döntés tudatosan elhagyni Dworkin politikaelméletének elemzését (117:315.). Azt hiszem egy ilyen elemzés során a Szerzőre még számos meglepetés vár: többek között azzal kell majd szembesülnie, hogy az a közösség, amelyről és amelynek Dworkin beszél, egészen más jellemzőkkel rendelkezik, és máshoz viszonyul a joghoz, mint amelyet e dolgozat harmadik – programatikus – része (feltehetőleg) szem előtt tart.

Végül, ötödször, javaslom, hogy a dolgozat legalább érintőlegesen reagáljon arra Joseph Raztól származó közismert érvre, mely szerint Dworkin elmélete tulajdonképpen nem *jogelmélet*, hanem az igazságszolgáltatás vagy a jogalkalmazás elmélete, illetőleg értelmezés-elmélet. Itt nem csupán arról van szó, hogy Dworkin alig mond valamit arról a jogról, amit nem a(z angol vagy amerikai) bíróságok alkalmaznak, s amely jogászok nélkül is alakítja címzettjei életét, hanem arról is, hogy miként és miáltal lesz ebből a részleges teóriából – miként sokan hiszik – *a jog* elmélete. Azt gyanítom, csakis azért, hogy egy diskurzusban így jelenítik meg. Ekként azonban csak annak a "ránevelésnek" a része, amelyről Richard Rorty beszél, s amelytől – mint a "társadalmi mérnökösödés" új formájától – sokan idegenkednek. [Vö.: "Azok a nézetek – írja Rorty –, amelyek elfogadására rá akarjuk venni az embereket, nem fogalmazhatók meg a platóni terminológiával. Meggyőzési erőfeszítéseinket ezért a régi beszédmódon belüli egyenes érvelés helyett az új beszédmódokra való fokozatos ránevelés formáját kell öltetniük." (R. Rorty: *Megismerés helyett remény*, 1998. 93. o.)]

V.

E ponton térek rá Bódig Mátyás tudományos álláspontjának értékelésére. Elöljáróban hangsúlyozom: bírálatom nem kívánja megkérdőjelezni a dolgozat tudományos értékeit és e vonatkozásban rendkívül igényes voltát. Ugyanakkor jelzem: miközben néhány ponton egyetértek a dolgozat szerzőjével, a jogelméletéről (s azon belül is elsősorban Hart elméletéről) kialakított elképzelését sok mindenben nem osztom.

Különösen három kérdésben nem sikerült meggyőznie. A dolgozatot alaposan áttanulmányozva sem tudom elfogadni, hogy (1) az ún. anti-reprezentacionalista jogelméletek "főlényben lennének" a reprezentacionalistákkal szemben; hogy az előbbieken alapján megkérdőjelezhető lenne az utóbbiak "*létjogosultsága*" (86); vagy hogy az utóbbi alapjául szolgáló filozófiai szemléletmód tételeit (funkciója megtartása mellett) "*félre kellene söpörni*" (86), amint azt a Szerző állítja. Továbbra is kétlem, hogy (2) a nyelvfilozófia vagy az ún. poszt-metafizikai filozófiák melletti elkötelezettség *a jog esetében* a korábbiaknál

gyümölcsözőbb. Végül nem hiszem, hogy (3) a helyes jogelméleti álláspontnak kizárólag vagy akárcsak elsősorban *jogpolitikai* jellegűnek kell lennie.

1) A reprezentacionalista elméleteknek, így mindenekelőtt Hart és Kelsen elméletének a Szerző szerint számos hibája van. Ezek az elméletek “a” jogról vagy a jog természetéről akarnak valamit mondani, és azt feltételezik, hogy “a jognak van egy bizonyos természete” (73), s az “egy bizonyos valami” (33), amit reprezentálniuk kell. E hibát azért követik el, mert nem néznek szembe az elemzési szempontok azon “proliferációjával” (32), amit a modern nyelvfilozófia, mindenekelőtt Wittgenstein elmélete nyújt. Hart például – állítja Bódig – nem vette komolyan “filozófiai forrásait” (215).

E beállítással az a baj, hogy az ellentétes felfogás fölényének bizonyítása végett olyasmit tulajdonít a vitapartnernek, amit az nem állított vagy ami elméletéből nem következik. Vagyis nem a legjobb színben igyekszik bemutatni Hart elméletét. Ezt három kérdés kapcsán szeretném bizonyítani.

a) Tudomásom szerint Hart sehol sem állította, hogy a jognak “egy bizonyos természete van”, vagy az “egy bizonyos valami” (vö. 33, 73). Azt állította, hogy a jogi jelenségeknek vannak sajátos vonásai és jellemzői, melyek egy fogalomban összegezhethők, s e fogalom kifejthető (explikálható). Azt viszont állította, hogy abból a módból, ahogyan a jogászok, mindenekelőtt a hivatalos személyek, és az ún. átlagpolgárok a jogi jelenségekről beszélnek, következtetéseket vonhatunk le azok jellemzőire.

b) E tekintetben ugyanakkor Hart inkább az oxfordi nyelvfilozófusok, mindenekelőtt J. L. Austin elméletének ösztönzéseit követte, s nem a Cambridge-i Wittgensteinét, amint arra maga is utalt (vö. *A jog fogalma*, 10. o.), olykor önkritikusan is (vö. *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, 1983. 2ff. o.).

Ezért Bódig Mátyás téved, amikor Wittgenstein elméletét úgy kéri számon Harton, mintha az Hart “forrása” lett volna; mintha Hart arra “alapozta” volna álláspontját de félreértette azt (64), vagy túl sokat vett volna át Wittgensteintől anélkül, hogy tudta volna, mit csinál. Ez nemcsak azon az alapon cáfolható, hogy Hart végül is csak egy-két szöveghelyen utal Wittgensteinre (s ott sem mint forrására), hanem azon az alapon is, hogy *nem nyelvfilozófiára épülő jogelméletet* alkotott. Felhasznált néhány nyelvfilozófiai szempontot (mondhatjuk úgy is: felkapott valamit kora filozófiai eredményeiből), de – mint egyébként a dolgozat is utal rá – a jog egy *jogász elméletét* alkotta meg. A társadalmi szabályokról alkotott elmélete például – a Ryle-i, [J. L.] austini és wittgensteini ösztönzések ellenére – önálló, “új és eredeti” volt (vö. N. McCormick: *H. L. A. Hart*, 1981. 30. o.). Ezért Wittgenstein alapján nem lehet szétbombázni (dekonstruálni) vagy “szíven találni” (50) Hart elméletét.

Szerintem nem az a kérdés, hogy Hart megértette-e vagy jól értette-e Wittgensteint, hanem az, hogy miért nem ment tovább azon az úton, amit a nyelvfilozófia lehetővé tesz (felvállalva esetleg a filozófiai következetlenséget is). Valószínűleg azért, mert úgy vélte: a (jog)tudományról és a jogról alkotott elképzelése szempontjából az destruktív következményekkel járna: az előbbi vonatkozásban például csak *igazolások*at tenne lehetővé, s nem *igazságokat*, az utóbbiban pedig kizárná a jog *autoratív* jellegének hangsúlyozását (ld. V.2).

c) Bódig szerint (vö. 22, 33, 130–131) Hart úgy vélte, hogy a *jognak* van belső és külső aspektusa, s nem az egyes szabályok közelíthetők meg külső és belső szemlélet alapján. Mivel

a dolgozat következtetései szempontjából e feltevés döntő jelentőségű, érdemes megvizsgálni, hogy valóban ez volt-e Hart álláspontja. A *jog fogalma* c. művében Hart 11 helyen használja a szóban forgó kifejezéseket [*internal aspect, externat aspect*], s azok a 11 előfordulási hely mindegyikében a *szabályokra* vonatkoznak, nem pedig magára jogra. A “szöveget komolyan véve” tehát nem állítható, hogy Hart szerint a *jognak* van belső és külső aspektusa, mintha az “egy bizonyos *valami*” (dolog) lenne.

2) Hart homályosnak és metaelméletileg zavarosnak mondott elméletével a dolgozat részben Dworkin, részben Wittgenstein és más nyelvfilozófusok, részben pedig az amerikai neo-pragmatisták és más posztmodern gondolkodók elgondolásait állítja szembe. Ezek igazságok helyett igazolásokat kívánnak nyújtani (vö. Rorty: *im.* 30. o.) – különböző “beszédmódok”, “narratívák”, “diszkurzív elkötelezettségek” és “szótárak” segítségével. Kérdés, hogy alkalmazhatók-e e megközelítések a jogra, s ha igen, az milyen következményekkel jár? Vagyis milyen lenne az a “jogtudomány” (vö. 167) vagy jogelmélet, amely nem kíván semmit mondani a *jogról* (általában) vagy a jog természetéről?

Egy ilyen jogtudomány – olvashatjuk a dolgozatban – azt hangsúlyozná, hogy “a jog nem egy bizonyos dolog, nem analitikai egység. A jog szétmállik a vizsgálódás fényében, szétszéled a jogi jelenségek immanens pluralitásába” (172). De hogyan beszélhetünk egyáltalán *jogi* jelenségekről – kérdezhetjük (a Szerzővel együtt) –, ha jogfogalom hiányában nem tudhatjuk, hogy mi teszi azokat *jogi* jelenségekké? Bódig Mátyás válasza az, hogy e kérdés “félrevezető”, mert (1) lehetetlen kritérium(ok)at kijelölő jogfogalmat alkotni, és (2) “nincs okunk kizárni semminek a potenciális relevanciáját” (177).

E megközelítésnek szerintem az a problémája, hogy a “beszédmódok”, “narratívák” és “szótárak” síkján mozgó szemlélet könnyen figyelmen kívül hagyja a “*potenciális*” és a “*tényleges*” különbségeit. Abból, hogy nincs okunk kizárni semminek *potenciális* [jogi] relevanciáját, még nem következik, hogy a jogi vizsgálódások során ne lenne okunk kizárni bizonyos dolgok (viszonyok stb.) *tényleges* relevanciáját. Ugyanígy: bizonyos dolgok aktuális relevanciájával egy jogi elemzésben nem lehet nem számolni. A jogot “interpretív fogalomnak” vagy “interpretív gyakorlatnak” tekintő “diszkurzív elkötelezettség” ugyancsak könnyen elfeledkezik – többek között – azokról az érdekekről, amelyek átítatják a jogi szabályok, intézmények és döntések világát. Az ilyen megközelítés látható és láthatatlan bírók, alkotmánybírók és jogfilozófusok *esti beszélgetéseként* tünteti fel a jogot, s zárójelbe teszi, hogy a “diszkurzív közösség” társadalmilag és politikailag strukturált, vagy hogy létezhetnek (s léteznek is) olyan társadalmi helyzetek, amelyekben a felek között hiányoznak az egyetértés és a megértés elemi feltételei. Másként fogalmazva: a Szerző által képviselt álláspont nem egyeztethető össze a jog *autoratív* jellegével; amint azt egyébként Dworkin elmélete kapcsán J. Raz kimutatta (vö.: Raz: *Ethics in the Public Domain*, 1994. 209–210. o.).

3) A helyes jogelméleti álláspont Bódig Mátyás szerint a joganyag racionális formálására törekszik: nem leír, hanem alakít. A helyes jogelmélet tehát elkötelezetten politikai, vagyis jogpolitika. Ellentéte a reprezentacionalizmus, mely “apolitikus” és szándékoltan, ill. erőszakoltan “depolitizált”. Ezek afféle bűnök, vagy legalábbis elméleti hibák, melyeket mind Hart, mind Kelsen elkövetett. Az elkötelezett (dworkini, ill. deliberatív) és az állítólag apolitikus (harti) jogelmélet szembeállítás (189–192) számomra kifejezetten karikatúrisztikusnak tűnik és nem tartható.

a) E kérdésben a dolgozat Szerzője megfélekedezni látszik arról, hogy mind Hartnak, mind Kelsennek *számos jogpolitikai írása* van, melyekkel alakítani kívántak egy adott jogrendszert

(s melyeket sosem tekintettek a tudományos munkásságuktól elválasztott “politikai munkásságuk” részének). Így nem állítható, hogy Hart olykor ne egy konkrét közösség tagjaként szólalt volna meg, vagy Kelsen “viszolyog[-gott] a politika és a tudományos beszéd összefolyásától” (199). Csupán ahhoz ragaszkodtak, hogy e két fajta beszédmódot – annak céljától függően – el kell, és többnyire el is lehet választani.

b) Szerintem nem állítható, hogy egy leíró elméletnek nincs politikai vonatkozása. Hart legfeljebb arra törekedett – amint azt igen helyesen Bódig is észreveszi –, hogy a jog általános jellemzőinek leírásakor ne kötelezze el magát “az erkölcsi ítéletekben megnyilvánuló vitatható filozófiai elméletek mellett” (*A jog fogalma*, 291. o.). Vagyis a leírás során “*erkölcsileg semleges*” kíván maradni (uo. 275. o.). A *semlegesség* ugyanakkor szerintem egyértelműen *politikai álláspont*, sőt “*politikailag elkötelezett*” álláspont (s értékét legfeljebb az szabja meg, hogy mire terjed ki és mire nem).

c) E politikai jelleg szerintem nemcsak – és nem is elsősorban – abban a naiv értelemben kezelendő, hogy “aki nem politizál, az is politizál” (ti. a fennállót erősíti). Mint közismert ezen alapul Horváth Barna Kelsen-kritikája (1928). Hart elméletének szerintem egy ennél mélyebb értelemben is politikai jellege van. Hart e vonatkozásban három dolgot állít. Egyrészt azt, hogy (*ad 1.*) a jog *autoratív* jellegű, s ezért annak alakításakor a döntő szót a jogalkotók és a gyakorló jogászok – mindenekelőtt a hivatalos személyek – mondják ki. Az elmélet dolga csak az lehet, hogy megvilágítsa tárgyát. Ez azt is jelenti, hogy a jogelmélet képviselőinek – a jog általános kérdéseinek elemzése során – nem szabad “láthatatlan törvényhozóként” vagy “láthatatlan alkotmánybíróként” fellépniük. Ha ezt tennék, akkor ezzel – R. Pound kifejezését használva itt – nem egyszerűen a “társadalom mérnökei”, hanem az “emberi elmék mérnökei” akarnának lenni. Másrészt (*ad 2.*) Hart szerint a jog strukturális és funkcionális jellemzői miatt bizonyos helyzetekben (például a jog és az erkölcs konfliktusa esetén) el kell választani a kérdések jogász és magánemberi megítélését. Amit valaki magánemberként helyesnek tart, azt – az érvényes jog és annak technikai-dogmatikai kötöttségei miatt – jogásként nem mindig és nem feltétlenül érvényesítheti. Harmadszor (*ad 3.*) a harti elméletből az is látható, hogy a jogász nem teljesen kiszolgáltatott az érvényes jognak és – ellentétben Radbruch álláspontjával – nem védtelen az azt megalkotó jogalkotóval szemben. Az elismerési szabállyal kapcsolatos fejtegetések ugyanis arról győznek meg, hogy a bírók akár szembe is fordulhatnak a “törvényhozói akarat” formájában megjelenő politikai hatalommal – ám ezt csakis közösen tehetik. A bírók esetében tehát az elismerési szabály közös elfogadását jelentő gyakorlat – mutatható ki a harti elmélet alapján – politikai tevékenység.

Ezért Bódig Mátyás rosszul tette, hogy csak két – főleg filozófiai problémákat érintő – kérdéskört vizsgált meg Hart elméletében. Egy harmadik, a harti elmélet jellegzetesen jogászai elemeit vizsgáló “szonda” ugyanis megmutathatta volna, hogy nemcsak az politizál, aki *politikailag* vagy a *politikáról* “beszél”.

Végül szeretném hangsúlyozni, hogy mindennek ellenére van néhány közös eleme is álláspontjainknak. Bódig Mátyással együtt én is azt hiszem, hogy a kortárs jogelmélet az új kiindulópontokat keres (legfeljebb annyit teszek hozzá: “mint oly sokszor korábban is”), s hogy a dworkini értelmezés-elmélet fontos vállalkozás ebben az irányban. A dolgozat írójával együtt én is úgy gondolom, hogy Hart a XX. század nagy (jogelméleti) áramlatai közötti középutat kereste, s hogy elmélete néhány vonatkozásban befejezetlen (részleges). A dolgozat írójával együtt úgy vélem, hogy az értékelő és alakító jogelmélet helyénvaló törekvés – ám én hozzáteszem: csak addig, amíg nem kérdőjelezi meg más jogelméletek “létjogosultságát”,

amíg nem akar azok fölébe kerekedni és amíg nem akarja “félresöpörni” a többit. Számomra természetes, hogy a leíró jogelmélet mellett elismerhető egy értékelő jogelmélet létjogosultsága is; azt azonban nem hiszem, hogy egy értékelő vagy "értelmező" jogelmélet valaha is kizárólagos lehet.

A közöttünk lévő nézetkülönbségeket illetően egyébként – *mutatis mutandis* – Hart egyik distinkcióját alkalmazom. Azt, amely szerint más dolog (egy jogi döntéssel összefüggő) álláspont *bizonyítása* és annak *elfogadhatóként való felmutatása*. Vannak ugyanis helyzetek, amikor az utóbbival is be kell érnünk – feltéve, hogy eleget tettek olyan (jelen esetben a tudományos okfejtéssel kapcsolatos) erkölcsi követelményeknek, amelyeket erényeknek nevezünk. Minthogy Bódog Mátyás dolgozata esetében ezen erények meglétéhez kétség sem férhet, ezért álláspontunk különbsége ellenére megerősítem az iménti javaslataimat: javaslom a dolgozat monográfiaként való publikálását, szerzője számára pedig a doktori fokozat odaítélését.

Welhammer Zsolt

A bírói hatalom helye és kérdésköre Spanyolország alkotmányos rendszerében

A bírói hatalom alkotmányos jellemzői

A hatályos, 1978-as spanyol Alkotmány VI. Címe (117-127.cikkelyek) foglalkozik a Bírói Hatalom témakörével (Del Poder Judicial). Az Alkotmány, a benne szabályozott államhatalmi ágak közül egyedülként az igazságszolgáltatást nevesíti "hatalomként".

Az alkotmányozási vitában különösen kiemelt helyen szerepelt az Alkotmány bírói hatalmat tárgyaló része, aláhúzó az a jogalkotónak azt a szándékát, hogy az igazságszolgáltatás bírójának függetlensége fokozottabban érvényesüljön az őket megillető hatalom gyakorlása során.

A Bírói Hatalom témakörében folytatott jogfejlesztési törekvések eredménye volt a Bírói Hatalomról szóló Organikus Törvény (6/1985, de 1 de julio, Ley Orgánica del Poder Judicial; LOPJ), mely az akkor már évszázados, címében hasonló 1870-es törvényt volt hivatott felváltani.

Az Alkotmány egyébként több különböző elv segítségével írja körül a Bírói Hatalmat. A következőkben ezekre térünk ki, előrebocsátva azt, hogy az elemzés alapját és tematikai felépítését Francisco Fernandez Segadonak, a spanyol alkotmányos rendszerről írt nagy, összefoglaló munkája képezi majd.

a. A demokratikus legitimitás elve

A VI. Címet nyitó szabályhely, a 117.1 cikkely a következőképpen rendelkezik:

"Az igazság a néptől ered és azt a Király nevében a bírói hatalom független, elmozdíthatatlan, egyedül a törvény hatalmának alárendelt és felelős tagjai, a Bírák és a Felsőbírák szolgáltatják."

A norma kezdő része elég világosan kifejezésre juttatja a demokratikus legitimitás elvét. A demokratikus államokban, így ezek alkotmányaiban is minden hatalom forrása és vonatkozási pontja a nép. A spanyol legfelsőbb norma a maga teljességében ezt az elvet az 1.2. cikkelyében fejt ki: "A nemzet szuverenitása a spanyol népben lakozik, és belőle erednek az államhatalmi ágak". Ha a szuverenitást a nép testesíti meg, és az államhatalmi ágak legitimitása rajta alapul, világos, hogy az igazságszolgáltatás, mely ezen ágak közül az egyik,

hasonlóképpen a népakaratból eredeztethető. Ennek szellemében kell értelmezni a szabályhely kezdő kijelentését ("Az igazság a néptől ered..."), mely félre nem érthető módon utal a demokratikus elvre.

Az "igazság" kifejezést itt nem a szabályozás egész rendjének szubsztanciális értékeként kell felfognunk, inkább arról van szó, hogy mivel a nép az igazság jogi úton való szolgáltatására szolgáló hatalom kifejezett címzettje, ennek értelemszerű következménye, hogy az igazság gyakorlati tételezésére hivatott igazságszolgáltatást is az a rendszer igazolja, amelyet a nép maga a törvényhozás folyamatában azokon a törvényeken keresztül alakít ki, melyeknek a bírói hatalom tagjai alá vannak rendelve. A demokratikus legitimitáció tehát közvetetten érvényesül, mégpedig a procedurális legitimitáció módján.

Az igazság tételezése és az igazságszolgáltatás tehát ily módon válik legitimmé. Ezzel teljesül az a demokratikus követelmény, hogy egy hatalmi ág nem szakadhat el a népakarattól, valamilyen formában vissza kell arra vezetni. Ebből az elvárásból következik az alkotmányos működés rendje is, amely szerint a törvényhozó szervek (ezt hamarosan majd látni fogjuk) részt vehetnek az igazságszolgáltatási hierarchia csúcsának kialakításában.

Az igazságszolgáltatás esetében a bírák legitimitásának problémája abból a strukturális és intézményi berendezkedésből adódik, mely több szerv alárendeltségi viszonyában rajzolja meg a bírói hatalom rendszerét; jelen esetben olyan alsóbb, és felsőbbbíróóságok hierarchiájában, melyek az igazságszolgáltatás *kizárólagos* feljogosítottjai. A probléma még bonyolultabbá válik, ha azt is hozzátesszük, hogy a bíró, reprezentatív funkcióján kívül, funkcionális szerepet is betölt.

Az egyes, tehát individualitásában szemlélt bíró demokratikus legitimitációjának problémáját az jelenti, hogy - felelősségre vonhatatlanságából adódóan - az ítélet meghozatalakor saját értékrendjével és személyes preferenciáival tölt ki bizonyos relatíve határozatlan elvi kereteket (szabadság, egyenlőség elve stb.). Ez a fajta legitimitás nem ítéhető meg ugyanazon kritériumok szerint, mint amelyeket a politikai szervek esetében használunk, ugyanis itt egy *"funkcionális legitimitásról"* (Segado), vagy másképpen, *"eljáráson alapuló legitimitációról"* (Gimeno Sendra) van szó, mely azokat a tényleges funkciókat érinti, amelyeket a bírák egy demokratikus államban betöltenek. Ezt a funkcionális kritériumot, mely mindvégig egy jogi, közelebbről, egy igazságszolgáltatási eljárás formájában jelenik meg, lényegében a törvényi alárendeltségnek és az alkotmányos garanciáknak való megfelelésnek számíthatjuk be. Ez a legitimitáció tehát, az ítékezés egészét áthatja.

A bírák funkcionális legitimitása a törvénynek és az alkotmányos garanciáknak való alávetésben merül ki. A törvény ereje akkor válik világosan láthatóvá, ha a bíró megsérti az eljárási vagy az alkotmányos garanciák éppen számára felállított szabályait. Erre az esetre tartalmaz szankcionális szabályokat a Bírói Hatalomról szóló törvény (LOPJ) és részben az Alkotmány. Igaz, ez utóbbi csak egy cikkely erejéig, mégpedig az Igazságügyi Igazgatás (Administración de Justicia) szervei által, "jogi hibák" (*errores judiciales*) folytán okozott károk megtérítése kapcsán tér ki (121.cikkely).

Azt a megállapítást, hogy az igazság a néptől ered, az Alkotmány kiegészíti azzal, hogy a bíróságok ítéleteiket a Király nevében hozzák. A demokratikus legitimitáció elvének és a végrehajtó hatalom szimbolikus reprezentánsa, a Király funkcionális szerepének alkotmányos összeillesztését az Alkotmány 56.1 cikkelye végzi el, mely úgy deklarálja az uralkodót, mint az "*Állam folyamatosságának és egységének szimbólumát*". Ez azt mutatja, hogy a jogi igazságot nem a politikai érdekek vagy az aktuális politikai széljárás szerint, hanem magasabb szintű erkölcsi értékek nevében állapítják meg a bíróságok, melyhez az Állam, az azt megtestesítő uralkodó révén biztosítja a legfőbb egységes jogi formát (Alzaga).

b/ Az igazságszolgáltató hatalom

Az Alkotmány 117.3 cikkelye a Bírói Hatalom, és az azt alkotó szerveknek az igazságszolgáltatás hatalmával való felruházására vonatkozóan, így fogalmaz:

"Az ítéletkezés illetve az ítélet végrehajtás körébe tartozó minden eljárásban, az igazságszolgáltató hatalom gyakorlására kizárólag az Alsóbb és Felsőbíróságok (Juzgados y Tribunales) jogosultak a törvényben meghatározott módon, valamint a saját maguk által meghozott eljárási és hatásköri normáknak megfelelően."

Az alkotmányos norma tehát az Alsóbb és a Felsőbíróságokat, mint a bírói hatalom részét képező szerveket ruházza fel az igazságszolgáltatás jogával.

Felvetődhet a kérdés, hogy mit foglal magába az ítéletkezési funkció, vagy ha úgy jobban tetszik, az a hatalom, mely az Alkotmány szerint megilleti az Alsóbb és a Felsőbíróságokat?

A 117.3 cikkely nem túl pontos ebben a vonatkozásban. Megáll annál a jelentésnél, hogy az igazságszolgáltatás jogosítványai kimerülnek az ítéletkezésben és az ítélet végrehajtásában. Ez a hatalom tehát, nem szűkül le a jog egyszerű alkalmazására, hanem fel van jogosítva arra is, hogy megtegye mindazt, amit a

végrehajtás megkíván ("...*haciendo ejecutar lo juzgado...*"). Ez azonban nem jelenti azt, hogy feltétlenül elvárná az ítélethozótól, hogy egyben az ítélet végrehajtójává is váljon, annak ellenére, hogy az Alsóbb és a Felsőbíróságoktól valamilyen módon mégis megkívánja a határozatok végrehajtásának ellenőrzését, illetve, hogy az ítélkező fórumok ne hagyják figyelmen kívül az ítélet további sorsát. Az ítélkezés és a végrehajtás együtt jelentik az igazságszolgáltatást; ezt fejezi ki a *teljesség elve (principio de plenitud)*.

Ugyanakkor a 117.3 cikkely arra vonatkozóan nem mond semmit, hogy valójában mit is jelent az ítélkezési funkció, sőt, a VI. Cím egésze sem tér ki erre külön. Ezért erre vonatkozóan az Alkotmány egészében, összefüggésében találjuk meg azokat a normatív rendelkezéseket, melyek formát adnak ennek a tartalomnak. Ezek közül a következőket emelhetjük ki:

- 24.1 cikkely: a valós érdekek és jogok hatékony védelme;
- 25. cikkely: a büntetés kiszabás monopóliuma;
- 53.2 cikkely: a szabadságjogok és alapjogok védelme (hasonlóképpen a 14. cikkely);
- 106.1 cikkely: ellenőrzés a hatalomgyakorlás, az eljárási cselekmények törvényességének, illetve ezen cselekményeknek az eljárás céljának való alárendelése tekintetében.
- 24.2 cikkely: rendes bíróhoz való jog és más eljárásjogi garanciák (védelemhez és ügyvédhez való jog, ártatlanság vélelme stb.).
- 25.1 cikkely: visszaható hatály tilalma.

A teljesség elve azt jelenti, hogy az Alsóbb és a Felsőbíróságok nem tekinthetnek el egyszer már meghozott határozataik végrehajtásától. A jogerős bírósági határozat egészét úgy kell felfogni, mint egyfajta végrehajtási felhatalmazást az arra hivatott szervektől. Az igazságszolgáltatás hatalma az igazságszolgáltatási szerveket illeti meg (25.cikkely) oly módon, hogy ezt a hatalmat a bíróságok a felekkel szemben, a felek által is ismert eljárás során gyakorolhatják, a felek pedig természetesen magukat a majdandó ítéletnek. Ebből fakad az ítéletek végrehajtásának kötelezettsége, amely a jogerős bírósági határozatokat immár megváltoztathatatlaná (*irrevocabilidad*) teszi. Ezt fejezi ki a 118.cikkely is:

"A Bírák és a Bíróságok ítéleteit és más jogerős határozatait kötelező végrehajtani, úgyszintén kötelező felhívásukra velük együttműködni az eljárásban és az ítélet végrehajtásában."

Az ítélezési hatalom, és annak gyakorlásának joga a Bírákból és Bíróságokból álló Bírói Hatalmat illeti meg, azonban valamennyi bírói szerv függetlenül gyakorolja ezt a jogot.

Az Alkotmánybíróság fejtette ki (STC 108/1986, de 29 de julio), hogy *"a Bírói Hatalom az ítélezési hatalom gyakorlásában áll, függetlenségét pedig minden egyes, funkcióját ellátó bíró, aki a Bírói Hatalomnak sajátos módon részét képezi, illetve az e hatalommal való felruházás révén annak tagja, egyenként testesíti meg."*

c/ Az ítékezés egységének elve

Az igazságszolgáltatás egységének elvét az Alkotmány 117.5 cikkelye mondja ki:

"Az ítékezés egységének elve a Bíróságok szervezetének és működésének alapja..."

Az ítékezés egysége elvének három jelentését szokták kiemelni (Segado):

- A. *Szuverenitás.* Egyrészt az ítékezés egységét a szuverenitás egységéből és oszthatatlanságából szokták levezetni. Az állami szuverenitásból fakad az igazságszolgáltatás egyedi vonása.
- B. *Területi egység.* Az egységes ítékezés egy másik értelmezése a területi egységből ered. Eszerint az alkotmányozók által kialakított államban bizonyos kizárólagos hatásköröket csak az állam számára tartanak fenn, így az igazságszolgáltatás funkciói is e körbe tartoznak. Az Alkotmány 149.1 cikkelye által felsorolt hatáskörök közül az Igazságügyi Igazgatást említi a szabályhely az ítélezési funkcióra vonatkozóan (149.1.5).

Azt az Alkotmánybíróság maga is elismerte (STC 38/1982, de 22 de junio), hogy a Bírói Hatalom alapjainak rögzítésekor az Alkotmány figyelembe vette az állam területi szerveződését (152.1 cikkely 2.§). Majd megállapítja, hogy *"egy Felsőbíróság (...) az Autonóm Tartomány területén lévő bírósági szervezetet fogja össze"*, továbbá (3.§), hogy *"a következő eljárási fokokat azon Autonóm Tartomány területén lévő bírósági szervek előtt kell kimeríteni, amelyben az adott bíróság első fokon jogosult eljárni."*

Az igazságszolgáltatás területi szerveződési módja azzal együtt valósul meg, hogy az *"nem sérti az ítékezésnek azt a folyamatát, melynek legmagasabb szintje a Legfelsőbb Bíróság"*. Ezzel egybeesik az a megállapítás, hogy az egyes Tartományi szervek előtti eljárási fokok kimerítése a *"123. cikkelyben foglaltak megsértése nélkül"* valósul meg, vagyis a Legfelsőbb Bíróság, mint az ítékezés szervezeti rendjének legfelsőbb ítélező szerve, az alkotmányos

garanciális tárgyakon kívül minden más ügyben egész Spanyolország területére kiterjedően gyakorolja igazságszolgáltatási funkcióit ("*...con jurisdicción en toda España...*"). Az ítékezés egységének elvét tehát, mindkét klauzula területi vonatkozásban próbálja meg érvényesíteni.

C. *Igazságszolgáltatás monopóliuma.* Az egységes ítékezés elvének harmadik értelmezése a 117.5 és 117.3 cikkelyek közt von párhuzamot.

Eszerint az igazságszolgáltatás egysége egy olyan bírósági szervezet (Alsóbb és Felsőbíróságok) létét feltételezi, amely a kizárólagosság elvének megfelelően (117.3) monopolizálja az igazságszolgáltatást ("*az ítékezés és az ítélet végrehajtás körébe tartozó minden eljárásban...*") a törvények által előzetesen meghatározott eljárási és hatásköri normáknak megfelelően. Arról van szó, hogy az ítékezés egyetlen megnyilvánulása sem nélkülözheti az igazságszolgáltatás rendjének garanciáit, vagyis azokat a hatásköri szabályokat, melyek magát az igazságszolgáltatási szervezet egészét is kialakítják és működtetik. Ezért kell az egységes ítékezés elvét egyben "*szervezeti és működési*" elvként is értelmezni ("*El principio de la unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales...*"; 117.5). Az egység elve azonban szoros kapcsolatban van a függetlenség elvével is, ugyanis az ítékezést pártatlan bírák egy csoportjára kell bízni. A függetlenség és annak kialakításának törvényben szabályozott módja a garanciája annak, hogy bármiféle manipuláció alapjaiban kizárt.

Az ítékezés egysége elvének lényege abban van, hogy a bírói függetlenség garanciája csak "*egy rendes bírósági szervezet*" kialakításával, másképpen szólva, a rendkívüli bíróság alakításának tilalmával (117.6 cikkely) biztosítható, vagyis egy olyan szervezettel, melyet a törvény, mind az azt alkotó szervekre, mind pedig azok eljárására és hatáskörére tekintettel, általános érvénnyel előre szabályoz. A 117.6 cikkely tehát, megtiltja rendkívüli bíróságok felállítását, a 117.5 cikkely pedig körülírja a katonai bíróságok - mint a bírósági szervezet egyetlen speciális hatáskörű fórumának -, úgymond "*szigorúan katonai ismérveit*".

Az Alkotmánybíróság döntésében (STC 75/1982, de 13 de diciembre) fenntartotta, hogy "*a törvényben meghatározott rendes bíróhoz való jog sérelmet szenved, amennyiben egy szabályozott eset rendkívüli, nem pedig rendes bíróság elé kerül*". Ebből kiindulva az Alkotmánybíróság egy későbbi határozatában (STC 111/1984, de 28 de noviembre) azt mondja, hogy inkább a 24.2 cikkely garantálja mindenki számára a törvényben foglalt hatáskörök között kialakított bírósági

szervezet keretében működő rendes bírót. A rendes bíróságok általános szabályával szemben, a katonai bíróságok sajátos, lényegi különbségük okán nem engednek tágabb hatásköri értelmezést annál, mint amit a "*szigorúan katonai ismérvek*" ("*ámbito estrictamente castrense*") jelentenek.

Olyan esetben, amikor ezen a bizonyos "katonai ismérveken" kívül esőként ítélnék meg egy ügyet a katonai igazságszolgáltatás előtt, ez a 117.5 cikkely szerint úgy értelmezendő, mint amely nem felel meg a katonai igazságszolgáltatás ismérve korlátozó, alkotmányos szabályának.

Az előző reflexiókra tekintettel azt a következtetést vonhatjuk le, hogy "*az igazságszolgáltatásra vonatkozó szabályok megsértése alkotmánybírói eljárást (amparo) vonhat maga után, amennyiben (az adott szabály - W.Zs.) megfogalmazásában, értelmezésében vagy alkalmazásában összeegyeztetlenséget keletkeztet azzal, amit a katonai ítélkezésre nézve a 117.5 cikkely előír, illetve amennyiben kimerítené a 24.2 cikkely megsértését is.*"

A 117.5 cikkely megsértése, vagyis a rendes ítélkezés hatáskörébe tartozó ügy katonai bíróság elé vonása a rendes bíróhoz való jog sérelmét jelenti, melyet az Alkotmány 24.2 cikkelye deklaráál (ld. még STC 66/1986, de 23 de mayo, és STC 105/1985, de 7 de octubre).

C/ Az ítélkezés kizárólagosságának elve

A kizárólagosság elve *kettős, pozitív és negatív* értelemben használatos (Segado). Míg az elsőt úgy ismerik, mint *az ítélkezési jog fenntartásának*, vagy másként az ítélkezés monopóliumának elve, addig az utóbbi, negatív oldalt a *szűkebb értelemben vett kizárólagosság elveként* használják.

Általános jellemzőit tekintve, a kizárólagosság elve az állam egyik fenntartott hatáskörét jelöli, mellyel az önbíráskodást, mint a konfliktusok megoldásának privát módját kívánja száműzni a jogalkotó, illetve az igazságos ítéletben való részesülés garanciájaként működik, mely az állampolgár számára csak így biztosíthatja a *hatékony* bírói védelemhez való jogot.

1. A pozitív oldal

A kizárólagosság elvének pozitív oldala jelenik meg az Alkotmány 117.3 cikkelyében, amely kimondja, hogy "*az ítélkezési hatalom gyakorlása, a bírászkodás és az ítélet végrehajtás kizárólag a törvényeknek alárendelt Alsóbb és Felsőbíróságokat illeti meg...*"

Ez lényegében a hatalommegosztás elvének egyenes folytatásaként fogható fel. Azonban a kizárólagosság, mint az ítélkezés monopóliumának elve, más alkotmányos igényeknek is eleget kell, hogy tegyen. A hatékony bírói védelemhez való jog, az alapvető jogok védelme, a közigazgatási aktusok bírósági felülvizsgálata stb., kétséget kizáróan mind azt igénylik, hogy azokon a szerveken kívül, melyek az ítélkezési hatalom gyakorlására jogosultak, más ne avatkozhasson bele az ítélkezés folyamatába. A kizárólagosság elvének ezen oldalát úgy foghatjuk fel, mint a tényleges ítélkezés jogának fenntartását, másképpen, mint a törvényben meghatározott bírák és bíróságok számára fenntartott ítélkezési funkciót.

A tényleges ítélkezési jog kettős értelemben jelenik meg:

- a. egyrészt, mint amely kizárja annak lehetőségét, hogy az állami bírósági szervezethez nem tartozó bíróságok és személyek ítélkezési funkciót gyakoroljanak (egyetlen kivételként a hagyományos és szokásjogi bíróságokat [Tribunales consuetudinarios y tradicionales] tartja fenn az Alkotmány, melyekről a 125. cikkely rendelkezik).
- b. másrészt pedig, mint amely megtiltja az állam bármely más olyan szervének az ítélkezési jog gyakorlását, amely nem rendelkezik az Alkotmány 117.1 cikkelye szerint értelmezett Alsóbb és Felsőbírósági ismérvekkel. Ez a hatalommegosztás tiszta érvényesülése.

Ez a kettős értelmezés nemcsak az állami jog érvényesítésének garanciájára való igényt elégíti ki, hanem, és mindenekelőtt az állampolgári jogok ítélkező szervek előtti érvényesítését biztosítja. Ugyanis az Alsóbb és a Felsőbíróságok, melyek az ítélkezési hatalom kizárólagos jogosítottjai, alá vannak vetve bizonyos működési és szervezeti alapelveknek (egység elve, 117.5 cikkely; rendkívüli bíróságok tilalma, 117.6 cikkely; a bíró törvényi pozíciójának elve, 24.2 cikkely stb.). Ezek elengedhetetlen részei mindannak, amely alapján a törvényes és rendes bíróhoz való egyéni jog valóban érvényesülhet (24.2 cikkely).

Amennyiben, mint azt az előzőekben láttuk, az ítélkezési hatalom nem szorítkozik pusztán a szűkebb értelemben vett eljárási folyamat fázisára, vagyis az ítélkezésre és az ítéletben csúcsosodó döntéshozatalra, hanem hozzátartozik a végrehajtás szakasza, más szavakkal, az ítélt dolog (res iudicata) valós biztosítása is, akkor az ítélkezési jog kizárólagosságának fenntartása mindkét szakaszt érinti.

A LOPJ 4. cikkelye kifejti: *"Az igazságszolgáltatás mindenkire, minden ügyre, és minden spanyol területre kiterjed a törvényekben és az Alkotmányban meghatározott módon."* Ezzel azt akarja mondani, hogy egy nem spanyol bíróság által hozott bírói döntést a későbbiekben alkalmassá kell tenni arra, hogy megfelelő végrehajtás révén jogi hatást fejthessen ki Spanyolország területén, vagyis a spanyol hatóságok érvényesnek ismerjék el. Ugyanakkor az is igaz, hogy - az Alkotmány 93.§-ával összhangban - az organikus törvény lehetőséget ad olyan nemzetközi szerződések aláírására, melyek az Alkotmányból levezethető egyes hatáskörök, így többek közt a bírói hatalom gyakorlásával nemzetközi szervezetet vagy intézményt ruháznak fel. Ilyen szervezet, közösségi bírói testület, az Európai Közösségek Bírósága, valamint az Elsőfokú Bíróság, melyek Spanyolország területén ítélkezési hatalmat gyakorolhatnak.

Az ítélkezési jog fenntartása nem abszolút, hiszen az Alkotmány 123.2 cikkelye a Legfelsőbb Bíróság hatásköréről szólva kiemeli, hogy az nem terjed ki az alkotmányos garanciák tárgykörére. Ezt a funkciót ugyanis az Alkotmánybíróság látja el (161.). Erre a szervezetre tartozik a törvények alkotmányellenességének kimondása, egyes hatásköri viták eldöntése stb. Azonban, mint ahogy azt maga az Alkotmánybíróság is elismerte (STC 16/1981, de 18 de mayo), nem feladata azt értékelni, hogy az igazságszolgáltatás szervei általánosságban hogyan értelmezik és alkalmazzák a törvényeket, feltéve persze, hogy azzal nem sértenek alkotmányos garanciákat. Vagyis a konkrét jogértelmezés és jogalkalmazás - a katonai bíróságok esetében fennálló megszorítások kivételével -, az Alkotmány alapján az Alsóbb és a Felsőbíróságokra tartozik.

A kizárólagosság elve azonban bizonyos esetekben háttérbe szorul. Azokról az esetekről van szó, amikor egy bírói vagy bírósági döntés önmagában nem elégséges az eljárás megindításához, hanem egy olyan, nem bírósági szervnek az előzetes beleegyezésétől is függ az eljárás megindítása, melynek mondjuk valamely tagját kell eljárás alá vonni. Jó példa erre a parlamenti képviselők mentelmi joga.

1. A negatív oldal

A kizárólagosság elvének másik, negatív jelentését az Alkotmány 117.4 cikkelyében találjuk meg, a következő formában:

"Az Alsóbb és Felsőbíróóságok az előző bekezdésben jelzett (ítélkezési és ítélet végrehajtási - W.Zs.), valamint a törvény által bármely jog garantálása céljából kifejezetten nekik tulajdonított funkciókon kívül más funkciót nem tölthetnek be."

Ez az elv egy régi alkotmányos tradíció része. Már az 1791-es francia Alkotmány kijelölte a bíróságok funkcióit, megtiltva a törvényhozó hatalom gyakorlásába vagy a közigazgatási tevékenységbe való bármilyen beavatkozást. A cádizi Alkotmány is eleget próbál tenni ennek az elvnek, amikor 245. cikkelyében kimondja: *"A Bíróságok az ítélezésen és az ítélet végrehajtáson kívül más funkciót nem tölthetnek be."*

Az 1978-as Alkotmány is garantálja az államhatalmi ágak elválasztását, megakadályozva ezzel azt, hogy a bírói hatalom részét képező szervek átvegyék a törvényhozó és a végrehajtó hatalom saját funkcióit. A bírói hatalom funkcióit a 117.3 cikkelyben foglaltak szerint kell lehatárolni, vagyis az ítélezésre illetve az ítélet végrehajtásra. Ennek ellenére az Alkotmány parányi rést enged arra, hogy az Alsóbb és a Felsőbíróóságok az ítélezésen kívül más funkciókat is magukhoz vonjanak.

Erre ad lehetőséget a 117.4 cikkely, mely megemlíti, hogy a bíróságok *"a törvény által bármely jog garantálására kifejezetten nekik tulajdonított funkciókon kívül más funkciót nem tölthetnek be."* Ez látszólag csak a törvényi szabályozás számára fenntartott jogosítványt jelent, és feltételezi azt, hogy saját, önálló szabályozás útján a bírói hatalom szervei maguknak új funkciókat írjanak elő. Csak a törvényhozó telepíthet új funkciókat az Alsóbb és a Felsőbíróóságokhoz.

A legélesebb vita éppen azon fakadt ki, hogy melyek is lehetnek ezek az új funkciók, illetve - ami ugyanaz -, hogy mit is kell érteni a *"bármely jog garantálásának"* fenti kitételén. Ugyanis ezen a formulán keresztül a bírói hatalom tág értelmezésére nyílik mód (*Alvarez Movilla*).

A spanyol alkotmányjog az igazságszolgáltatási jogkörök tárgyának kompetencia-problémáját *önkéntes ítélezésként*

(*jurisdicción voluntaria*) értelmezi. Ez olyan hatáskört jelent, melyet a bíróság bizonyos esetekben kiterjesztő jelleggel alkalmaz. Az Alkotmánybíróság maga is alapot adott arra, hogy a 117.4 cikkely utolsó bekezdését is ilyen önkéntes ítélkezésként (*jurisdicción voluntaria*) lehessen értelmezni, illetve egyik határozatában jelzi (STC 93/1983, de 8 de noviembre), hogy az önkéntes ítélkezés benne foglaltatik azon funkciókban, melyeket, az Alkotmány 117.4 cikkelyének megfelelően, a törvény bármely jog biztosítása céljából a bíróra ruházhat.

Ennek ellenére (*Díez-Picazo*), habár történetileg a szabad ítélkezés volt a fő érv ahhoz, hogy jogok biztosítása céljából ítélkezési funkciót lehessen a bíróságokra ruházni, ez önmagában nem ad számot arról, hogy a "bármilyen jog biztosítása" alatt milyen alkotmányos célt kell értenünk. Az önkéntes ítélkezés, valójában a privát ítélkezés szférájához tartozó bírói cselekményeket takar, de nem öleli fel a más jogági (büntetőjogi, munkaügyi vagy közigazgatási peres), *nem* bírósági cselekményeket.

A bírák jogállása

Az 1978-as Alkotmány nagy vonalakban rendelkezik a bírák státuszáról.

Számos elemből áll össze a bírák és felsőbírák jogállásának kérdése, melyeket az alábbiakban taglalunk

a. A bírák közalkalmazotti jellege

Az Alkotmány a bírónak közalkalmazotti státuszt rendel. Ugyanígy kell értelmeznünk a 122.1 cikkelyben tett utalást is, mely szerint a "Bírói és Felsőbírói jogállás egy *sajátos testületet* kialakító *előmeneteli rendszert (carrera)*" takar. Ezt a jogállást a Bírói Hatalomról szóló Organikus Törvény (6/1985, LOPJ) részletezi. A LOPJ IV. Könyvének I. Címe a "*Bírói előmenetelről*" szól, mely három bírói kategóriát említ: Legfelsőbb Bíróság Elnöke, Felsőbíró, Bíró.

Ezen kívül minden más beosztási rendszert kizár a törvény, és a bírák közti különbségtétel egyéb módját is megtiltja.

A LOPJ különös jelentőséget tulajdonít a hierarchia elvének, és lényeges elemmé vált a "besorolás" (*categoría*).

1. A bírói pályára lépés

Már az 1869. évi Alkotmány is megállapította (69.cikkely), hogy "*a bírói állás betöltése pályázat útján történik*", majd ezt vette át az 1870. évi Organikus Törvény a Bírói Hatalomról, az 1985. évi új Organikus Törvény (LOPJ) pedig szintén hatályban tartotta ezt a rendelkezést.

A bírói pályára lépés alapvetően egy nyílt pályázat útján történik, mely szem előtt tartja az alkalmasság (*capacidad*) és az érdemesség (*mérito*) elvét - melyről egyébként általános jelleggel a 103.3 cikkely tesz említést a közfunkciók betöltése (Estatuto de los Funcionarios) kapcsán - éppúgy, mint az egyenlőség (*igualdad*) elvét is, melyet a 23.2 cikkely fejt ki a köztisztviselők és közfunkciók betöltésének jogával kapcsolatosan.

Az egyetlen törvényi feltétele a bírói pályára való bejutásnak az érdemesség, melyről kétféle módon bizonyosodnak meg: egy harmad (*tercer turno*) illetve egy negyed pályázat (*cuarto turno*) formájában. Már az 1870-es törvény is említi a szabad miniszteri kinevezés "negyed pályázati" módját a Felsőbíróóságok legfőbb bírái esetében, mely később, 1882-ben, az 1870-es törvény kiegészítéseként ezt kiterjesztette az ügyészségekre is. A "negyed pályázat" 1902-ben került eltörlésre, bár 1932-ben a Legfelsőbb Bíróságra alkalmazva visszahozták (Segado).

A 6/1985 LOPJ hozza be a "harmad pályázat" intézményét, melynek értelmében a meghirdetett bírósági helyek egyharmadát, érdemességi pályázat alapján eldöntve olyan, már elismert jogászok számára tartják fenn, akik bármely jogterületen megszerzett 6 éves gyakorlattal rendelkeznek.

A "negyed pályázat" azt jelenti, hogy a felsőbíróági kategórián belül minden négy, betöltetlen helyből egyet olyan elismert jogászból töltenek be, akik 10 éves jogi pályán szerzett gyakorlatuk van.

Az Igazságszolgáltatási Főtanácsról szóló Organikus Törvény (1/1980, de 10 de enero) a bírák és felsőbírák kiválasztását a bírói hatalom irányító szervére, a Főtanácsra bízta. Ezzel ellentétesen a 6/1985 törvény ezt a hatáskört az Igazságügyi Minisztériumra ruházta. Az Alkotmány a Főtanács hatáskörének szabályozását a Törvénynek engedi át, pontosan meghatározza, hogy a jogállás, az összeférhetetlenség, a kinevezési, előléptetési, felügyeleti és fegyelmi jogkörök tekintetében Organikus Törvényt kell alkotni. A "kinevezés" (*nombramiento*) nem azonos a "kiválasztással" (*selección*), hanem annak részét képezi, így a kettő közti különbség lehetővé teszi a törvényhozó számára, hogy elvegye a Főtanácstól azokat a jogosítványokat, melyeket korábban neki engedett (Segado).

Az Igazságügyi Minisztérium beavatkozása a kiválasztás folyamatában nem egyeztethető jól össze a bírák jogállását átható másik elvvel, a függetlenség elvével. Ahogy *Montero Aroca* is mondja, a függetlenség már az első pillanatnál, az ítélkezési funkció betöltésének legelején áll vagy bukik (*Segado*).

2. *A bírák elmozdíthatatlanságának (inamovilidad) elve*

Azt a közalkalmazotti státuszt, melybe a spanyol Alkotmány a bírakat sorolja, az elmozdíthatatlanság (*inamovilidad*) elve még árnyaltabbá teszi. Ezt a 117.1 cikkely rögtön a függetlenség elvét követően, azzal igen szoros összefüggésben említi: "*Az igazságot...a bírói hatalom részét képező független, elmozdíthatatlan Bírák és Felsőbírák...állapítják meg...*".

A 117.2 cikkely a következőt írja ezzel kapcsolatban:

"A Bírákat és Felsőbírákat csak a törvényi garanciákkal és a törvény által említett esetekben lehet hivataluktól megfosztani, felfüggeszteni, áthelyezni vagy nyugdíjazni."

A bírák és felsőbírák elmozdíthatatlansága abszolút értelmű, és ez nemcsak a bírói pályára illetve a bírák besorolására vonatkozik, hanem a konkrét bírói állásra is, mégpedig az életkorból kifolyólag történő nyugdíjazásig.

Az elmozdíthatatlanság alkotmányosan rögzített leírása híján van mindenféle kézzelfogható, anyagi tartalmú garanciális szabálynak.

A spanyol Alkotmány a bírói elmozdíthatatlanság kérdését a törvényi szabályozásnak tartja fenn. Az Alkotmánybíróság a 117.2 cikkely szavait "*a hatályos Törvényekkel kapcsolatosan, megvalósításuk pillanatában*" tartotta értelmezendőnek, vagyis a törvénytől tette függővé álláspontját (STC 3/1982, de 8 de febrero). Az Alkotmány alapján másra nem is tudott következtetni.

Minden törvényi szabályozásnak, mondja *Segado*, melynek tárgya az elmozdíthatatlanság, tiszteletben kell tartania a bírói függetlenséget, a bírósági szervezeten belül éppúgy (LOPJ, 2.cikkely), mint azon túl (LOPJ, 13.cikkely). Nem véletlen - teszi hozzá -, hogy a függetlenség az elmozdíthatatlanság valós garanciája, ahogy azt az Alkotmánybíróság is elismerte (STC 108/1986, de 29 de julio). Ez azonban, ahogy *Díez-Picazo* felhívja rá a figyelmet, igazán csak az Alkotmány 24.2 és 25., a hivatalvesztés és a felfüggesztés garanciáira vonatkozó cikkelyeinek tiszteletben tartásával válik hatékonná, természetesen az ehhez szükséges szankciókkal együtt. Nem tartotta viszont tiszteletben a nyugdíjazás és az áthelyezés garanciáit a 6/1985 Organikus Törvény, amely a nyugdíj korhatárt szállította le, és amelynek alkotmányellenességét utólagosan küszöbölték ki (STC 108/1986). Az Alkotmány nem tiltja a kényszerű áthelyezést a "törvényben szabályozott esetekben és garanciákkal" ("*...por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley...*"), amire egyébként találunk példát a LOPJ-ban bizonyos bírósági helyek betöltésére

vonatkozó időszakos korlátozások kapcsán (pl. Nemzeti Törvényszék Elnöksége [Presidencia de la Audiencia Nacional], Igazságügyi Felsőbíróságok Elnökei [Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia], Tartományi Törvényszékek Elnökei [Presidentes de las Audiencias Provinciales]) (Segado). Ez bizonyos helyzetekben, ha a bíró a hatalom számára kellemetlenné válik, magában rejtje a bírói függetlenség elve megsértésének lehetőségét.

3. *A bírák összeférhetetlenségének szabályozása*

Az Alkotmány a bírák, a felsőbbbírák és az államügyészek (*fiscales*) összeférhetetlenségét nagy vonalakban szabályozza. A 127.cikkely szerint:

"1. A Bírák és a Felsőbírák, hasonlóképpen az Államügyészek, aktív időszakuk alatt nem tölthetnek be más köztisztviséget, sem pártnak, sem szakszervezetnek tagjai nem lehetnek. A Bírák, Felsőbírák és Államügyészek hivatalos testületének rendszerét és szabályozását törvény rendezi.

2. A bírói hatalom tagjainak összeférhetetlenségi rendszerét a törvény szabályozza, illetve teljes függetlenségüket biztosítja."

Ahogy a szabályhely megfogalmazásából világosan kiderül, az összeférhetetlenség egész rendszere arra irányul, hogy érvényesítse a bírói hatalom tagjai függetlenségének elvét. Ennek oka ugyanaz, mint ami miatt az összeférhetetlenségi okok alapvető jellege a 127.cikkely első részében foglaltak szerint nyer kifejezést, különös tekintettel az egyéb köztisztviségek betöltésével kapcsolatos részre vonatkozóan.

A politikai pártokhoz illetve szakszervezetekhez való tartozás tilalma nem annyira semlegességi parancsként értelmezhető, mint inkább a függetlenség illetve a törvénynek való kizárólagos alárendeltség elvében implicite benne rejlő *részrehajlástól mentesség elvének (principio de imparcialidad)* funkcionális teljesüléseként, vagyis részrehajlástól való mentesség alatt határozottan azt kell értenünk, hogy a törvény és a jog rendje az ítékezés egyedüli kritériuma. A bírói hivatás gyakorlóinak politikai vagy szakszervezeti befolyásolásának megakadályozásával kizárt az olyan kapcsolatok kialakulása és megléte, melyek felkelthetik a részrehajlás gyanúját. A szabályozás hangsúlyából látszik, hogy a törvényhozó ehelyütt is a hatalommegosztás elvét tartotta szem előtt, de azt is az ítélező bíró függetlenségének megőrzése céljából.

Az Alkotmány elismeri a bírák, felsőbbbírák és államügyészek jogát hivatalos testületeik alakítására, miközben ennek szabályozását a törvénynek engedi át. Ennek tükrében

szabályozta a bírák és felsőbírák hivatalos testületeit a LOPJ 401.cikkelye.

A bírák és a felsőbírák szabad, hivatalos testület-alakítási joga a következő szempontok szerint alakul (*Segado*):

- A bírói és felsőbírói testületek céljainak betöltése érdekében azokat jogi személyiségnek és jogképesnek kell elismerni.
- A hivatások tagjai érdekeinek védelme, és az igazság szolgálatában végzett tevékenység kifejtése általánosságban olyan célok, melyeket jogosan tűzhetnek ki a testületek, azért hogy ezzel megakadályozzák a politikai tevékenységeket, vagy kapcsolatok létesítését szakszervezetekkel, illetve politikai pártokkal.
- A hivatásos testületek nemzeti jellegűek.
- Csak az aktív bírák és felsőbírák társulhatnak szabadon, és csak egy hivatásos testületnek lehetnek tagjai.
- Ezen testületek az Igazságszolgáltatási Főtanács által vezetett Nyilvántartásba (Registro) való bejegyzéstől kezdve működhetnek, a bejegyzést pedig csak akkor lehet megtagadni, ha a testület vagy annak alapszabályzata nem felel meg a törvényi előírásoknak.

Egyébként a LOPJ 389.cikkelye számos olyan összeférhetlenségi okot sorol fel, amelyek kihatnak a bírók és a felsőbírók tisztségvállalásának körülményeire. Az 1/1985, de 18 de enero Organikus Törvény ilyen eseteket meghatározó egyetlen cikkelye személyi összeférhetlenséget állapít meg az Alkotmánybíróság (Tribunal Constitucional), az Igazságszolgáltatási Főtanács (Consejo General del Poder Judicial), a Bírói Hatalom (Poder Judicial) tagjai valamint az Igazságügyi Igazgatás (Administración de Justicia), a Pénzügyi Bíróság (Tribunal de Cuentas) és az Államtanács (Consejo de Estado) tagjai között. Az említett cikkely első része értelmében a bírói hatalommal való összeférhetlenségek rendszerét a Közigazgatási szolgálattal való személyes összeférhetlenségről szóló törvény szabályozza (53/1984, de 26 de diciembre) azzal a kitételrel, hogy az imént jelzett, összeférhetlenségekkel kapcsolatban felmerülő engedélyezési, elismerési vagy megtagadási hatáskörök nem szenvedhetnek sérelmet.

2) *A bírói függetlenség (independencia) elve*

A függetlenség elve az az alapelv, melyet a 117.1 cikkely a bírói hatalom részét képező bírák és a felsőbírák esetében az ítélkezési szervezet egészének alapjául tételez. A semlegesség eme biztosítéka azon szervek cselekvéseiben irányadó, amelyek az Alkotmány szerint az igazságszolgáltatási hatalmat kizárólagosan gyakorolják. A függetlenség természetesen nem önmagában áll, hanem több más elvi szempont együttesen biztosítja érvényesülését. A függetlenséget, mint jogi koncepciót, részben a bírói alárendeltségi rendtől való

távolságtartásként kell értelmeznünk (hivatalbéli függetlenség). Ezt így nem különíti el az Alkotmány, de az elv megértéséhez nélkülözhetetlen megjegyeznünk. Másrészt, a függetlenség azt feltételezi, hogy funkciójuk gyakorlása során a bírák illetve a felsőbírák nincsenek alávetve senki más parancsának vagy utasításának (ítélkezési függetlenség). *"Kizárólag a törvény erejének vannak alávetve"*, ahogy a 117.1 cikkely írja. Ezért van az, hogy az ítélkezési hatalom független módon való gyakorlása során csak azokra az előírásokra, paraméterekre kell tekintettel lenni, melyeket a jogi szabályozás rendje a bírák számára előír.

A törvénynek való kizárólagos alárendelés érvényesülése, mind a személyes, mind pedig az ítélkezési függetlenség szempontjából, kizár minden más hierarchikus függőséget a bírói hatalom gyakorlása során. Ennek tükrében értelmezendő a LOPJ 6.cikkelye is, mely szerint: *"A Bírák és a Felsőbírák nem alkalmazhatnak az Alkotmánnyal, a törvénnyel vagy a jogforrási hierarchia elvével ellentétes szabályt illetve bármilyen más rendelkezést."*

Sőt, az Alkotmánybíróság összekötötte a mindenkit megillető hatékony bírói védelemhez való jogot a bíró törvénynek való alávetésével (STC 23/1998, de 23 de febrero) (Segado):

"A hatékony bírói védelem, implicit módon és menthetetlenül magában hordja annak szükségességét, hogy az ítéletet hozó személyek egy másodlagos törvényt ("secundum legem") hozzanak, és, miközben tartják magukat a kialakított jog rendszeréhez, annak az igényét, hogy - noha a kiválasztott normák, mint az ítélkező szervek által alkalmazható szabályok ésszerű értelmezése feletti érdemi kontroll nem tartozik a bíróságokra, azért az Alkotmánnyal összhangban legyen ez a funkció - ő maga mégis lehetővé tegye a bírói védelem tiltott megtagadását, annak az elvi lehetőségnek a fenntartásával, hogy az ítélkező szerv, figyelmen kívül hagyva a normakontroll alkotmányos és törvényi szabályozását, megsérthesse az ítélethez való jogot, amennyiben erre irányuló szándéka megfelel a szabályoknak."

A bírói függetlenséget, Segado szerint, mind külső (*ad extra*), mind belső (*ad intra*) perspektívából szemügyre kell venni.

A függetlenség "*ad extra*" egy teljesen általános jellegű, mindenkivel szemben érvényes elv. Ezért rendelkezik úgy a LOPJ 13.cikkelye is, hogy: *"Mindenki köteles tiszteletben tartani a Bírák és Felsőbírák függetlenségét."* A "mindenki" kifejezés értelemszerűen vonatkozik a bírói hatalom irányító szervére is, amely éppen ezért sem általános, sem konkrét utasításokat nem adhat az alkalmazás vagy az értelmezés jogi rendjére vonatkozóan (LOPJ 12.3 cikkely).

"*Ad intra*", a függetlenség elve megvédi a bírót mindennemű nyomástól vagy zavaró tényezőtől, melyek a bírói hatalmat irányító felső vezetés felől érhetik. Erre tekintettel írja elő a LOPJ 12.1 cikkelye, hogy: "*A bírói hatalom gyakorlása során, a Bírák és a Felsőbírák minden bírói szervvel és a Bírói Hatalom irányító szervével szemben függetlenek.*" Ez a függetlenség abban nyer kifejezést, hogy egy alacsonyabb szintű bírói szerv által végzett jogalkalmazási és értelmezési tevékenység korrekcióját egy magasabb szintű szerv nem teheti meg, csak oly módon, ahogyan azt számára a törvények lehetővé tesznek.

A függetlenség elve, mint azt már volt alkalmunk jelezni, minden bíróra és felsőbíróra vonatkozik. Ez azt jelenti, hogy valamely bíróság, vagyis egy kollegiális ítélkező testület tagjaként minden felsőbíró független az ítélkezés pillanatában (ítélkezési függetlenség). Az eltérő véleményhez joga van egy ítélet meghozatala kapcsán lefolytatott szavazásban éppúgy, mint egy belső, szervezeti kérdés kapcsán történő szavazás esetén. Egyetértését aláírásával jelzi, de eltérő véleményt is megfogalmazhat. Ilyenkor véleményét előre ismertetnie kell, majd a testület részsavazást folytat le, melyről végzést hoz (LOPJ 260.1 cikkely). A részsavazás eredményét, az arra indítványt tevőnek az aláírásával ellátva, ki kell hirdetni, majd be kell jegyezni a határozatok könyvébe (*libro de sentencias*) és értesíteni kell a feleket a többségi szavazással meghozott ítéletről (LOPJ 260.2 cikkely).

A függetlenség elve valódi védelmének célja az, amit a LOPJ 14.1 cikkelye is kifejt, nevezetesen, hogy a bírák és a felsőbírák minden, a függetlenségüket sértő nyugtalanító vagy zavaró tényezőt a Főtanács tudomására hozzanak, és e tényekről beszámoljanak a hatáskörrel rendelkező bíró, illetve bíróság előtt, hogy az lefolytathassa a szükséges eljárást. Ezután már az Államügyészési Minisztériumon (*Ministerio Fiscal*) a sor, hogy hivatalból vagy a bíróságok kérelmére megtegye a szükséges intézkedéseket a bírói függetlenség védelme érdekében.

3) *A bírói felelősség elve*

A bíróságok 1872-es felállítása kapcsán lefolytatott vitában *Montero Ríos*, az 1870. évi Bírói Hatalomról szóló Organikus Törvény megalkotója így fordult a bírákhoz: "*Elmozdíthatatlanok vagytok. De, hogy jól értsétek, tisztségteknél fogva vagytok elmozdíthatatlanok, mert felelősséggel tartoztok minden cselekedetekért.*" (Segado)

Prieto-Castro mondja, hogy "*függetlenség és felelősség kéz a kézben járnak; a bíró azért lehet független, mert viseli*

cselekedeteiért a felelősséget, és azért felelős, mert független és hogy függetlensége ne csapjon át önkényeskedésbe."

Ezt a vonalat követi az 1978-as spanyol Alkotmány, amely azzal, hogy kimondja a bírói hatalom részét képező bírák és felsőbbbírák függetlenségét és elmozdíthatatlanságát, egyben felelősségüket is deklarálja. Az Alkotmánybíróság emlékeztetett arra, hogy *"a függetlenség, a bírák és felsőbbbírák felelősségének, és szigorú besorolási rendjének ellensúlya ítélkezési funkciójuk gyakorlásában."* (STC 108/1986)

A spanyol Alkotmány a felelősség elvét általános jelleggel mondja ki, és nem merül el a bírói felelősség közelebbi részletezésében. A kérdésre egyedül a 122.2 cikkelyben tér ki indirekt módon, mégpedig a fegyelmi felelősség kapcsán, amikor sorra vesz néhány olyan funkciót, melyek szükségszerűen tartoznak a Főtanács hatáskörébe; többek között ilyen a bírák és felsőbbbírák fegyelmi rendje.

A bírói felelősségnek általában három elkülöníthető típusa van: a büntetőjogi, a fegyelmi és a polgári jogi felelősség.

1. A büntetőjogi felelősség

A LOPJ 405.cikkelye vonatkozik a bírák és felsőbbbírák által tisztségükből adódó feladatuk gyakorlása során elkövetett bűncselekmények vagy egyéb szabálytalanságok miatt beálló büntetőjogi felelősségre. E feladatokról egyébként maga a törvény rendelkezik.

Bár az Alkotmány erre nem szentel figyelmet, a 6/1985 Organikus Törvény három, a bírakat megillető privilégiumot is említ, melyek kihatnak a büntetőjogi felelősség megállapításának módjára. Ilyen az immunitás (398.cikkely), a törvény által biztosított privilégium (57. és 73.cikkelyek), illetve az előzetes meghallgatás privilégiuma (410.cikkely). Ez utóbbi azt jelenti, hogy a bíró ellen lényegében csak akkor lehet büntetőjogi eljárást lefolytatni - kivéve, ha azt az Államügyészési Minisztérium folytatja le -, ha egy, a köztisztviselők kikezdetlensége felett örökös, erre külön hatáskörrel felruházott bíróság az előzetes nyomozást már lefolytatta.

Ezeknek a privilégiumoknak a létjogosultsága az, hogy a bírák ítélkezési funkciójukat maradéktalanul betöltsék, és ezzel a bírói függetlenség elve hathatósabban érvényesüljön.

2. A fegyelmi felelősség

Emlékeztetünk arra, hogy az 1/1980, az Igazságszolgáltatási Főtanácsról szóló Organikus Törvény megszüntette az Igazságügyi Minisztériumtól függő Bíróságok Központi Felügyeletét (Inspección Central de Tribunales), a

fegyelmi kérdések elbírálásának jogát pedig a Tanácsülés (Pleno del Consejo), annak Fegyelmi Osztálya (Sección Disciplinaria) illetve a bíróságok irányító szervei vették át. Ezzel párhuzamosan a törvény a Tanácson belül, azzal függő viszonyban felállított egy Felügyeleti Szolgálatot (Servicio de Inspección). A cél az volt, hogy a végrehajtó hatalom kívül maradjon az ítélkezés szervezetén.

A LOPJ hatályba lépésével megszorodtak az ellenőrző szervek (LOPJ 171., 172. és 174.cikkelyek), bár nem mindegyik ellenőrző szerv rendelkezik azzal a fegyelmi hatáskörrel, amelyet a törvény 421.cikkelyében felsorolt szerveknek egyébként kizárólagos jelleggel ad.

Ehelyütt azt emeljük ki, hogy a súlyos szabálytalanságok szankcionálásának hatásköre a Főtanács Fegyelmi Bizottságát (Comisión Disciplinaria del Consejo General) illeti meg, kivéve a kényszerű áthelyezést és a szolgálaton kívül helyezést, melyet csak a Főtanács Tanácsülése (Pleno del Consejo) rendelhet el.

3. A polgári jogi felelősség

A LOPJ 411.cikkelye előírja, hogy *"a Bírakat és Felsőbírakat civiljogi felelősség terheli azon károkért, melyeket funkciójuk gyakorlása közben csalárd vagy bűnös módon okoznak."*

Bizonyos értelemben ez a felelősség fölébe kerekedik annak, amelyet az Alkotmány 121.cikkelye tételez. Eszerint:

"A bírói hiba folytán keletkezett károk, amint az Igazságügyi Igazgatás (Administración de Justicia) helytelen működése során okozottak is, az Állam terhére a törvényben meghatározott kártérítésre adnak jogot."

Az idézett szabályhely azokat a károkat foglalja magába, melyek *"az Igazságügyi Igazgatás helytelen működésének"* következményei, olyan károkat, amelyeket hanyagság, figyelmetlenség vagy a bíró bűnös csalárdsága okozott, illetve a késedelembe esés is.

Egy bíró minden, a feladatai gyakorlása közben elkövetett bűnös vagy csalárd cselekménye végeredményben az Igazságügyi Igazgatás helytelen működését is jelenti, és mint ilyen, az állammal szembeni kártérítésre ad jogot.

A bírói hatalom irányítása

a. Az önkormányzatiság (autogobierno) elve

A "Bírói Hatalom önkormányzata" lényegében a függetlenség elvéből született. Ez a bírói hatalmat autentikus államhatalmi ággá léptette elő, a törvényhozó és a végrehajtó hatalommal egyetemben.

Ahogy azt már a kifejezés is jelzi, az "önkormányzat" a bírói hatalom saját, önnön irányítását jelenti, vagyis az igazságügyi igazgatás működéséhez nélkülözhetetlen adminisztratív funkciókat értjük alatta. Általánosságban tehát, megerősíthetjük, hogy az "önkormányzat" az igazságszolgáltatás saját szervezetének, a végrehajtó hatalomtól független kialakításában áll, mely létrehozza azokat az adminisztratív funkciókat, amelyek az igazságügyi igazgatás működéséhez nélkülözhetetlen infrastruktúrát biztosítják.

Az önkormányzatiság rendszerét - *Prieto Castro* szerint - az alábbi két aspektusból lehet vizsgálni:

- *Az önkormányzatiság teljes rendszere*, mely a bíróságok vezetésének irányítását jelenti, úgy a személyi, mint a tárgyi eszközök tekintetében.
 - *Az relatív önkormányzatiság rendszere*, mely lényegében lehetővé teszi egy olyan szerv kialakítását, amely beavatkozhat a kinevezésekről és előléptetésekről való döntés folyamatába, illetve a bírói hatalom részét képező bírák és felsőbbbírák fegyelmi rendjébe.
- a. *Az önkormányzatiság elve a spanyol Alkotmányban: az Igazságszolgáltatási Főtanács*

(El Consejo General del Poder Judicial)

1. *Alkotmányos leírása*

A spanyol Alkotmány egy olyan relatív önkormányzati rendszert teremtett, melynek általános jellemzőit egy külön törvényben kellett pontosítani. Ennek a törvénynek többek között tartalmaznia kellett az eltérő szervezeti tárgyak regulációját: az Igazságszolgáltatási Főtanácsnak (Consejo General del Poder Judicial), az Alkotmány 122.2 cikkelyének megfelelően létrehozott irányító szerv kialakítását, tagjainak jogállását és összeférhetlenségi rendszerét, feladatukat, különösen a kinevezések, az előléptetések, a felügyelet és a fegyelmezési rendre vonatkozóan.

A törvény - melyre a 122.2 cikkely is céloz -, az 1/1980. január 10., Organikus Törvény az Igazságszolgáltatási Főtanácsról, melyet később hatályon kívül helyezett a már többször említett LOPJ. A Főtanácsra a LOPJ II. Könyvének, 2. Címe vonatkozik.

Alzaga szerint a Főtanács azért jött létre, hogy forradalmasítsa a spanyol igazságszolgáltatás szervezeti irányítását, míg *Andrés Ibañez* azt mondja, hogy a Főtanács beemelése a spanyol alkotmányos rendszerbe, törést okoz az igazságszolgáltatás hagyományos rendjében, mely a bírói szervezetet az állami

apparátuson belül helyezte el. A spanyol Alkotmány elismer, hogy az ítélkezési szférának lehetősége van bizonyos fokú autonómiával igazgatni a saját érdekkörébe tartozó kérdéseket, bár ennek nem szentel túl nagy teret. Ezért a Főtanácsot egyfelől úgy fogja fel, mint a bírói hatalom irányító szervét, nem pedig, mint az önkormányzatiság elve jegyében kialakított szervet ("Az Igazságszolgáltatási Főtanács a Bírói Hatalom irányító szerve."; 122.2 cikkely), másfelől pedig az Alkotmány továbbra sem tér ki a Főtanács tagjai egy részének, bírák és felsőbírák általi választására sem. Ez azt erősíti meg, hogy a Főtanácsot nem a különböző bírói szervek reprezentatív szervének tekinti. Ennek ellenére az alkotmányozó akaratának megfelelően, a Főtanácsot a bírói hatalom "önkormányzataként" kell felfognunk.

Az egyik legnagyobb vitát kiváltó kérdés a Főtanács jogi természete volt. A vita akörül forgott, hogy a Főtanács alkotmányos szervnek tekinthető-e, vagy sem (Segado). Míg *Albacar* és *Ladesma* alkotmányos szervnek tekintették, addig *Andrés Ibañez* úgy vélte, hogy azt a körülményt kell figyelembe venni, hogy a Főtanácsnak nincs semmilyen politikai hatalma. Márpedig, szerinte egy szerv alkotmányos súlyának alapja nem az adott szervre vonatkozó szabályozás jellege és a szabályozás szintje, hanem a kérdéses szerv politikai súlya.

Mindenesetre a Főtanács egy autentikus alkotmányos szerv. Mégpedig nem csak egyszerűen alkotmányos szempontból, amennyiben egy alkotmányos garanciákkal körülvett, és az egyik, Alkotmányban szabályozott államhatalmi ág, a bírói hatalom csúcsát jelentő szervről van szó, hanem úgy is, mint az igazságszolgáltatás és az ítélkezés függetlenségének alkotmányosan létrehozott speciális garanciális intézményéről.

A Főtanács nem illeszthető bele az államhatalmi ágak klasszikus hármas felosztásába. Sem a törvényhozó, sem pedig a végrehajtó hatalomnak nem része, de a bírói hatalomnak sem képezi részét, habár annak önnön irányítását végzi ("*gobierno del mismo*"). Ahogy már korábban is jeleztük, az igazságszolgáltatás egészét az ítélkezési hatalmat gyakorló szervek összessége alkotja, azonban a Főtanács nem rendelkezik az ítélkezési eljárás képességével. Ezt az Alkotmánybíróság is kifejtette (STC 45/1986, de 17 de abril):

"Nincs semmi, sem az Alkotmányban, sem az Igazságszolgáltatási Főtanácsról szóló korábbi Organikus Törvényben, sem a Bírói hatalomról szóló jelenleg hatályos Organikus Törvényben, mely a Főtanácsnak az eljárási képességre való igényének fenntartását megengedné (szemben azon szervekkel, melyek megtestesítik a Bírói Hatalmat, mint plurális hatalmi formációt)... Továbbá, annak (ti. a Bírói Hatalomnak - W.Zs.) alkotmányosan létrehozott «irányító szerveként», nem lehet, még eljárási célból sem a Bírói Hatalom «képviselője», mert ez ellentétes lenne a «Bírák és Felsőbírák függetlenségének» alkotmányos elvével [117.1 cikkely], ez a feltételezett reprezentatív funkció pedig továbbra is csak kívülről tartozik hozzá, a Bírói Hatalom tagjainak való alávetés módján."

2. A Főtanács összetétele

Az Alkotmány 122.3 cikkelye a következőképpen írja le az Igazságszolgáltatási Főtanács összetételét:

"Az Igazságszolgáltatási Főtanácsot a Legfelsőbb Bíróság Elnöke, aki a Tanács elnöke, továbbá a Király által öt évre kinevezett húsz tag alkotja. Ezek közül tizenkettő valamennyi Bírói és Felsőbírói kategóriából kerül ki, az organikus törvényben meghatározott időszakra; négyet a Képviselőház javaslatára, további négyet pedig a Szenátus javaslatára választanak meg, mindkét esetben a képviselők 3/5 szavazati arányával, azon ügyvédek és más jogászok közül, akik elismert szakértelemmel és több, mint tizenöt éves szakmai gyakorlattal rendelkeznek."

Ez az alkotmányos szabályozás eléggé példa nélküli.

Az 1/1980 Organikus Törvény úgy rendelkezett, hogy a tizenkét bíró tag valamennyi bírói illetve felsőbírói kategóriát képviselje, és pedig a következő megoszlás szerint: három legfelső bírósági bíró, hat felsőbíró és három bíró révén. A választáson mindenki választható, aki valamely bírói kategóriába beletartozik. Vagyis, a bírák és felsőbírák három kategóriájából történik a választás, és a választás e három kategória minden tagjára kiterjed.

A LOPJ lényeges pontokon változtatta meg ezt a rendszert. A 112.cikkelyében arról rendelkezik, hogy a Főtanács tizenkét, szavazati joggal rendelkező tagját, akiket a Király nevez ki öt éves időszakra, teljes egészében a Képviselőház és a Szenátus javasolja.

Mindkét kamara, tagjainak 3/5 többségével, négy-négy tagot választ meg a több, mint tizenöt éves szakmai gyakorlattal rendelkező, elismert ügyvédek és jogászok közül. Továbbá, mindkét kamara, szintén 3/5 többséggel, javaslatot tesz a valamennyi bírói kategória aktív bírái és felsőbírái közül megválasztandó másik hat tagra is. Az így megválasztott tagokat aztán a Király nevezi ki, Királyi Dekrétum (Decreto Real) formájában, az Igazságügyi Miniszter ellenjegyzésével.

A Főtanács tagjainak választási rendszerének módosítása, a választás új formája a Bírói Hatalomról szóló Organikus Törvény tervezett szövegében eredetileg nem jelent meg, és csak a törvényhozási vita során került bele. A változtatás mögött a szocialisták Főtanáccsal szembeni politikai megtorló szándéka húzódott meg, ugyanis a Főtanács addig állandó és határozott kritikát gyakorolt a szocialista kormányzattal szemben.

A módosítás a demokratikus legitimitás elvének (népszuverenitás) igényei szerint próbálta megítélni a kérdést. Azzal, hogy a Parlament számára tartotta fenn a Főtanács húsz tagja közül nyolcnak a megválasztását, az Alkotmány még inkább ebbe az irányba mozdult el. Bár a maradék tizenkét tag megválasztása nem kifejezetten a bírói hatalom képviselői számára van fenntartva, az biztos, hogy a Főtanács az igazságszolgáltatás önkormányzatának illetve a bírák és felsőbírák egyfajta látható reprezentatív jellegű szerve, és az a tény, hogy a Főtanács tizenkét tagja a bírák és felsőbírák valamennyi kategóriájából kerül megválasztásra, azt feltételezi, hogy a

Főtanács lényegében ezen kategóriák lenyomataként, azok bírának, felsőbbírának megválasztásával alakul meg. A 122.3 cikkely a Parlamentnek csak nyolc tag javaslatára ad lehetőséget.

A bírói kar egy része a Tanácsot a bírák és felsőbbírák testületi képviseleti szervének tekintette. Ilyen szerepet egyébként a Tanács nem tölthet be. Azonban a Tanács azon funkciója is a háttérbe szorult, mely biztosíthatna volna, hogy a bírói hatalom tényleges önkormányzati szerve legyen. Bár tagadhatatlan, hogy tizenkét tagja valamennyi bírói kategóriából kerül ki, mégsem tekinthető a bírák és felsőbbírák reprezentatív szervének, már csak azért sem, mert nem a bírák választják meg tagjait, hanem a Parlament két kamarája. Ezzel fennáll annak a veszélye, hogy, a választás rendszere miatt, a Tanács alárendelődik a pártpolitika vezérelte közszféra folyton változó erőviszonyainak.

A Főtanács tehát, az igazságszolgáltatás irányító, de nem önkormányzati szerve. Hogy ez az állapot mennyire egyeztethető össze az Alkotmány valódi szellemével, az vitatható. Mint már mondtuk, a spanyol "Lex Superior" nem rendelkezik egyértelműen a bírák és felsőbbírák Tanácsa tagjainak választásáról. Az Alkotmánybíróság egyébként kifejtette (STC 108/1986), hogy az önkormányzásra való felhatalmazást nem ismeri el az Alkotmány, ez sem a Tanács létéből, sem pedig összetételéből vagy feladatából nem következik. Ez formálisan valóban így van.

Az Alkotmánybíróság érvelésében a törvényhozó szándékának, valamint a norma szellemének és céljának előzetes megállapításából indul ki:

"A követni kívánt cél egyfelől az, hogy a Tanácsban biztosítva legyen a Bírák és Felsőbírák közösségében meglévő vélemények és fő álláspontok megjelenése, feltéve, hogy ezen vélemények függetlenek (a bírák - W.Zs.) állampolgárként vallott politikai nézeteiktől, másfelől, hogy ezen vélemények jelenlétét kiegyenlítse más jogászok nézeteivel, azért, hogy - amint azt a Kamarák választása is mutatja - kifejezhessék a társadalomban előforduló különböző világnézetek kifejtésének Jogát a világban. A norma célja így, röviden összefoglalva az, hogy biztosítsa: a Tanács összetétele tükrözze a társadalmon, és különösen a Bírói Hatalmon belül meglévő pluralizmust."

Az Alkotmánybíróság úgy vélte, hogy a bírák és felsőbbírák karából megalakuló Tanács tagjai megválasztásának a Parlamentet megillető joga nem jelentheti az eredeti cél teljes figyelmen kívül hagyását, amire egyébként biztosíték lehet az, ha a törvény is elővigyázatosan jár el - amire példa a mindkét Kamara esetében előírt 3/5-ös minősített többség igénye. Majd a továbbiakban kifejti:

"Bizonyos, hogy az alkotmányos Normában jelzett cél megghiúsulásának kockázata merül fel abban az esetben, ha a Kamarák, javaslatuk megtételekor megfelelnek a követett célról, illetve ha más kritériumokat szem előtt tartva, erejük megosztása köti le figyelmüket, és a bírói helyeket az egyes pártok között, azok erőviszonyainak megfelelően osztják el. A pártok által

vezetett állam logikája ezt a megoldás követeli, ám ugyanez a logika kötelez arra, hogy a hatalom bizonyos részei a pártharcokon kívül maradjanak, így, többek között, és különösen, az Igazságszolgáltatás."

Az Alkotmánybíróság további következtetést is levont:

"Eme kockázatnak a megléte, vagy inkább, a lehetősége, melynek egy meghozott törvény, vagy egy, az alkotmányos Norma szellemével ellentétes cselekmény, nem szükségszerűen bár, de alapja tehet, arra ösztönöz, hogy az ilyen szabályt mással helyettesítsük, ez azonban nem elég ok arra, hogy érvénytelenségét kimondjuk, minthogy jelen Bíróságnak változatlan elve, hogy a törvényt érvényességében addig kell megtartani, amíg szövegében nem válik akadályává az Alkotmánnyal összhangban lévő értelmezésnek."

Segado véleménye szerint az Alkotmánybíróság ezzel a véleményével egy közbelső álláspontra helyezkedett, és az igazságszolgáltatás szerveit kitétte annak a veszélynek, hogy a politikai viták és indulatok járják át. Továbbá az Alkotmánybíróság a maga alkotmányjogi nézőpontjából, az Alkotmánynak való megfelelés fokozatait is felállítja, amikor az egyik normát inkább, a másikat kevésbé tartja alkotmányosnak.

3. A Főtanács (Consejo General) hatáskörei

Az Alkotmány 122.2 cikkelye a Főtanács alkotmányosan garantált hatásköreinek minimális lényegét fogja össze. Az ott szereplő hatáskörök (kinevezés, előléptetés, felügyelet, fegyelmi rend) között utolsóként említi a bírák és felsőbbbírák előmenetelét, melynek nem is érinti minden állomását, így például hiányzik a pályára lépés szabályozása.

Erre való tekintettel a LOPJ, mely, az 1/1980 Organikus Törvénytől eltérően, minimális körre korlátozta a Főtanács részére alkotmányosan létesített jogosítványokat, meghatározza, hogy mely területekre terjed ki a Főtanács hatásköre. Ezek a következők:

- Alsóbb és Felsőbírák felügyelete.
- Képzés és továbbképzés, álláshelyek utánpótlásának biztosítása, előléptetések, igazgatási kérdések, Bírák és Felsőbírák fegyelmi rendje.
- Kinevezés a Királyi Dekrétum formájában kiadott, és az Igazságügyi Miniszter által ellenjegyzett Bírák Szabályzata (Orden de los Jueces), és a Legfelsőbb Bíróság Felsőbíráinak, Elnökeinek, illetve a Felsőbírák kinevezési Szabályzata alapján.

A Főtanács jogosítványai nem terjednek ki közfeladatok intézésére és az igazságszolgáltatás költségvetési összegeinek

kezelésére. A Főtanácsnak, a gazdasági adminisztráció kezelésére irányuló folyamatos igényének elutasítása abból a megfontolásból ered, hogy a költségvetési összegek kezeléséről, elhelyezéséről való döntési jogkör ilyen mértékű kiszélesítése olyan politikai döntésekkel is együtt járna, amelyeket egy parlamentáris kormányzati formában nem lehet politikailag független szervekre bízni.

Az előbbi jogosítványokon kívül, a Főtanács még az alábbi hatáskörökkel rendelkezik:

- A Legfelsőbb Bíróság Elnökének megválasztandó személyre javaslatot tesz a Királynak (123.2 CE), amelyhez tagjainak 3/5 többsége szükséges (107.1 LOPJ).
- Szintén 3/5 többséggel javaslatot tesz az Alkotmánybíróság két vezető bírójára (159.1 CE, 107.2 LOPJ).

A Főtanács ezen kívül más, konzultatív jellegű jogosítványokkal is bír. A LOPJ 108.1 cikkelye szerint a Tanácsnak a törvények előzetes tervezetével és általános rendelkezésekkel kapcsolatosan tájékoztatást kell adnia a következő szempontok alapján:

- Az ítélezés kereteinek meghatározása és módosítása.
- A Bírák, Felsőbírák, Titkárok, valamint az Igazságügyi Igazgatásban szolgálatot teljesítők személyzeti rendszerének rögzítése és változtatása.
- A Bírák és Felsőbírák szervezeti státusza.
- Az eljárási és egyéb olyan normák kialakítása, amelyek az Alsóbb és a Felsőbíróóságok irányítását, működését, szervezetét és felépítését meghatározzák.
- A büntetések rendszere.

Végül, a Főtanács rendelkezik bizonyos szabályozási hatalommal is, mely a LOPJ 110.cikkelyében foglaltakra korlátozódik, így például a Tanács szabályokat alkothat saját szervezetével kapcsolatosan, illetve működésére vonatkozóan a törvényhozás által megszabott kereteken belüli közfunkciók ellátásáról. Ezeket a szabályokat a Tanácsülés (Pleno de Consejo) 3/5 többségével kell meghozni. Természetesen ez a szabályozási hatalom csak a Tanácsot érintő belső szervezési jogosítványt jelent, hasonlóan bármely más alkotmányos szervhez.

Így értelmezte a kérdést az Alkotmánybíróság is (STC 108/1986) - szemben azzal a törekvéssel, mely arra irányult, hogy a LOPJ adjon nagyobb szabályozási hatalmat a Főtanács kezébe. Ezt oly módon tette, hogy elutasította az Állam és az Autonóm Közösségek (Comunidades Autónomas) közötti területi kompetenciák elosztásakor alkalmazott bennefoglalt hatáskörök elvét, megakadályozva ezzel egy szükségtelen

mértékű kiterjesztést a horizontális, területi egységek és az önkormányzati joggal felruházott alkotmányos szervek között. Az Alkotmánybíróság osztotta azt a nézetet, mely szerint minden közfeladatot ellátó, illetve állami szervet megillet az autonómia, a függetlenség és az önkormányzathoz való jog.

Az igazságszolgáltatás szervezeti rendszere

1. Az igazságszolgáltatási szervezet az állami autonómia keretein belül

Az alkotmányozó, az állam területi szerveinek kialakítására irányuló szándékának elérése céljából az alapelvek közül az autonómia elvét hívja segítségül, melynek az ítélkezési szervezeten belül érvényesülnie kell. Ezt a körülményt az Alkotmány is figyelembe veszi.

Az ítélkezés egységének elve (117.1 cikkely), amely a bíróságok működésének és szervezetének az alapja, meghatározza az állami jogosítványokat is. Erre tekintettel a 149.1 cikkely 5.bek. megadja az államnak az Igazságügyi Igazgatás feletti kizárólagos hatáskört, a 149.1 cikkely 6.bek. pedig a törvényhozás folyamata feletti hatáskört, anélkül, hogy ezzel bármiféle csorbát szenvednének az Autonóm Közösségek lényegi jogosítványainak különleges vonásai. Következésképpen, az Igazságügyi Igazgatás joga az államot illeti meg.

Az Igazságügyi Igazgatást az igazságszolgáltatással azonosíthatjuk - az Autonóm Közösségek ebből való kizárása a 122.2 cikkelyből következik -, amelynek irányítása a Főtanács feladata.

Azonban az Igazságügyi Igazgatás (Administración de Justicia), melyet a 149.1 cikkely 5.bek. említ, csak azokra a feladatokra, együttműködési és támogatási eszközökre vonatkozik, amelyeknek az irányítása és igazgatása nem része a Bírói Hatalomról szóló VI. Címnek. Így, ezek a jogosítványok, elvben - mondja Segado -, akár az Autonóm Közösségeket is megilletnék, ha ezt a 149.cikkely kifejezetten nem tiltaná.

Mindenesetre, az Alkotmány figyelembe vette az Állam területi berendezkedését akkor, amikor a bírósági szervezet alapvető kritériumait rögzítette. A 152.1 cikkely 2.§-a így rendelkezik:

"Egy Igazságügyi Felsőbb Bíróság, a Legfelsőbb Bíróság ítélkezési munkájának sérelme nélkül, a Autonóm Közösség helyi szintjén a bírói szervezet csúcsát alkotja. Az Autonóm Közösségek Statútumaiban (Estatutos de las Comunidades

Autónomas) megállapíthatják azok részvételének feltételeit és módját a területi ítélkezés szervezeti határainak kijelölésében. Mindennek összhangban kell lennie a Bírói Hatalomról szóló Organikus Törvényben foglaltakkal, az Igazságszolgáltatás egységére és függetlenségére figyelemmel."

Az Alkotmánybíróság leszögezte (STC 38/1982, de 22 de junio), hogy ez a szabály tükröződik az Autonóm Közösségek Statútumaiban, ami mutatja az Igazságügyi Felsőbb Bíróságokkal meglévő kapcsolatot, és figyelembe veszi az Autonóm Közösségek rendszerét. Az Alkotmánybíróság azonban emlékeztet arra, hogy, az Alkotmány 122.cikkelyével összhangban, a LOPJ-ra tartozik az Igazságügyi Bíróságok felépítésének, működésének és irányításának, vagyis kialakításuk módjának meghatározása

Egyéb tekintetben a 152.1 cikkely utolsó paragrafusa meghatározza, hogy:

"A 123.cikkelyben foglaltak megsértése nélkül, az egymás után következő eljárási fokokat azon Autonóm Közösség területének megfelelő bírói szervek előtt kell kimeríteni, amelynek területén első fokon a bírói szervnek hatásköre van."

A 152.1 cikkely három előírást tartalmaz: (1) az Igazságügyi Felsőbb Bíróságok megalakítását, mely az Autonóm Közösség helyi szintjének ítélkezési szervezetét fogja össze, (2) a soron következő eljárási fokok kimerítését ugyanazon Közösség területén belül, ahol a hatáskörrel rendelkező elsőfokú bírói szerv található, végül pedig (3) az Autonóm Közösség, ezen belül a Jogalkotó Gyűlés (Asamblea Legislativa) részvételét a területi ítélkezés határainak kialakításában.

Az első két előírás szorosan összefügg egymással, ugyanis az alkotmányos normából az következik, hogy az ítélkezési szervezet alapjaként minden igazságszolgáltatási szerv esetében - az alkotmányos garanciák tárgyában foglaltakat kivéve - az Autonóm Közösségeket, mint területi egységeket figyelembe kell venni. Csak így van lehetőség minden egymásra következő eljárási fok kimerítésére azon Közösség területén létrehozott szervek előtt, amelyen belül a hatáskörrel rendelkező első fokú bírói szerv található. Ezért is van szükség a Felsőbb Bíróságok megalakítására, melyek az egyes Közösségek területén összefogják a bírói szervezetet, és amelyekre nézve a Közösség, az ítélkezés körének meghatározására vonatkozóan területi szintű szabályozást valósíthat meg. Mindez természetesen nem sértheti - mint ezt világosan mutatja a 152.1 cikkely - a Legfelsőbb Bíróság, mint legfelső ítélkezési szerv egész Spanyolország területén gyakorolt igazságszolgáltatási jogosítványát (123.cikkely).

A LOPJ egy fejezetet szentel az Igazságügyi Felsőbb Bíróságokra (70-79.cikkelyek). A szabályozás rendszeréből a következőket emeljük ki (Segado):

- Az Igazságügyi Felsőbb Bíróság az adott Autonóm Közösség nevét viseli, és ítélezési joga ennek területére terjed ki.
- A Felsőbb Bíróságokat a következő Tanácsok (Salas) alkotják: Polgári és Büntető (Civil y Penal), Közigazgatási-peres (Contencioso-Administrativo), valamint Társadalmi (Social).
- Minden Felsőbb Bíróság élén egy Elnök (Presidente) áll, aki egyben a Polgári és Büntető Tanács (Sala de lo Civil y Penal) elnöke is, és akinek munkáját a Legfelsőbb Bíróság Magisztrátusa (Magistrado del Tribunal Supremo) követi figyelemmel. Az Elnök mellett vannak a Tanácselnökök (Presidentes de Sala) és a Felsőbírák (Magistrados), akiket a törvény minden, a bíróságon belül megalakított Tanácshoz, és Csoporthoz (Sección) odarendel.

A LOPJ nagyjából tiszteletben tartotta a korábban kialakított igazságszolgáltatási rendszert, azzal együtt, hogy közben felállította a Nemzeti Törvényszéket (Audiencia Nacional), amelynek egész Spanyolországra kiterjedő eljárási jogosítványt adott (LOPJ 62.cikkely).

Az Alkotmány tiltja a rendkívüli bírák kinevezését, de - és ezt az Alkotmánybíróság is fenntartotta (STC 199/1987, de 16 de diciembre) - megengedi a jogalkotónak, hogy az igazságszolgáltatás, igazságügyi érdekből hatásköröket alkosson:

"Vannak feltételek, amelyek, természetüknek megfelelően, szabályozási tárgyuktól, illetve attól függően, hogy mekkora terület életviszonyait érintik, vagy mert éppen a társadalom egészét érintik, arra a megfontolásra vezethetik a törvényhozót, hogy egy központi bírói szerv is megvizsgálja és megítélje azokat, anélkül, hogy ezzel ellentétbe kerülne az Alkotmány 152.1 cikkelyével vagy más hatásköri szabállyal."

Ez a törvényhozót, a jelzett feltételek esetén arra jogosítja fel, hogy bizonyos ítélezési hatásköröket telepítsen olyan igazságszolgáltatási szervekhez, amelyek nem tartoznak közvetlenül a bírósági szervezethez. Ez az állam autonóm területi felépítéséből következik.

A 152.1 cikkelyben adott harmadik meghatározásnak (a területi szintű ítélezési határainak kijelölésében való közösségi részvételről) a LOPJ-ba foglalt szabállyal kell összhangban lennie.

Ily módon a LOPJ 35.cikkelye ezt a közösségi részvételt hivatott pontosítani. Az ítékezés határait, mely egyben kijelöli a bírói szervek területi körvonalait is, törvényben kell szabályozni. Ebből a célból vesznek részt az Autonóm Községek a területük figyelembe vételével meghatározott ítélezési határok kijelölésében. A Községek ezt a javaslatot, melyben az adott bírói munkacsoport rögzíti ezeket a határokat, eljuttatják a Kormányhoz (Gobierno). Az Igazságügyi Minisztérium, miután megtekintette az Autonóm Községek javaslatait, egy előzetes tervezetet szerkeszt, melyről kikéri a Főtanács véleményét is. Megemlítendő, hogy ma minden közösségi Statútum hivatkozik erre a hatáskörre, az egyedüli kivételt La Rioja jelenti.

1. *A Legfelsőbb Bíróság (Tribunal Supremo)*

I. Az Alkotmány 123.1 cikkelye igen nagy tekintéllyel ruházta fel a Legfelsőbb Bíróságot, amikor így rendelkezik: "A *Legfelsőbb Bíróság (Tribunal Supremo)*, egész Spanyolországra kiterjedő ítélezési jogával, minden szempontból a legmagasabb szintű ítélező szerv, kivéve az alkotmányos garanciák tárgyában hozott rendelkezéseket." Ezt az intézményt tehát, alkotmányos norma védi, és helyezi el a spanyol ítélezési rendszer csúcsán.

A Legfelsőbb Bíróságra vonatkozó részletes szabályozást a LOPJ tartalmazza. Eszerint a Legfelsőbb Bíróság egy Elnökből (Presidente), Tanácselnökökből (Presidentes de Sala) és Felsőbírákból (Magistrados) áll, akiket a törvény minden, a Bíróságon belül megalakított Tanács (Sala) és Csoport (Sección) mellé odaállít (LOPJ 54.cikkely).

A Legfelsőbb Bíróságot a következő Tanácsok (Salas) alkotják:

1. Polgári Tanács (Sala de lo Civil)
2. Büntető Tanács (Sala de lo Penal)
3. Közigazgatási-peres Tanács (Sala de lo Contencioso-Administrativo)
4. Társadalmi Tanács (Sala de lo Social)
5. Katonai Tanács (Sala de lo Militar)

Ez utóbbi Tanács speciális törvényi szabályozás alá esik, illetve kiegészítő szabályként a Bírói Hatalomról szóló Organikus Törvény, valamint a Bíróság többi Tanácsa által alkotott szabályok hatálya alá. A speciális szabályozást a 4/1987, de 15 de julio, a Katonai Bírászkodás hatásköréről és szervezetéről szóló Organikus Törvény jelenti.

II. Az Alkotmány rendelkezik a Legfelsőbb Bíróság Elnökének (Presidente del Tribunal Supremo) megválasztásáról is (123.2 cikkely), őt a Főtanács javaslatára, a Király nevezi ki, a törvényben (LOPJ) meghatározott módon.

A LOPJ 123.cikkelye szabályozza részletesen a legfelső ítélkező szerv elnökének megválasztását, aki egyben az Igazságszolgáltatási Főtanács (Consejo General del Poder Judicial) elnöke is.

A Legfelsőbb Bíróság Elnökét tehát, a Király nevezi ki, a Főtanács javaslatára, a bírói szakma illetve a jogászság azon elismert tagjai közül, akik több, mint tizenöt éves szakmai gyakorlattal, illetve előélettel rendelkeznek. A Főtanács, tagjainak 3/5 szavazati arányával teszi meg javaslatát, egymást követő ülésén.

A Főtanács és a Legfelsőbb Bíróság Elnökének kinevezése Királyi Dekrétum (Decreto Real) formájában történik, a Miniszterelnök ellenjegyzésével.

A Legfelsőbb Bíróság Elnöke egy alkalommal újraválasztható, mandátuma ugyanannyi időre szól, mint a Főtanács tagjainak, vagyis öt évre.

A LOPJ 126.cikkelyének megfelelően, a Legfelsőbb Bíróság és a Főtanács Elnökének megbízatása lejár:

- A mandátum kitöltésével, mely ugyanazon a napon jár le, amikor a Főtanács megteszi újabb személyi javaslatát.
- Lemondással.
- A Főtanács Tanácsülésének (Pleno del Consejo General) javaslatára, ha tisztségének betöltésére képtelen vagy tisztségéből fakadó kötelezettségét súlyosan megszegi (a Főtanács tagjainak 3/5 többségével).

III. A Legfelsőbb Bíróságot megillető jogosítványok kérdésében az Alkotmány 123.1 cikkelye megáll annak megállapításánál, hogy a Legfelsőbb Bíróság "a legfelső ítélkező szerv". Más, specifikus hatáskörökkel az Alkotmány további részeiben találkozunk. Ilyen a 71.3 cikkely, mely a Büntető Tanács (Sala de lo Penal) hatáskörét állapítja meg a képviselők és a szenátus tagjai ellen folyó eljárásokban, vagy a 102.1 cikkely, mely előírja, hogy a Miniszterelnök és a Kormány más tagjainak büntetőjogi felelősségét az előbb említett Tanács állapítja meg.

Ezzel együtt az Alkotmány 123.1 cikkelye nem nagyon részletezi az ezen ítélkező szervnek garantált hatásköröket. Csak azt állapíthatjuk meg, hogy a Legfelsőbb Bíróságnak, mint a legmagasabb ítélkező fórumnak mindenre kiterjedő hatáskörrel kell rendelkeznie - kivéve persze az alkotmányos

garanciák tárgyát (Alkotmánybíróság) - azért, hogy szükség esetén lehetősége legyen beavatkozásra.

A 152.1 cikkely utolsó rendelkezése megvilágítja azt, hogy mivel az Autonóm Közösség területén lévő helyi bírói szervek előtt kötelező kijárni az egyes eljárési fokokat, világos, hogy a Legfelsőbb Bíróság nem lehet újabb eljárési szint. Vagyis a "mindenre kiterjedő legfelső fok" jellege nem abban fejeződik ki, amit a rendes fellebbezések körében ezalatt értenünk kellene, hanem éppen a *rendkívüli jogorvoslatok* módján, különösképpen a semmisségi eljárásban.

A Legfelsőbb Bíróság mindenre kiterjedő legfelsőbb jellege jelzi, hogy ennek a bíróságnak kell biztosítani a semmitő funkció gyakorlását, éppen az ítékezés egysége jegyében.

A LOPJ részletesen szabályozta a Legfelsőbb Bíróság hatásköreit. Összefoglaló jelleggel csak annyit emelünk ki, hogy a Legfelsőbb Bíróság polgári, büntető és társadalmi ügyekben folytat le semmitő (kasszációs), felülvizsgálati és más, a törvényben biztosított rendkívüli jogorvoslati eljárásokat. A Polgári jogi Tanácsnak (Sala de lo Civil) van hatásköre arra, hogy a külföldi bíróságok által hozott ítéletek végrehajtására benyújtott kérelmeket elbírálja. A Polgári jogi és a Büntető Tanács bírálják el a hivatali kötelesség teljesítése során, illetve az ebből kifolyólag adott utasítás következtében keletkezett kárigény érvényesítésére irányuló, polgári jogi felelősséggel kapcsolatos feljelentéseket, továbbá egy sor magas rangú tisztségviselővel (Miniszterelnök, a két Kamara Elnökei, a Legfelsőbb Bíróság Elnöke, a Kormány tagjai, képviselők, szenátorok stb.) szemben megindított eljárásokat.

A Közigazgatási-peres Tanács (Sala de lo Contencioso-Administrativo), egyetlen eljárési fokban dönt olyan peres-igazgatási ügyekben, melyek a Miniszterek Tanácsa (Consejo de Ministros) vagy annak Delegált Bizottságai (Comisiones Delegadas) által kibocsátott rendelkezésekkel, illetve tevékenységükkel, továbbá az Igazságszolgáltatási Főtanács eljárásban hozott rendelkezéseivel vagy eljárási cselekményével, a Képviselőház és a Szenátus irányító szerveinek, az Alkotmánybíróság, a Pénzügyi Bíróság (Tribunal de Cuentas), valamint az Állampolgári jogok Biztosának (Defensor del Pueblo) hasonló aktsaival szemben merülnek fel, személyzeti és adminisztrációs ügyekben.

A Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási-peres Tanácsa elbírálja még azokat a semmisségi indítványokat is, amelyeket a Nemzeti Törvényszék Közigazgatási-peres Tanácsa (Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional) által hozott döntések ellen nyújtanak be, hasonlóképpen azokhoz a

semmisségi kérelmekhez, melyekre a törvény az Igazságügyi Felsőbíróságok Közigazgatási-peres Tanácsa (Sala de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia), mint az államigazgatási szervek határozataival és cselekményeivel szembeni egyetlen fellebviteli eljárási fok által hozott döntések ellen ad rendkívüli jogorvoslati lehetőséget, hasonlóképpen az Autonóm Közösségek rendelkezéseivel vagy aktusaival szemben is, feltéve, hogy a jogsértés nem belső, szervezeti normákat ért.

1. Az ítélkezés szervezeti felépítése és határai

Az ítélkezési hatalom gyakorlása a LOPJ 26.cikkelyében felsorolt következő alsóbb és felsőbíróságokat illeti meg:

- Békebíróságok (Juzgados de Paz)
- Első Fokú és Vizsgálati Bíróságok (Juzgados de Primera Instancia e Instrucción), Büntető Bíróságok (Juzgados de lo Penal), Közigazgatási-peres Bíróságok (Juzgados de lo Contencioso-Administrativo), Társadalmi Bíróságok (Juzgados de lo Social), Kiskorúak Bíróságai (Juzgados de Menores), Büntetésvégrehajtás-felügyeleti Bíróságok (Juzgados de Vigilancia Penitenciaria)
- Tartományi Törvényszékek (Audiencias Provinciales)
- Igazságügyi Felsőbíróságok (Tribunales Superiores de Justicia)
- Nemzeti Törvényszék (Audiencia Nacional)
- Legfelsőbb Bíróság (Tribunal Supremo).

Az alsóbb fokú bírói szerveket (Juzgados) törvény hozza létre. Ezt legalább ötévente meg kell vizsgálni, az Igazságszolgáltatási Főtanács véleményének egyidejű kikérésével, azért, hogy az mindenkor megfeleljen az újabb követelményeknek.

A LOPJ 29.cikkelyének eme előírását a 38/1988, de 28 de diciembre, a Bírósági Szintekről és azok Határaitól szóló Törvény fejlesztette tovább, melyet újabban a 3/1992, de 20 de marzo Törvény módosított.

Ahogy ennek az utolsó törvénynek a preambuluma is írja, a bíróságok új területi felosztása az autonóm, tehát tartományi és városi szinteken nem vet fel újabb problémákat, mert a 38/1988. törvény meghatározta az autonómiák (tartományok és városok)

szintjén meglévő különböző ítélkezési szervek helyi kereteit, vagyis ezek politikai-közigazgatási célból már meghatározásra kerültek. A törvény célja ennek ellenére az, hogy az ítélkezési egységeket, mint a területi alapú bíraskodás felosztási rendjét újradefiniálja. Ezen nyugszik a bírósági szervek legalsó foka: az Első Fokú és Vizsgálati Bíróságok (Juzgados de Primera Instancia e Instrucción) szintje.

Az ítélkező szervek területi körülhatárolása a következő módon került rögzítésre:

- A Legfelsőbb Bíróság (Tribunal Supremo), a Nemzeti Törvényszék (Audiencia Nacional), a Központi Vizsgálati Bíróságok (Juzgados Centrales de Instrucción), és a Központi Büntető Bíróságok (Juzgados Centrales de lo Penal) Spanyolország egész területén illetékességgel bírnak.
- Az Igazságügyi Felsőbíróságok (Tribunales Superiores de Justicia) az Autonóm Közösség (Comunidad Autónoma) területén illetékesek.
- A Tartományi Törvényszékek (Audiencias Provinciales), a Büntető Bíróságok (Juzgados de lo Penal), a Közigazgatási-Peres Bíróságok (Juzgados de lo Contencioso-Administrativo), a Társadalmi Bíróságok (Juzgados de lo Social), a Büntetésvégrehajtási-felügyeleti Bíróságok (Juzgados de Vigilancia Penitenciaria), és a Kiskorúak Bíróságai (Juzgados de Menores) tartományi szintű ítélkezést folytatnak.
- A Békebíróságok (Juzgados de Paz) pedig annak a városnak a területén illetékesek, amelynek a nevét viselik.

A téma áttekintő bibliográfiája

Andrés Ibañez, Perfecto - Movilla Alvarez, Claudia: El Poder Judicial (Editorial Tecnos, Madrid, 1986)

Bachof, Otto: Jueces y Constitución (Editorial Civitas, Madrid, 1985)

Díez-Picazo, Luis Maria: Régimen constitucional del Poder Judicial (Editorial Civitas, Madrid, 1991)

Dirección General de lo Contencioso del Estado: El Poder Judicial (III kötet, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1983)

Fairén Guillén, Victor: Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 (Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1986)

Martín Rebollo, Luis: Jueces y responsabilidad del Estado (Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1983)

Martín-Retortillo, Sebastián (szerk.): Estudios sobre la Constitución Española (IV. kötet, Editorial Civitas, Madrid, 1991)

McCormick-Summers: Interpreting Precedents. A Comparative Study (Dartmouth, 1997)

Montero Aroca, Juan: Independencia y responsabilidad del Juez (Editorial Civitas, Madrid, 1990)

Montero Aroca, Juan: Responsabilidad civil del Juez y del Estado por la actuación del Poder Judicial (Editorial Tecnos, Madrid, 1988)

Montero Catena, Víctor (szerk.): Problemas actuales de la Justicia (Tirant lo Blanch, Valencia, 1988)

Otto y Pardo, Ignacio de: Estudios sobre el Poder Judicial (Ministerio de Justicia, Madrid, 1989)

Paredes, Javier: La organización de la Justicia en la España liberal (Editorial Civitas, Madrid, 1991)

Requejo Pagés, Juan Luis: Jurisdicción e independencia judicial (Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989)

Segado Fernandez, Francisco: El sistema constitucional español (Dykinson, Madrid, 1992)

Terol Becerra, Manuel José: El Consejo General del Poder Judicial (Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990)