

## Jogászi etika

### I. A JOGÁGAK ERKÖLCSTANA

A jogászi etika nem közismert, ritkán használatos kifejezés, ezért e fejezetet azzal kell kezdenünk, hogy röviden megvilágítsuk e terminus tartalmát. Kiindulópontunk a terminus második része, az etika már közismertebb, leegyszerűsítve az erkölcsről szóló tan, azokat a szabályokat tartalmazza, amelyeket ennek az etikának elfogadói számára ajánlatos betartani. (Az már egy másik kérdés, hogy mennyire követik az előírásokat.) Ami itt lényeges, hogy az etika mindenki számára, aki ezt az etikát elfogadja, kötelező normákat ír elő.

De mit jelent a jogászi jelző? Talán a jogászok különleges emberek, akiknek más erkölcsük van, mint a többieknek? Nem, ez téves értelmezés lenne, a valóságban a jogászokra is érvényesek az etika általános szabályai. A jogászi jelző mást jelent, nevezetesen azt, hogy a jogászi foglalkozások a többi szakmától eltérő kötelezettségeket és jogokat is tartalmaznak, következésképpen a jogászi etika egy olyan tantárgy, amely ezekkel a sajátosságokkal foglalkozik.

A jogászi etikának azonban nem az az egyedüli tárgya, hogy mi jellemzi az egyes jogászi foglalkozások etikáját, hanem van egy másik része is, amely már ismét magyarázatra szorul. A jogászi foglalkozások etikája a maga nemében azért magától értetődő, mert az erkölcs az emberek erkölcsük (vagy persze erkölcstelensége), s ezért van értelme megvizsgálni, hogy milyen szakmai szabályok jellemzik a jogászok erkölcsét – eltérően, teszem azt, egy kőműves erkölcsétől.

Csakhogy a jogászi etika másik része már nem egyes embercsoportok erkölcsét tárgyalja, hanem magát a jogot, s ezért felmerül a kérdés, hogy van-e a jognak, mint egy sajátos objektivációnak egyáltalán erkölcsük, mivel a jog köztudomásúlag nem élőlény. Ennek következtében a jog mint olyan nem képes szabályokat betartani, vagy netán sérteni. Mindéből levonhatónak látszik egy olyan következtetés, hogy a jognak mint olyannak nincs erkölcsük, így az a kérdés is értelmetlen, hogyan néz ki a jog erkölcsük.

A jog erkölcsisége azonban más alapokon is tagadható. J. Habermas, korunk egyik elismerten jelentős jogfilozófusa más alapokon, de ugyancsak megkérdőjelezi – legalábbis a jelenre vonatkoztatva – a jog erkölcsi mivoltát. Gondolatmenete a következő: a régebbi időkben, az ókorban és középkorban az volt a jogra és az erkölcsre jellemző, hogy

dominált bennük a kötelezettség és a tilalom. Ezért nyílt lehetőség arra, hogy a jogot az erkölcs legitimizálja, azaz a jog hivatkozhatott arra, hogy kötelezettségeit és tilalmait az erkölcsiek támasztják alá. Az újkorban és legújabb korban gyökeresen megváltozott a helyzet. A jogban előre kerültek, dominánssá váltak az alanyi jogok. Már csak azért is, mert a jogban a jogosultságok sérelme esetén van a sértettnek hová fordulnia: nevezetesen: a bírósághoz, míg az erkölcsben nincs hasonló intézmény, instancia.

Habermas fejtegetéseivel és végkövetkeztetéseivel ezúttal kivételesen nem lehet egyetérteni: Habermas ugyanis figyelmen kívül hagyja, hogy az újkorban és a legújabb korban nemcsak a jogban mentek végbe alapvető változások, hanem az erkölcsben is. Kiderült ugyanis, hogy az erkölcs sem csupán kötelezettségekből és tilalmakból áll, hanem igen lényeges erkölcsi jogokból is, amelyek legjelentősebb alakzatai az emberi alapjogok. Ezek azonban nemcsak egymás mellett léteztek az alanyi jogokkal, hanem ideológiai, erkölcsi alapként szerepeltek Locke, és a francia forradalom óta. Ezért ez korántsem tekinthető az erkölcs jogtól való eltávolodásának, ellenkezőleg, a jog és az erkölcs egységére utalnak az emberi jogok, és más, a jogban is szereplő erkölcsi jogok.

Hasonlóképpen vitatható Habermasnak az a feltételezése, hogy a modern jogot csak az alanyi jogok jellemeznék. A modern jognak is kitörölhetetlen részét képezik a kötelezettségek és tilalmak. Nélkülük a társadalomban anarchia lenne, és értelmetlenné válna a büntetőjog.<sup>[1]</sup>

Mindebből levonható az az alapvető következtetés, hogy a jog ugyan nem tud jogszerűen vagy erkölcsösen viselkedni, vagy ellenkezőleg, bűnözni, de szabályai túlnyomó többségének van erkölcsi tartalma, ami más kifejezéssel annyit jelent, hogy a jogosultságokat vagy a büntetéseket az erkölcs is helyesli, a maga tanításaival összhangban lévőnek tartja, még akkor is, ha nincs külön intézményrendszere a joghoz való viszony lereagálására. Mi több: ez továbbra is a jog bizonyos legitimációjaként fogható fel. A jognak a neopozitivisták felfogással szemben az esetek jelentős részében van lényeges – és a jogot befolyásoló – erkölcsi tartalma, indokolt tehát egy jogászeti etika-kurzusban ennek legalább rövid vizsgálata.

Amennyiben elfogadjuk, hogy a jognak zömében van erkölcsi tartalma, ezért erkölcsi ítéletet is mondhatunk felette, úgy egy újabb nehézség előtt áll, aki foglalkozni kíván a jog etikájával. Mégpedig az, hogy a hatályos jogszabályok mennyisége több ezerre rúg, ezért egy jegyzet terjedelme korántsem ad lehetőséget egy akár megközelítő számbavételre sem. Ezért nem látszik más megoldás, mint hogy ízelítőt adjunk a tematikából, és ennek során foglalkozunk a büntetőjog, az emberi jogok, az Alkotmánybíróság, és végül a sajátos jogelvek, az ún. generálklauzulák etikájával.

[1] A vita részletei megtalálhatók az *Acta Facultatis Politico-Juridicae Universitatis Budapestiensisben* (2003): Földesi Tamás, Gondolatok az emberi jogok moralitásáról, avagy az emberi jogok és az erkölcs viszonyáról, 109–144. oldal.

## 1. A Büntető Törvénykönyv erkölctana

Első feladatunk ennek a szokatlan címnek a megindokolása. A büntető törvénykönyv ugyanis nem etika, amennyiben nem erkölcsi szabályok összegezése, amely megmondja, hogy mi jó és helyes, illetve mi rossz és mi helytelen. Vagyis a Btk. jogszabály, amely arról szól, hogy bizonyos cselekmények büntetendők, és azok után milyen büntetés jár az elkövetőknek. Ennyiben a büntető törvénykönyv valóban nem etika, nem is tűzi ki feladatául, hogy akár elméleti, akár gyakorlati etika legyen, és ezért a büntető törvénykönyv etikája kifejezés valóban megkérdőjelezhető.

A kétségeket támasztónak azonban annyiban nincs igaza, hogy ha a Btk. valóban nem etika, ez korántsem jelenti azt, hogy a büntető törvénykönyv és az etika – ahogy a szlengben mondják – „nincsenek egymással köszönő viszonyban”. Másként megfogalmazva: a Btk.-nak van egy részleges, rejtett, „láthatatlan” etikája, amely a Btk. sajátos szerves része. Analógiával élve, Sólyom László helyesen állapította meg, hogy az írott alkotmány mellett az Alkotmánybíróság tevékenységének következtében kirajzolódott egy láthatatlan alkotmány képe is, amelynek érvényesülnie kell az Alkotmánybíróság döntéseiben. Ez a Btk. esetében azt jelenti, hogy a cselekmények meghatározott hányada (ennek mértékéről a későbbiekben lesz szó) tartalmilag arra épül, hogy egyes magatartásformákat az erkölcs rossznak ítél, és ez fejeződik ki abban, hogy ezt a negatív magatartást a Btk. bűncselekménynek vagy vétségnek minősíti, és ehhez „től-ig” büntetéseket szab meg.

A Btk.-nak ezt a sajátosságát a büntetőjog különös részével foglalkozó tankönyvek úgy fogalmazzák meg, mint „védett jogtárgyat”, és ezen elsődlegesen azt az értéket értik, amelyet az elkövető a magatartásával megsértett. Ez az érték nem feltétlenül erkölcsi, de az esetek jelentős hányadában morális, és ezért a Btk. által vázolt jogtárgyakat vizsgálva kirajzolódhat a Btk. etikája. Tegyük hozzá rögtön, hogy ez sajátos, féloldalas etika, mert döntően és elsődlegesen azzal foglalkozik, hogy etikailag mi a rossz, és kevésbé, pontosabban egyáltalán nem azzal, hogy mi a jó. Például abból, hogy valaki nem öl, nem rabol, nem lop, még egyáltalán nem következik, hogy jó ember, még akkor sem, hogyha a gyilkoshoz, a rablóhoz, a tolvajhoz képest tényleg jobb. Mellesleg ez a vonás nem a büntetőjog különleges sajátossága, a többi jogágra is többé-kevésbé jellemző, hogy a jóval sokkal kevésbé foglalkoznak, mint a jogellenesséssel, habár a büntetőjog esetében ez a legeklatán-sabb formában jelenik meg.

Továbbá van még egy féloldalassága a büntetőjog etikájának. Nevezetesen, hogy egyáltalán nem tér ki arra, miért rossz az a magatartás, amelynek tanúsítója bűncselekményt követ el, vagyis csak a végeredményt közli, illetve állapítja meg. Ez természetesen nem jelenti azt, hogy amikor a törvényalkotáskor meghatározott magatartást kriminalizálnak, ott se térnének ki arra, társadalmilag miért veszélyes az adott cselekmény, nagy hangsúlyt helyeznek az indoklásra, másként megfogalmazva arra, hogy mitől bűn a bűn. Az olvasó ellenvéleményére tehát összefoglalva azt válaszolhatjuk, hogy a Btk. valóban nem etika, de a Btk. paragrafusainak jelentős etikai háttere van, amelyet érdemes elemezni.

A következő kérdés, hogy milyen etika tükröződik a Btk.-ban. Ez a kérdés azért vethető fel, mert köztudomású, hogy míg egy-egy országban vagy társadalomban egy jog van (legalábbis hivatalosan), addig több erkölcs létezik és érvényesül egymás mellett, és ennek visszfényeként többféle etika valósul meg, legitimálva ezeket az erkölcsöket. Azt, hogy ez a kérdés nem alap nélküli, nem pusztán tudományoskodó, az Alkotmánybíróság tevékenysége körül folyó vita is igazolja. Azok, akik kifogásolták, hogy az Alkotmánybíróság túlságosan aktivista, egyebek között arra is hivatkoztak, hogy ennek következtében az alkotmánybírák erkölcsi felfogásának van jelentős szerepe, az pedig egy véletlenszerű, netán önkényes tényező.

Ugyanez a kérdés vethető fel a törvényhozókkal kapcsolatban is, hiszen állásfoglalásaikban tükröződhet erkölcsi koncepciójuk, meggyőződésük. Ha ezt a problémát történelmileg vizsgáljuk, akkor elég egyértelműen kiderül, hogy a történelem azon periódusaiban, amikor az erkölcsök egyike dominált, akkor is ez volt a jellemző. Amikor a vallás erkölcs játszott ilyen szerepet, érthetően a vallás erkölcsi normák befolyásolták a törvényhozást.

Vajon mi a helyzet napjainkban, amikor a vallás erkölcsi normatívák lényegesen különböznek a szekuláris erkölcsi szabályoktól? Egy demokráciában nagyfokú konvergencia is megfigyelhető az egyaránt humanista vallás erkölcsök és szekuláris erkölcsök között, és ez adja az alapját annak, hogy a Btk. paragrafusainak túlnyomó többségénél az erkölcsi megítélés különbsége nem okoz igazából gondot, mert az az erkölcsi rossz, amely a Btk. paragrafusaiban elítélődik, egyaránt rossznak minősül a szekuláris és a vallás erkölcsöknél is. Gondoljunk az előbb felhozott példákra: aligha kétséges, hogy az emberölés, a rablás és a lopás olyan bűncselekmények, amelyeket a szekuláris és vallási etikák egyaránt elítélnek. (Ugyanez mondható el a Btk. paragrafusainak túlnyomó többségéről.) Nem tagadható azonban az sem, hogy vannak olyan cselekmények, amelyek megítélésénél a szekuláris és vallási etikák gyökeresen különböznek egymástól, és itt valóban nincs más megoldás, mint hogy a törvényhozás a két ellentétes koncepció közül az egyiket választja a kriminalizálásnál. Ilyen az abortusz, az eutanázia, a homoszexualitás megítélése, amelyeknél – az állam világi jellegénél fogva – jellemzően inkább a szekuláris koncepció érvényesül. Ez a jellegzetesség csupán a Btk. által kriminalizált magatartások elenyésző hányadára jellemző, az etikailag releváns bűncselekmények túlnyomó többségénél ez a probléma nem vetődik fel.

A következő kérdés, amelyet a bevezető részben röviden meg kell vizsgálni az, hogy van-e valamilyen haszna a Btk. etikai megközelítésű elemzésének. Hiszen például a bíróságok tevékenységük során nem vizsgálják, hogy az adott bűncselekmény etikai tartalma helyes-e vagy sem, hanem adottnak veszik, hogy a Btk. adott paragrafusában ábrázolt magatartás bűncselekmény, és a szerint is ítélik meg. Nézetem szerint a Btk. etikai elemzésének elsősorban a jogkövetés szempontjából van jelentősége, amennyiben a jogszociológusok szerint a bűncselekmények elkövetésének, illetve az attól tartózkodásnak egyik dimenziója erkölcsi jellegű. Ez elsősorban abban jut kifejezésre, hogy a szándékos bűncselekmények elkövetésekor megkönnyíti a döntést, hogy a bűnelkövető szerint az adott

magatartás erkölcsileg nem elítélendő, hanem közömbös vagy egyenesen helyeselhető. És ez még akkor is igaz, ha számos olyan bűncselekményt is elkövetnek, amelynél a tettes tisztában van azzal, hogy erkölcsileg rosszat cselekszik, de ennél erősebb motiváció determinálja tetteit, lásd például a megélhetési bűnözést. Ebből a szempontból egyáltalán nem közömbös kérdés, hogy a Btk. azon paragrafusai, amelyek erkölcsi rosszat kriminalizálnak, minél nagyobb számban és minél inkább olyanok legyenek, amelyeket a közfelfogás is rossznak tart.

Egyetlen példa: hasonlítsuk össze az emberölést és az adócsalást. Aligha kétséges, hogy emberölést aránytalanul kevesebbet követnek el, mint adócsalást, és ez nyilvánvalóan összefügg azzal, hogy az emberölést, mint a tízparancsolat által tiltott cselekedetet, az emberek messze túlnyomó többsége elítéli (még akkor is, ha kivételesen úgy tűnik, hogy az áldozat, aki többszörös gyilkos, megérdemli sorsát). Ezzel szemben a tömeges adócsalás (az adócsalás Magyarországon és sok más országban „nemzeti sport”) szorosán összefügg azzal is, hogy az emberek jelentős hányada igazságtalannak és méltánytalannak tartja azt az adóösszeget, amelyet be kellene fizetnie, és így erkölcsileg felmentve érzi magát (még hozzá nemcsak azon az alapon, hogy mindenki vagy legalábbis az emberek nagy része hasonlóképpen cselekszik).

Ha mindezek után rátérünk a Btk. paragrafusainak etikai szempontból való elemzésére, akkor először azzal kell foglalkoznunk, hogy lehet-e a Btk. több száz paragrafusát abból a szempontból csoportosítani, hogy milyen jellegű értékeket véd. A válasz erre igenlő, ami annyit jelent, hogy a Btk. paragrafusai értékvédő funkciójukat nemcsak egyetlen fajta vonatkozásában látják el, hanem többféle csoportot lehet megkülönböztetni.

Ebből a szempontból a Btk. paragrafusai, egyes kivételektől eltekintve három csoportba oszthatók. Mégpedig *politikai*, *gazdasági* és *erkölcsi* kategóriába. Ez az elkülönítés azonban viszonylagos, hogy a bűncselekmények nem feltétlenül egy kategóriába tartoznak: vannak közöttük olyanok, amelyek kettős természetűek, egyszerre politikai és erkölcsi, vagy gazdasági és erkölcsi, amennyiben tárgyük kétfajta érték védelmére. Így például az államellenes bűncselekmények közül a lázadás, a hazaárulás, a hűtlenség egyszerre politikai értékeket is veszélyeztet, de egyben erkölcsiakat is, hiszen ezek a magatartások nemcsak az államrendet és a társadalmi rendet károsítják, de egyben több erkölcsi értékkel is szemben állnak, mint például a hazafiság, a hűség stb.

Ugyanez mondható el számos gazdasági jellegű bűncselekményről, például a csődbüntetről, a minőség hamis tanúsításáról, az áru hamis megjelenítéséről, a fogyasztók megtévesztéséről, amelyek egyszerre gazdaságilag is károsak, és erkölcsileg is, mert a csalás különböző változatait testesítik meg.

A büntetendő cselekmények csoportosításánál azonban nemcsak az érdekes, hogy hányféle értéket véd a Btk., hanem *arányuk* és *jelentőségük* is. Ami az arányukat illeti, itt egyértelműen megállapítható, hogy a Btk.-ban lényegesen több olyan bűncselekmény van, amely egyben erkölcsi szabályokat is sért, mint ahány politikai és gazdasági büntetést találunk. Ez az arány számszerűen is kimutatható,

amennyiben a Btk. kilenc fejezete közül kettő explicite politikai és egy gazdasági. Habár megemlítendő, hogy a fennmaradó hat fejezetben is találunk olyan bűncselekményeket, amelyeknek politikai, illetve gazdasági vonatkozásaik vannak (ilyenek például a közélet tisztasága elleni bűncselekmények). Az a tény, hogy a Btk.-ban szabályozott bűncselekmények túlnyomó többsége erkölcsi alapú, újabb érv amellet, hogy érdemes ezzel a problémakörrel foglalkozni.

Helytelen lenne azonban a bűncselekménytípusok arányából arra következtetni, hogy ez egyben jelentőségüket is kifejezi, vagyis miután a politikai és gazdasági bűncselekmények kisebb részt foglalnak el a Btk.-ban, egyben kevésbé jelentősek, mint az erkölcsi tartalmú bűncselekmények. Ellenkezőleg: a büntetőjog különös részével foglalkozó tankönyvek kiemelik, hogy például az államellenes bűncselekmények a társadalmilag legveszélyesebb kategóriát alkotják. De ugyanez mondható el például a népirtásról vagy a terrorizmusról.<sup>[2]</sup>

Rátérve most már a konkrét bűncselekmények etikájára, terjedelmi korlátok miatt nem vállalkozhatom arra, hogy végigmenjek a Btk. összes olyan bűncselekményén, amelyeknek etikai tartalmuk van. Ehelyett azt a módszert választom, hogy csoportosítom őket, és e csoportok bizonyos jellegzetességeit vizsgálom meg.

Az első kritérium, amely alapján a Btk. etikai tartalmú bűncselekményei feloszthatók, az emberi jogok. A kriminalizált bűncselekmények jelentős hányada azáltal válik bűncselekménnyé, hogy az elkövető a bűneset sértettjének vagy áldozatának az emberi jogait sértette.

Ennek az az elvi alapja, hogy az újabb etikai kutatások szerint az erkölcs nemcsak kötelezettségeket és tilalmakat ír elő az embereknek, hanem jogokkal is felruhazza őket. Ezeket a szakirodalom erkölcsi jogoknak nevezi. Ezeknek egyik legfontosabb része az emberi jogok katalógusa, a jogosultságoknak pedig az a sajátossága, hogy akkor valósak, ha jogi védelemben részesülnek. Ez megnyilvánul abban, hogy jogi jogosultságok esetében bírósághoz lehet fordulni, és egyben a súlyosabb jogsértések esetén a büntetőjog eszközeit lehet felhasználni.<sup>[3]</sup> Hibás lenne feltételezni, hogy a büntetőjog erkölcsi tartalmú paragrafusai csak emberi jogokat védenek, az erkölcsi tartalmú jogszabályok jelentős hányada – legalábbis közvetlenül – nem emberi jogokat oltalmaz, hanem más erkölcsi tartalmú jogokat vesz védelmébe. Ilyenek a Btk.-nak azon paragrafusai, amelyek a hazugság, illetve a csalás bizonyos válfajait büntetik. E tekintetben nyilvánvaló, noha a csalás és a hazugság általában erkölcsileg elítélendő, nincs olyan emberi jog, amely azt mondaná ki, hogy az embernek joga van ahhoz, hogy ne csalják meg és ne hazudjanak neki.

Ezek után vizsgáljunk meg néhány jelentős bűncselekményfajtát. Egyrészt azok közül, amelyek emberi jogokat sértenek, másrészt azok közül, amelyek más erkölcsi jogok érvényesülését akadályozzák, és vonjunk le ebből bizonyos következtetéseket.

[2] Belovics – Molnár – Sinku, 2007, 20.

[3] Lásd erről részletesebben Földesi, 1997, 20–59.

Nézzük először az emberi jogokat sértő cselekményeket. Aligha kétséges, hogy noha az emberi jogok mindegyike jelentős, meg lehet közöttük bizonyos relatív rangsort határozni, és ennek jegyében a *number one* kétségtelenül az élethez való jog. Ennek következtében nem véletlen, hogy a Btk. három fejezetében is foglalkozik azokkal a bűncselekményekkel, amelyek az élet kioltását okozzák. Ezek a következők: a 11. fejezet, az emberiség elleni bűncselekmények; a 12. fejezet, a személyek elleni bűncselekmények; és a 16. fejezet, a közrend elleni bűncselekmények. Ezek közül veszélyességük sorrendjében az élen a népirtás (genocídium) áll, amely azért kerül a rangsor élére, mert a bűncselekmény tárgya nem egy vagy néhány ember megölése, hanem egy nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport teljes vagy részleges kiirtása. Mi több, ennek a bűncselekménynek az egyik fajtája a születések meggátolásával és a gyermekek elhurcolásával az adott csoport jövőbeni létének megakadályozását célozza. Noha a népirtás jellegzetesen politikai bűncselekmény, ez nem változtat azon, hogy erkölcsileg is elfogadhatatlan, a bűnök bűnének megnyilvánulása. Hasonló jellegű a második helyre szoruló terrorizmus, amely esetenként több ezer ember halálával jár együtt (szeptember 11.), vagy több száz ember életét pusztítja el (madridi vonatmerénylet). A terrorizmusra is az jellemző, hogy alapvetően politikai jellege sem változtat azon, hogy erkölcsileg is abszolút elfogadhatatlan, hiszen tömegével lehetnek ártatlan áldozatai.

Az előző kettőhöz képest a harmadik sorba kerülő emberölés még mindig a legeslegsúlyosabb bűncselekmények közé tartozik, mégpedig visszafordíthatatlansága következtében (erre hivatkoznak a halálbüntetés ellenzői). Az emberölés büntetének szoros összekapcsolása az erkölccsel megmutatkozik abban is, hogy a korai jogok az emberölést csakis az objektív oldaláról való szemléletéhez képest fejlődést mutat, hogy az erkölcs különbséget tesz szándékos és gondatlan emberölés, valamint erős felindulásban elkövetett emberölés között, és ezt a modern jog helyesen tükrözi. De megmutatkozik az erkölcsi hatás abban is, hogy az adott paragrafus kilenc súlyosbító körülményt ismer, amely jelzi, hogy az erkölccsel összhangban különbséget kell tenni az emberölés különböző fajtái között. Az élet és a testi épség elleni bűncselekmények sorában két olyan van, amelynél megmutatkozik a szekuláris és vallásos etika különbsége. Ezek közül az első az öngyilkosságban való közreműködés, amelynek az a sajátossága, hogy maga az öngyilkosság jogilag nem bűn, de annak más által való elősegítése az. Itt a kétféle etikai felfogás között az a különbség, hogy a vallásos etika – arra építve, hogy az élet Istentől ered, Isten ajándéka – vallásilag bűnnek tartják az öngyilkosságot, míg a jog, ha helyteleníti is, nem tartja kriminalizálандónak, ezért csak a más általi közreműködést bünteti.

Bizonyos fokig fordított a dolog az abortusz, azaz a magzatelhajtás esetében. Itt ugyanis első megközelítésben a vallási koncepciót fogadja el a jog, miszerint a magzatelhajtás bűncselekmény, amely alapesetben, három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. Vallási koncepció érvényesül abban, hogy a magzatelhajtásnál közömbös a magzat életkora, tehát a fogantatástól részesül bizonyos védelemben a magzat, amit a vallásos felfogás erőteljesen hangoztat.

Meggyőződése szerint a fogantatástól kezdve van lelke a magzatnak. De – és ez a felemás a szabályozásban – tartalmilag mégis a szekuláris koncepció érvényesül, mert míg a vallásos elképzelés elvileg minden esetben tiltja a magzatelhajtást, és bűnnek tartja azt, addig a szekuláris koncepció lehetőséget ad legalizált abortuszra, ha a jogilag előírt feltételeket betartják, figyelembe véve a magzat életkorát is.

A következő bűncselekmény azért emberi jog-alapú, mert az emberi jogok szavatolják mindenkinek a testi épséget, és ezért a testi sértés bűncselekménynek minősül, még akkor is, ha a tízparancsolatból hiányzik. De logikusan következik abból, hogy ha ölni tilos, akkor tilos a valamivel kevésbé súlyos testi sértés is. Érdeemes utalni arra, hogy a testi sértéssel nemcsak a személy elleni bűncselekmények sorában foglalkozik a Btk., hanem számos más bűncselekménynél, így például a közlekedésieknél többször előfordul az emberi élet veszélyeztetése a vasúti, légi vagy vízi közlekedéssel, illetve a közúti közlekedéssel kapcsolatban, de ide sorolható a cserbenhagyás is, illetve a bántalmazás hivatalos eljárásban, a hivatalos személy elleni erőszak stb.

A személy elleni bűncselekmények (a Btk. 12. fejezete) azonban nemcsak az élet elleni és a testi épséggel kapcsolatos bűncselekményekkel foglalkoznak, hanem a szabadság és emberi méltóság elleni büntettekkel is. Az idetartozó emberi jogi bűncselekmények alapja, hogy az emberi jogok katalógusa két alapértéken nyugszik, nevezetesen az egyenlőségen és a szabadságon, és ennek következtében a szabadság jogellenes megsértése – általában súlyos érdeksérelem esetén – joggal sorolható a bűncselekmények közé. Az idetartozó bűncselekmények között – nem véletlenül – a kényszerítés áll az élen, amely klasszikus formában fejezi ki az emberi szabadság megsértését. A törvény szövege így szól: „Aki más erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen, vagy eltűnjön, és ezzel jelentős érdekséreelmet okoz, büntettet követ el.” (174. §). (Ennél az értékelésnél figyelembe kell venni, hogy az erkölcsi jogok szabadságok.) E fejezetben jelenik meg az egyik emberi jog nevesített formájú megsértése is, ez nem más, mint a lelkiismereti és vallásszabadság megsértése (a szekuláris és a vallásos felfogás egyaránt erkölcsi alapértéknek tartja a lelkiismereti és vallásszabadságot, legalábbis modern formájukban).

A következő súlyos bűncselekmény a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak, amely érthetően erkölcsileg is elfogadhatatlan és igazolhatatlan. Külön foglalkozik ez a fejezet három olyan súlyos emberi szabadságot érintő bűncselekménnyel, amelyek közül az első a személyi szabadság általános megsértését kriminalizálja, míg a másik kettő konkrétan az emberrablást és az ezzel összefüggő emberkereskedelmet tekinti büntetendőnek. Súlyosságukat jelzi, ha ezeket összehasonlítjuk néhány vagyon elleni bűncselekménnyel, így a rablással, amely tárgyakra vonatkozik, vagy az orgazdasággal, amely a bűncselekményből származó áruk értékesítését tartalmazza.

Az emberrablás és az emberkereskedelem az emberi jogoknak egy más szempontból való megsértését is jelenti, nevezetesen az emberi méltóság sárba tiprása, ha az embert elrabolják vagy eladják, és az emberi méltóság az emberi jogoknál



éppúgy alapérték, mint az egyenlőség és a szabadság. Ugyanez a fejezet foglalkozik két másik bűncselekménnyel, a rágalmozással és a becsületsértéssel. Ezek szintén sértik az emberi méltóságot. E bűncselekményeknek etikailag van egy sajátosságuk, mégpedig az, hogy úgy védik az emberi jogokat, hogy egyúttal bizonyos szempontból korlátozzák is azokat. A rágalmozó és becsületsértő ugyanis kifejezési szabadságával él, de a törvényhozó abban az esetben az emberi méltóságot jelentősebbnek tartja, és ezért jogosnak tekinti a kifejezési szabadság relatív korlátozását.

Máig lezáratlan vitákat vált ki viszont a Btk.-nak az a rendelkezése, ahol fordítottan értékeli, csak akkor tartja bűncselekménnynek a nagy nyilvánosság előtt a lakosság egyes csoportjaival szembeni izgatást, ha az uszítás formáját ölti. Az uszítás és az izgatás az ítélkezési gyakorlat szerint nem szinonim fogalom, az uszítás nem egyszerűen gyűlölet, hanem olyan gyűlölet felkeltésére irányul, amely aktív tevékenységbe megy át. Ez tehát azt jelenti, hogy az izgatás, amely etikailag ugyancsak elfogadhatatlan, az Alkotmánybíróság többszöri döntése alapján nem kriminalizálendő. Külön fejezetben tárgyalja a Btk. a nyilvánvalóan szabadságellenes nemi erőszakot, amely szintén emberi jogi alapokon nyugszik, hiszen a nemi szabadság legsúlyosabb sérelmét jelenti.

Ugyancsak egyértelműen emberi jogi alapú a kényszervallatás bűncselekményként minősítése, amely a kínzás tilalmára épül. Érdemes megjegyezni, hogy a kínzás tilalma azon kevés emberi jogok közül való, amelyek abszolút jellegűek, vagyis semmiféle korlátozást és kivételt nem tűrnek el.<sup>[4]</sup> Megemlítendő, hogy a kínzás több emberi jogot is sért, köztük az ember testi épségének a védelmét, valamint a szabadságtól is megfosztja az embert.

Végül, de nem utolsósorban a Btk. utolsó fejezete foglalkozik a vagyoni elleni bűncselekményekkel, amelyek elsődlegesen az emberek tulajdonhoz való jogát sértik. Ez a fejezet széles skálájú, lényegében csaknem húsz bűncselekményt tartalmaz, amelyek erkölcsileg egyaránt elfogadhatatlanok. E bűncselekmények kriminalizálása egyaránt védi az anyagi tulajdont és a szellemi értékeket, mert a lista a lopástól a bitorlásig, illetve a szerzői jogokhoz kapcsolódó jogok megsértéséig terjed (Btk. 316–329. §).

Bármennyire jelentősek is az emberi jogok megsértésével kapcsolatos bűncselekmények, korántsem teszik ki a Btk. által kriminalizált bűnesetek egészét. Ez azt jelenti, hogy a Btk.-ban jelentős számú bűncselekményt találunk, amelyek nem emberi jogi motivációjúak, vagy – és ez sem ritkaság – legfeljebb közvetve függenek össze emberi jogi sérelmekkel. Annak, hogy ilyen bűncselekmények találhatók a Btk.-ban – még hozzá szép számmal –, legalább két oka van.

Az egyik azzal függ össze, hogy az emberi jogok túlnyomó többsége, a harmadik generációs jogok kivételével, egyéneket ruház fel bizonyos jogosultságokkal, ezzel szemben a Btk.-ban szereplő bűnesetek jelentős hányada közvetlenül nem

[4] A paragrafus megfogalmazásánál sajátos módon a kínzás kifejezés hiányzik, ez azzal helyettesítődik, hogy tényálladási elemként az erőszak, fenyegetés „vagy más hasonló módszer” szerepel. Az utóbbi szóhasználat helyettesíti a kínzás terminust.

individuális értéket vagy érdeket véd, hanem olyan jellegű társadalmi érdeket, amely egyszersmind az egyén életét is jelentős mértékben befolyásolja. Ennek egyik sajátos mutatója, hogy a Btk. azon fejezetei, amelyek nem az emberi jogok sérelmeit büntetik, csaknem nyolcvan bűncselekményt foglalnak magukban. Ezeknek a bűncselekményeknek a többsége azonban erkölcsileg elítélendő, tehát erkölcstelen. Ilyen például a rémhírterjesztés, a garázdaság, a környezetkárosítás, a természetkárosítás, közveszélyokozás, bűnszervezetben részvétel.

Ezzel elérkeztünk a második okhoz, nevezetesen ahhoz, hogy nem kevés bűncselekmény esetében fennáll az erkölcstelenség anélkül, hogy ezekről az emberi jogok katalógusa legalábbis közvetlenül szólna. E fejezet keretei nem engedik, hogy ezekkel teljes részletességgel foglalkozzam, ezért kiemelek az erkölcstelen magatartások közül egy-két jellegzetesebbet, és ezeken keresztül mutatom meg, hogyan lehet valami erkölcstelen, amelynek az ellentéte nem jelenik meg emberi jogként.

Illusztrációként két példásort alkalmazok. Az egyik az igazmondással és a hazugsággal függ össze. Aligha vonható kétségbe, hogy a hazugság erkölcsileg általában elítélendő, mert dezinformálja azt, akinek hazudtak, és a félrevezetés kisebb vagy nagyobb kárt okoz az illetőnek. Az általában kifejezés arra utal, hogy vannak kivételes esetek is, idetartoznak az úgynevezett kegyes hazugságok vagy az ártatlan fölttételek, amelyeket az angol *white lie*-nak (fehér hazugságnak) nevez.

Az embernek nincs joga ahhoz, mármint az emberi jogok értelmében, hogy ne hazudjanak neki. Összehasonlítva azonban joga van ahhoz, hogy ne öljék meg, ne rabolják ki, ne verjék meg stb. Mármint a büntetőjog se bünteti a hazugságot általában, hanem az *ultima ratio* elve alapján annak csak a súlyosabb eseteit, amelyek jelentős kárt okoznak annak, akinek hazudtak. Ezek közé tartozik a hamis vád (Btk. 233. §), amely szerint „aki a hatóság előtt más bűncselekmény elkövetésével hamisan vádol, illetve más ellen bűncselekményre vonatkozó koholt bizonyítékot hoz a hatóság tudomására”, büntettet követ el. A büntett leírásából egyértelműen kiderül, hogy itt nem egyszerű hazugságról van szó, hanem olyanról, amelynek következtében valaki ellen bűnvádi eljárás indul, illetve valakit el is ítélnének.

Hasonlóképpen súlyos következményekkel jár a hamis tanúzás által megvalósult hazugság, a Btk. 238. §-a szerint: „a tanú, aki bíróság vagy más hatóság előtt az ügy lényeges körülményeire valótlán vallomást tesz, vagy a valót elhallgatja”, hamis tanúzást követ el. Hasonló eredménnyel jár a harmadik ilyen jellegű bűncselekmény, a hatóság félrevezetése (237. §), amely szerint, „aki hatóságnál büntetőeljárás alapjául szolgáló olyan bejelentést tesz, amelyről tudja, hogy valótlán”, vétséget követ el. Ugyancsak vétséget követ el, aki nem hazudik ugyan, de hazugságra kíván rábírnivalaki más. Ennek a bűncselekménynek az elnevezése a hamis tanúzásra való felhívás (Btk. 242. §).

Sajátosan értékeli a büntetőjog a hallgatást. A hallgatás egy Janus-arcú emberi magatartás, mert aki hallgat, az nem mondja meg az igazat, és ennyiben a hallgatás rokon a hazugsággal. Másrésztől, aki hallgat, az nem hazudik. Ezért az erkölcs önmagában nem ítéli sem jónak, sem rossznak a hallgatást, hanem attól teszi függővé, hogy mi az illető szándéka, és különösen, hogy mik a hallgatás

következményei. (Egyebek között a hallgatás értékei közé tartozik, hogy az embernek joga van ahhoz, hogy titkai lehessenek, és ezeket csak azokkal közölje, akiket arra méltónak tart.) A hallgatás negatív válfajához tartozik az úgynevezett elhallgatás, amelyet az különböztet meg az egyszerű hallgatástól, hogy az illető olyasmint nem hoz nyilvánosságra, aminek a felszínre kerülése jelentős mértékben segítene egy probléma megoldásában. Ennek következtében a büntetőjog az elhallgatásnak csak azt a formáját rendeli büntetni, amelynek következtében nem derül fény egy olyan meghatározó mozzanatra, amely eldöntené, hogy a vádlott bűnös-e vagy sem.

Ilyen bűncselekmény a mentő körülmény elhallgatása. A Btk. 243. §-a szerint „aki olyan tény, amelyről a büntetőeljárás alá vont személy büntetése függ, vele, védőjével, vagy a hatósággal nem közöl”, büntettet követ el. De – és ez mutatja a hallgatás Janus-arcát – bizonyos esetekben a Btk. büntetni rendeli az ellentétes magatartást, vagyis azt, ha valaki a rábízott titkokat feltárja, tehát nem hallgat arról, amiről egyébként hallgatnia kellene. Ilyen bűncselekmény az államtitoksértés, a szolgálati titoksértés, a banktitok megsértése (Btk. 221., 225., 300/A §). Ezeknél a bűncselekményeknél az elkövetés egyik lehetséges formája, ha az adott titkot „illetéktelen személy részére tesz hozzáférhetővé” (ennél tudni kell, hogy az illetékes személyek száma rendkívül csekély és korlátozott). Ezek közül az államtitoksértés olyan súlyos bűncselekménynek minősül, hogy azokat, akiknek e cselekmény elkövetése a tudomásukra jutott, még feljelentési kötelezettség is terheli.

Maga a feljelentési kötelezettség is szoros rokonságban van az elhallgatás büntetével, tekintettel arra, hogy ebben az esetben, sajátos formában a büntetőjog büntetni rendeli azt, aki elhallgatja, hogy tudomása van egy készülő vagy elkövetett bűncselekményről. Az aztán már a büntetőjog sajátos erkölcsének függvénye, hogy a feljelentési kötelezettség korántsem általános, hanem kivételes jelenség. Csak néhány bűncselekményhez kapcsolódik – nyilvánvalóan a legeslegesúlyosabbakhoz. Ennek erkölcsi háttere a következő: az emberek közötti normális kapcsolatokat, jó viszonyt elrontaná, sőt, akár szét is zúzná, ha minden egyes bűncselekményt feljelentési kötelezettség terhelne.

A hazugsággal szoros rokonságban van két másik bűncselekményfajta, a csalás és a hamisítás. A csalás definíciója a következő: „aki jogtalan haszonszerzés végett mást tévedésbe ejt, vagy tévedésben tart, és ezzel kárt okoz, csalást követ el” (Btk. 318. §). A szövegből egyértelműen kiderül a hazugsággal való rokonság. Ugyanis a hazugság is tévedésbe ejtés, illetve tévedésben tartás. A különbség abban áll, hogy míg a hazugság szóbeli, a csalás cselekedetet alakjában is megnyilvánulhat. Mindezekon kívül, a csalás azért minősül jogi bűnnek, mert jogtalan haszonszerzés érdekében követik el, és kárt okoznak vele. Aligha szükséges külön bizonygatni, hogy a csalás nem áll közvetlen kapcsolatban bármely emberi joggal. Nem állíthatjuk azt, hogy emberi jogként lenne értelmezhető, hogy az embert ne csalják meg. A csalás egyébként számos más bűncselekményben is előfordul, egyrészt nevesítve (hitelezési csalás, tőkebefektetési csalás, adó- és társadalombiztosítási csalás stb.), másrészt úgy, hogy a bűncselekmény elnevezésében nem

szerepel ugyan a család, de tartalmilag elválaszthatatlanul jelen van. Ilyen például a csődbüntetés, a fogyasztó megtevésztése, a valótlan érték megjelölése.

Hasonlóképpen jellemezhető a hamisítás is. A hamisító ugyanis szintén hazudik szóban vagy tettben, vagyis a valóságot meghamisítja. Ennek is számos formája van, a közokirat-hamisítástól a magánokirat-hamisításon keresztül egészen a pénzhamisításig. Ez esetben is hiányzik az emberi jogi háttér.

Aligha szükséges hangsúlyozni, hogy az előbb felsorolt bűncselekményfajtáknál nincs etikai vita az egyes erkölcsi koncepciók között. Valamennyi erkölcsileg elítélendőnek tartja a felsorolt magatartásokat és cselekményeket.

Ehelyütt fölvetődik a kérdés, hogy van-e a büntetőjog erkölcsé – korántsem átfogó jellegű – elemzésének bizonyos szempontból tágabb elméleti jelentősége? E kérdésre igenlő választ kell adnunk. Jogfilozófiai körökben közismert tény, hogy régóta tartó vita folyik a természetjogi és jogpozitivisták koncepció között abban a tekintetben, hogy szükséges-e, és ha igen, mekkora mértékben, az etikum jelenléte a jogban? Az eredeti, Hans Kelsen által kialakított felfogás károsnak ítélte meg a tiszta jog szellemiségében a jogon kívüli elemek jelenlétét. A Hart-féle enyhített változat már elismerte, hogy a jogban szükséges lehet az etikai elem, de nem tartotta azt szükségszerűnek. E nézetekkel szemben a természetjogi fölfogás még a mai, kortárs alakjában is nagy jelentőséget tulajdonít az erkölcsi elem jogbeli jelenlétének.

Miről tanúskodik e tekintetben a Btk. vizsgálata? Egy dolog, hogy nem minden bűncselekménynek van közvetlenül etikai háttere, gondolok itt a politikai és gazdasági bűncselekményekre, és egy másik, hogy a legtöbbször van erkölcsi tartalma. Éppen ez teszi lehetővé, hogy az emberek túlnyomó többsége lényegében egyetért a Btk. bűncselekményeinek zömével, tehát azzal, hogy az ott leírt magatartások nemcsak erkölcsileg elítélendők, hanem büntetőjogilag is szankcionálandók.

De a Btk. erkölcsi elemzése annak eldöntésében is segítséget nyújt, hogy kinek volt igaza a Devlin és Hart közötti vitában, amely arról szólt, hogy mindazt, amit az erkölcs rossznak ítél, szükséges-e büntetőjogi eszközökkel is üldözni. Ebben a kérdésben Lord Devlinnek az volt az álláspontja, hogy mindenképpen szükséges a büntetőjogi eszközök alkalmazása, míg Hart különböző érvek alapján kétségbe vonta ezt az állítást. A Btk. rövid, vázlatos etikai elemzése arról tanúskodik, hogy az előbbi dilemma megoldását illetően Hartnak volt igaza. Ugyanis, ha a Btk.-t alapos vizsgálat alá vonjuk, megállapíthatjuk, hogy mindazt, amit az egyes erkölcsök rossznak tartanak, a magyar Btk. korántsem rendeli büntetni. Azon esetekben pedig, amelyekben az erkölcsi rosszat kriminalizálja, e körnek rendszerint csak egy bizonyos válfaja jelenik meg, nevezetesen, ha az erkölcsi rossz súlyos kárt okoz, esetleg súlyos érdeksérelemmel jár. Eszerint tehát az erkölcsileg rossz jelenségek jelentős hányadát a Btk. – helyesen – nem kriminalizálja. Külön probléma, hogy a Btk. erkölcsi tartalma milyen hatással van az erkölcs fejlődésére, alakulására, ennek elemzésére azonban nem vállalkozom.

## 2. Az emberi jogok erkölcstana

Az emberi jogok köre a politikában, de más társadalmi alrendszerben is gyakran használt fogalom, ezért senkinek sem okozhat különösebb nehézséget, ha arra kéri: soroljon fel egy-két emberi jogot, megmagyarázva azt is, hogy miért tekinti emberi jognak a szóban forgó kategóriát. Mégis, a következőkben kiderül, hogy bizonyos okok miatt ez a *terminus* is hagy tisztáznivalót. Tekintettel arra, hogy a tárgyalandó kifejezés két szóból áll, annak mindkét részegysége bizonyos problémákat rejt magában.

Az első problémakör a „jogok” kifejezés értelmezésével kapcsolatos. A „jog” *terminus*nak ugyanis a magyar nyelvben – de mint látni fogjuk, számos más idegen nyelvben is – legalább két, egymással össze nem tévesztendő jelentése van. A jogon egyrészt érthetjük a jogrendszert mint egészet, amely leginkább kötelezettségek-ből, tilalmakból és jogosultságokból áll, ezt hívják angolul *law*-nak. Másrészt egy szűkebb értelmezést is adhatunk e fogalomnak. Ekkor az előbb említett kötelezettségek és tilalmak már hiányoznak belőle, és maradnak a pusztá jogosultságok. Ez utóbbira az angol nyelvnek külön kifejezése van, ezt úgy hívják, hogy *right*. Az angol nyelv dicséretére szól, hogy erre a két különböző *katagóriára*, az összetévesztést elkerülendő, két külön kifejezést használ. (A magyar nyelvnek azonban nincs szégyellnivalója, mivel az európai nyelvek zöme, nyelvtanilag ugyancsak nem tesz különbséget a két kifejezés között. Például a francia nyelv mindkét kategóriára a *droit*, a német a *Recht*, az orosz pedig a *právo* kifejezést használja).

Arra a kérdésre, hogy az emberi jog kifejezésben a jogot milyen értelemben alkalmazzuk, a válasz egyértelmű: nem *human law*, hanem *human right* az emberi jog, vagyis jogosultság és nem tilalom vagy kötelezettség. A jogosultság egyik fontos sajátossága, hogy birtokosa élhet azzal a lehetőséggel, hogy a jogosultságot használja, de ez számára nem kötelező vagy tiltott. Példával élve a szólás-szabadság azt jelenti, hogy valaki negatív következmények nélkül beszélhet, de éppen úgy hallgathat is.

Szintén kétértelműség merül föl az emberi jogok másik részegységével, az „emberi” *terminussal* kapcsolatban is. Az „emberi” kifejezés első értelme ebben az összefüggésben az, hogy ember által alkotott. Ebben a megközelítésben minden jog emberi, mert nem létezik olyan jog, amelyet nem az ember hozott volna létre. Hacsak nem gondolunk Orwell *Állatfarmjára*, ahol állatok hoznak határozatokat, de mint tudjuk, e remek könyv csak egy ironikus fikció: az állatok nem képesek jogalkotásra.

Csakhogy a társadalomtudományokban használt „emberi” jelzőnek nem ez a tartalma, hanem valami egészen más. Az „emberi” jelző helyesen értelmezve azt jelenti, hogy mindenki, aki ember, élhet ezzel a jogosultságával. Ebből következik, hogy az első értelemben vett emberi jognál az „emberi” jelző közhely, mivel magától értetődő, hogy csak ember képes jogot létrehozni, így e megközelítés nem nyújt új ismeretet. Nem úgy a második értelemben vett emberi jog, amely számos vitára adhat alkalmat, mivel ez egy történelmileg létrejött jelenség, amely egyáltalán nem jellemzi az ókori, illetve a középkori jogot.

Az emberi jogok tehát helyesen értelmezve olyan jogosultságok, amelyek minden embert emberi mivoltánál fogva megilletnek. Ami pedig az emberi jogok tartalmát illeti, azoknak elsődlegesen két fontos, nélkülözhetetlen etikai eleme az egyenlőség és a szabadság. Az egyenlőségben az fejeződik ki, hogy az emberi jogok mindenkinek járnak, kivéve bizonyos szűk körű korlátozásokat: gondoljunk csak a szabadságvesztésre ítéltekre, akik természetesen nem mozoghatnak szabadon, vagy az államok által elrendelt bevándorlási korlátokra. Ennek az elvnek ideológiai alapja az, hogy az emberek leglényegesebb jegyeiket illetően egyenlők, ezért nem fogadható el ez az elv a különböző fajleméletek számára.

A szabadság az emberi jogok másik lényege, mert a jogosultság jellegzetesen szabadságelv, azt fejezi ki, hogy a jogosultsággal felruházott embernek joga van a jogosultság tartalmát illetően élni jogával anélkül, hogy ezért vele szemben jogi eljárás indulna, vagy más *retorzió* érné. Ennek a szabadságnak az is fontos ismertetőjegye, hogy az államot korlátozza, az állam ugyanis köteles eltérni, hogy polgárai éljenek jogaikkal, anélkül, hogy az államnak jogi alapja lenne megbüntetésükre.

Az emberi jogok a jogfejlődésnek viszonylag kései termékei, amelyeknek kibontakozására csak a polgári társadalom létrejöttékor került sor. A kései keletkezés azzal függ össze a legszorosabban, hogy mind a rabszolgatartó társadalom, mind a feudalizmus alapjában az emberek nagyfokú egyenlőtenségére épült, amelynek egyik pólusán a teljes jogtalanság, később a röghöz kötöttség, a másik pólusán a különböző rendi *privilegiumok* foglaltak helyet. Előrelépést, de még nem tényleges fordulatot jelentett a kereszténységnek az a tanítása, hogy ha nem is a Földön, de legalább Isten előtt az emberek egyenlők. Csak a XVII. században jöttek létre olyan feltételek, amelyek között John Locke megfogalmazhatta nemcsak az emberi jogok szükségességét, de elidegeníthetetlenségét is. Nevezetesen azt az elvet, hogy az emberi jogok nem az állam kegyének termékei, hanem azokat az állam köteles biztosítani.

Mint ismeretes, az emberi jogok három különböző *generáció* során jöttek létre, amelyek közül már az elsőről kiderült, hogy érvényesülése a demokrácia és a jogállamiság működésének előfeltétele. De egyben tisztázódott az is, hogy az emberi jogok esküdt ellenségei mindenféle *diktatúrának*, tehát az emberi jogok és a diktatúrák összeegyeztethetetlenek. Tekintettel arra, hogy az emberi jogok létszáma harminc körüli, terjedelmi okokból nem vizsgáljuk valamennyi emberi jog etikáját, hanem csak a legfontosabbakra térünk ki.

Az első generáció első része: a vallás- és lelkiismereti szabadság, a véleménynyilvánítás szabadsága, valamint a *pluralizmus*, a szabad pártválasztás lényegében a francia forradalommal jött létre, míg a békés gyülekezés és szervezkedés szabadsága csak néhány évtizeddel később tört magának utat. Ezek a jogok azért összeférhetetlenek a diktatúrával, mert ha a diktatúrákat szabad bírálni, az uralkodó párttal szemben más pártokat létrehozni, kívánság szerint gyülekezni – hogy csak a legfontosabbakat említsük –, akkor a diktatúrák a történelem tanúsága szerint nem tudják tartósan fenntartani magukat. A diktatúrák etikai elvei gyökerükben ellentmondanak a *demokráciának*. Az egyenlőséggel

és szabadsággal szemben az egyenlőtlenség és az elnyomás, a hatalmi koncentráció jellemzi őket.<sup>[5]</sup>

A diktatúrákkal szemben az emberi jogok első generációjának azért van különös jelentősége, mert a diktatúrák politikai gyakorlata alapjaiban erkölcs-telen, s ezek leleplezése, amennyiben arra mód van, az emberi jogok érdeme. Ugyanakkor tisztában kell lennünk azzal, hogy az emberi jogok *diktatúrákon* belüli gyakorlása átlagon felüli veszélyekkel jár, magas fokú *civil* kurázsit igényel, és gyakran szabadságába, sőt életébe kerülhet a diktatórikus rendszer bírálóinak és az egyéb szervezkedőinek. A diktatúrák ugyanis nem tűrik az ellenállás egyetlen formáját sem.

Ami mármost az első generációs emberi jogok etikáját illeti: a vallás- és lelkiismereti szabadság annak a gyakorlatnak vetett végett, amely évszázadokig előírta polgárai számára, hogy melyik vallást kövessék államvallás formájában és nem engedte meg, hogy az emberek szabadon válasszanak a vallások között, sőt netalán *agnosztikusok* vagy *ateisták* legyenek. Ennek etikai tartalma egyértelmű: az emberi szabadság elválaszthatatlan része a világnézeti szabadság, amely a szabadság egyik legértékesebb eleme.

Hasonlóan jellemezhető a szólásszabadság, azzal a többlettel, amelyet John Stuart Mill világitott meg: az eszmék igazságtartalmának feltárása valójában csak akkor lehetséges, ha azok megjelennek és leméretnek az „eszmék piacán”. Ugyancsak integráns részei a szabadságnak a gyülekezési és a szervezkedési szabadság, amely arra ad lehetőséget az embereknek, hogy a kedvükre való politikai rendszerben éljenek.<sup>[6]</sup>

Bármennyire jelentős volt politikailag és etikailag az emberi jogok első generációjának létrejötte az egyenlőség és a szabadság számára, a következő évszázadban kiderült, hogy elkerülhetetlenül szükség van az emberi jogok továbbfejlesztésére. A *vadkapitalizmus* korában ugyanis világossá vált, hogy az első generációs szabadságjogok igazán csak akkor járnak az emberek társadalmi helyzetének gyökeres javulásával, ha azok szociális feltételei is biztosítottak lesznek. Az emberi jogok második generációja az ilyen irányú követeléseket tartalmazta kimondván: az embereket megilletik az emberhez méltó munkakörülmények, az igazságos bérek, a szociális jogok, beleértve az egészségbiztosítást, a nyugdíjaztatást, az iskoláztatást stb., amelyeknek etikai tartalma az emberi lét humanizálása volt.

[5] A diktatúrák egyébként alapjában véve kétféle módon viszonyulnak az emberi jogokhoz. Az egyik megközelítési mód az emberi jogok faji alapon való nyílt tagadása, a demokratikus országok bírálóinak nyílt vállalásával. Ez jellemezte a náci Németországot. A *szocialista* országok látszólag más utat követtek. Formálisan elfogadták az emberi jogokat, bevették az alkotmányba, de a társadalmi gyakorlatban folyamatosan megsértették azokat. Ennek ideológiai alapját az képezte, hogy az emberi jogokat csak a szocializmus érdekével összhangban szabad gyakorolni és azt, hogy mi a szocializmus érdeke, a pártvezetés önkényesen határozta meg.

[6] A választás egyik fontos formája, az országgyűlési választáson való részvétel azonban hiányzik az emberi jogok közül, ez a jog politikai és nemzeti okokból az adott ország állampolgárai számára van fenntartva.

A második generációs emberi jogok azonban a túrésnél már többet követeltek az államtól. Ugyanis ahhoz, hogy e jogok érvényesülhessenek, komoly anyagi beruházásra volt szükség, amellyel az egyes államok vagy rendelkeztek, vagy nem.<sup>[7]</sup>

Az emberi jogok első és második generációja közötti különbség tükröződött az emberi jogok nemzetközi jogi rendezésében. 1967-ben és 1968-ban, amikor sor került az emberi jogok nemzetközi rendezésére, az ENSZ határozat lényeges különbséget tett az első két generációs emberi jogok között: az első generációs jogok kötelezőek lettek minden ENSZ tagállam számára, míg a második generációs emberi jogokkal kapcsolatban csak azt mondta ki a határozat, hogy az egyes államoknak anyagi lehetőségeikhez mérten törekedniük kell azok megvalósítására. (Ez alól kivételt képezett az általános iskolai oktatás, mert azt kötelezően előírta a dokumentum.) Az Európa Tanács ezzel kapcsolatban olyan döntést hozott, hogy minden állam köteles bizonyos számú második generációs emberi jogot érvényesíteni, de az állam maga választhatja ki, hogy melyeket. Ez a rugalmas döntés könnyebbséget jelentett az egyes államok számára.

Az emberi jogok harmadik generációja a II. világháború után jött létre, magán viselve annak jegyeit. Az első idetartozó jog kimondja, hogy az emberek élethez való jogának logikus következménye, hogy joguk van békében élni. E jogot az ENSZ az emberi jogokat felsoroló, de azok kötelező foganatosítását még el nem rendelő, csak ajánló jellegű 1948-as megnyilatkozásának megalkotása előtt mondta ki, a saját szervezetét kialakító 1945-ös Chartájában. Eszerint a háborúhoz való évezredes jogot hatályon kívül helyezte és a megtámadott állam háborúját csak addig ismerte el jogosnak, amíg az ENSZ csapatai nem vetnek véget a háborúnak. Ami a háború etikai értékelését illeti, az nem szorul különösebb magyarázatra: az a háború, ahol az emberölés nem bűn, hanem érdem, a legetikátlanabb jelenségek közé tartozik. (Más kérdés, hogy a fasiszta államok által kirobbantott háborúban a szövetséges államok kénytelenek voltak etikailag problematikus döntéseket is hozni. Gondoljunk csak az atombombák ledobására).

Ettől eltérő jellegű volt a soron következő harmadik generációs jog: az egészséges környezethez való jog, amely közvetlen összefüggésben állott a modern technikának az emberiséget fenyegető jelenbéli és jövőbéli veszélyeivel. Erkölcsi szempontból e tekintetben nemcsak az emberek egészségének megóvása számított értéknek, hanem a jövő generációinak a védelme is.

A harmadik generációs jogok közé tartozó, a kisebbségek védelméül szolgáló jogcsoport sajátos védekezésnek számított az etikátlan nemzetállami törekvésekkel szemben. Az utóbbi törekvés ugyanis sértette az emberi jogoknak mindkét alapértékét. Egyrészt nem ismerte el az egyes nemzetek, népek egyenjogúságát, másrészt erősen korlátozta az adott országban élő kisebbségek autonómiára való törekvéseit, vallási, kulturális, nyelvi igényeit. Érdemes itt megemlíteni az etikát-

[7] A második generációs emberi jogokat egy sajátos rövidítéssel „ecosoc”-nak nevezik, amely kifejezésben az „eco” a gazdasági, a „soc” pedig a szociális jelleget jelöli. A továbbiakban lásd: ECOSOC.



lan kollektív bűnösség elvét, amelyet a nemzetállamok használtak. A kollektív bűnösség elve egy *humanista etika* számára azért elfogadhatatlan: nem azért tekint valakit bűnösnek, mert ténylegesen bűnt követett el, hanem pusztán azért, mert egy bűnösnek ítélt népcsoporthoz tartozik.

A jelenleg általánosan elismert emberi jogok között érdemes megemlíteni a *diszkrimináció* tilalmát. A diszkrimináció egy egyén vagy egy embercsoport valóságos alap nélküli káros megkülönböztetése. A diszkrimináció, amely egyes országokban széles körben előfordul, igen gyakran összefügg azokkal az előítéletekkel, amelyeket az emberek a *diszkrimináltakkal* szemben támasztanak. Bizonyított diszkrimináció esetén a bíróságok kártérítést ítélnek meg. A diszkrimináció többszörösen etikátlan jelenség. Egyrészt azért, mert olyanokat károsít meg, akik ezt nem érdemlik meg, másrészt azért, mert hamis alapokra és előítéletekre épül.

Sajátosan viszonyulnak az emberi jogok az adatvédelemhez. Az adatvédelemnek – miként az közismert – két alapvető alakja van: a közérdekű és a magánérdekű adat. A két adatot illetően az emberi jogok „véleménye” gyökeresen különbözik egymástól. Hogy az emberek élhessenek első generációs jogaik zömével, előfeltétele, hogy az emberek ismerjék a közérdekű adatokat, ideértve a személyi és tárgyi adatokat is. E föltételnek azonban a *konzekvens* demokráciák esetében is megvannak a maga korlátai. Ide tartoznak elsősorban a védendő titkok különböző fajtái: az államtitkok, szolgálati titkok, banktitkok stb., amelyeknek illetéktelenekhez jutása nem érdem, hanem bűncselekmény. Ezzel szemben a magánérdekű adatok védelme elsődlegesen bizalmas kezelésüket jelenti. Azonban itt is jelentkeznek bizonyos ellenmondások: például, miközben a személyi adatoknál a bizalmas kezelés az elsőrendű feladat, emellett szükség lenne arra is, hogy a közéleti szereplők bizonyos adatait a nagy közönség megismerje, mert ez előfeltételét képezi annak, hogy az emberek megalapozottan választhassanak.<sup>[8]</sup> Fontos emberi jogok, amelyek igazságosak: a nőket és a gyermeket védő jogok, mivel a gyengébbeket oltalmazzák és ennyiben nemcsak humanisták, hanem igazságosak is.

Befejezésül foglalkoznunk kell még néhány elvi kérdéssel. Ezek közül az első az, hogy *univerzálisak-e* az emberi jogok? E kérdés másként megfogalmazva azt jelenti, egyaránt szükség van-e az emberi jogokra a különböző történelmű, kultúrájú és vallású államokban? E kérdésben már jó két évszázaddal ez előtt vita folyt a francia forradalom-párti Condorcet és az angol hagyományt őrző Burke között. Burke álláspontja szerint az emberi jogok nem mindenütt szükségesek, mert az államok fejlődése lényegileg különbözik egymástól, és így csak annak van értelme, hogy angol illetve más nemzetek jogfejlődését vizsgáljuk. Condorcet ezzel szemben viszont azon az állásponton volt, hogy az emberi jogokra – eddigi fejlődésüktől függetlenül – mindenütt szükség van az igazán szabad élethez. Ez a vita nemegyszer ma is megismétlődik. Résztevői egyrésztől a tekintélyelvű

[8] Erről a kérdésről részletesebb tájékoztatást ad Földesi Tamás *Janus arcú titok* című könyvében (Gondolat, 2005).

államok képviselői, másrészt pedig a *konzekvens* demokraták. Az első csoport-hoz tartozók nem véletlenül kérdőjelezik meg az emberi jogok saját hazájukban való érvényesülését, mivel az általuk kedvelt *demokratúrák* és *diktatúrák* csak az emberi jogok kétségbevonásával tudnak érvényesülni.

Ebben a vitában nézetünk szerint Condorcet-nak és követőinek van igaza: vagyis az emberi jogok a demokrácia és a jogállamiság biztosítékai. Érdemes ezzel kapcsolatban hangsúlyozni, hogy e nézet nem mesterséges *uniformizálást*, vagy a történelmi hagyományok mellőzését jelenti, hanem a kettő egyesítését. Ennek lehetőségét az Európai Unió államainak fejlődése igazolja, ahol az egyes államok jogrendszere számos közös vonás mellett lényeges nemzeti sajátosságokat is mutat.

Az emberi jogok erkölcsi elemzése egy másik kérdéskörrel is kapcsolatba kerül, amelynek fő mozzanata a következő: hol helyezkednek el e jogok egy demokratikus értékrendben? Az eddig elmondottakból csupa *pozitívum* derült ki az emberi jogokról. Ennek kapcsán pedig meg kell vizsgálnunk a következő lehetőséget: mindez vajon nem azt jelenti-e, hogy az emberi jogok föltétlenek, és hogy a viszályuk esetén más értékekkel szemben mindenkor ezek kerülnek előtérbe?

A kérdés megválaszolásához először is tisztáznunk kell, egyáltalán vannak-e olyan konfliktusok, amelyekben emberi jog ütközik egy másik értékkel. E kérdésre igenlő választ kell adnunk, ugyanis az értékek sokaságából az következik, hogy nagy számban fordulnak elő más értékek is. Mi több, az emberi jogok nem csak olyan értékekkel kerülhetnek konfliktusos helyzetbe, amelyek kívül esnek az emberi jogok világán, hanem olyanokkal is, amelyek maguk is emberi jogok. Ez utóbbi esetről még a korábbi Alkotmány is intézkedett, amennyiben kimondta, hogy egy alulmaradt emberi jog korlátozására csak kivételesen kerülhet sor, akkor is csak egy másik emberi jog javára. Az ezzel kapcsolatos korlátozásoknak pedig arányosaknak kell lenniük és nem érinthetik az alapjog lényegét. Végül, a korlátozás csak kismértékű lehet.

Elvontan ezek a követelmények jogosnak látszanak, azonban az esetek egy részében korántsem *konfliktusmentesek*. Ehelyütt hozzuk fel erre vonatkozóan a látszólag *legeklatánsabb*, magától értetődő példát: a kínzás tilalmát. Eszerint mindenkinek joga van ahhoz, hogy soha, sehol és semmikor ne vessék kínzás alá. A kínzás ugyanis embertelen, egyenlőtlenre épül s egy szabadságától megfosztott ember szenved el. A kínzás homlokegyenest ellentétes az emberi jogokkal. Tilalma vitán fölülinek látszik, de mégsem az. Képzeljük el a következő szituációt – amely nem képzeletbeli, hanem többször is előfordult. A *terroristák* egy olyan *akciót* készítenek elő, amelynek előreláthatóan áldozatul esik majd több száz ártatlan ember. A rendőrség azonban az akció előtt elfogja az egyik terroristát, és meg akarja tudni, hol és milyen időpontban tervezik a cselekmény végrehajtását. De az elfogott ember hallgat. A rendőrség a következő *dilemma* előtt áll: amennyiben sikerrel kínozza meg az illetőt, megmentheti több száz ember életét, ugyanakkor súlyosan megsérti a kínzás tilalmára vonatkozó emberi jogot. Nem lenne helyesebb kimondani, hogy rendkívüli esetekben – de csak akkor – mégis legyen

megengedett a kínzás? E javaslatot a hivatalos szervek visszautasították azon az alapon, hogy ezek szerint a diktatúrák majd a tömegesen alkalmazott kínzásoknál arra hivatkozhatnak, hogy amikor kínzást alkalmaztak, csupa rendkívüli esettel álltak szemben. Itt tehát még a jelenben is a tilalom *dominál*, amelynek egyenes következménye, hogy az élethez való jog – akár több száz emberé – háttérbe szorul. És nem ez az egyetlen eset. Ugyancsak az élethez való jog másodrendűsége fejeződik ki ott, ahol a megtámadott ember – amennyiben nincs más lehetősége – önvédelemből megöli támadóját, és ez nem számít az emberi jogok megsértésének, nem is ítélik el az illetőt emberölésért.

Ugyanúgy megvannak a korlátai a szabad véleménynyilvánításnak is, amennyiben egy másik ember méltóságát, becsületét megsérti, vagy megrágalmazza az illetőt. Ez esetben a szabad véleménynyilvánítás szorul másodlagos szerepbe. Érdekes ténynek minősül, hogy a törvény nem követeli meg a gondolatszabadság érvényesülése érdekében, hogy egy vélemény igaz legyen, de a tudatos hazugság már büntetendő.

Hasonlóképpen *relatív* emberi jog az egyik legértékesebb szabadságjog, a mozgás szabadsága. Ennek egyik *legeklatánsabb* korlátja a jogerős szabadságvesztés, amely előírja, hogy az elítélt meghatározott helyen tartózkodjék, és nem tartozik emberi jogai közé, hogy szabadon válassza meg azt, hol töltsé idejét. Az elítéltnak más emberi jogai is szünetelnek. Így például a politikai életben való részvétel joga, vagy a magánszférában a szabad párválasztás joga, valamint a levéltitokhoz való jog. (A börtön vezetőinek jogukban áll a rab leveleit elolvasni.)

Ugyanakkor, míg az ókorban és a középkorban az elítéltnak lényegileg semmiféle joga nem volt, a *demokratikus* fejlődés hatására még a börtönben lévőknek is megmarad néhány alapvető joga, összhangban az ENSZ 1955-ben kialakított követelményrendszerével. Ennek ideológiai alapja az, hogy a szabadságmegvonás célja nem az elítélt lassú elpusztítása, hanem lehetséges *reszocializálása*. Így például az elítéltnak továbbra is fennmarad a vallásszabadsághoz való joga. De joga van az elítéltnak a petíciós joghoz is, valamint ahhoz, hogy a börtönhatóság válaszoljon a panaszosnak, továbbá megmarad az *információhoz* jutás joga, miként az egészséghoz való jog is. Ezzel azt fejezi ki a törvényhozó, hogy az emberi jogoknak csak olyan korlátozása szükséges, amely a szabadságvesztés funkcióját, vagyis a „forgalomból való kivonást” szolgálja.

A szabad mozgás jogának még legalább két másik formája is korlátozott. Az egyik a szabad mozgás a határon át, amely miatt bűncselekmény az *illegális* határátlépés, de az állam is korlátozva van abban, hogy hová küldi vissza az illegális bevándorlót. Például, az illetőt nem szabad hazájába visszatoloncolni, amennyiben otthon az élete veszélyeztetve van.

Úgy gondoljunk, hogy ennyi lényeges példa elegendő annak *dokumentálásához*, hogy az emberi jogok nincsenek teljes összhangban egymással, s ennek nyomán néha egyébként jelentősebb emberi jogok is háttérbe szorulhatnak.

Az emberi jogok egymással ütközése nem az egyetlen *konfliktusforma*, amely az érvényesülésüket megzavarhatja. Ennek illusztrálására két példát hozunk fel.

Az egyik a gyülekezési szabadság, amely a szervezkedési szabadsággal együtt csak addig *legális*, amíg békés (mint láttuk, az emberi jogok háborúellenesek, a demokráciák pedig nem háborúznak egymással és az emberi jogoktól idegen az erőszak is). A hatóságok egyébként másként is korlátozzák a gyülekezési és szervezkedési jogot, amennyiben engedélyekhez kötik a gyűlések megtartását. Például megvizsgálják, hogy a gyűlések nem zavarják-e a közlekedést. Nem véletlen, hogy a gyülekezési, illetve a szervezkedési jogot az egyes országokban külön is szabályozzák.

A másik példa: egyes embereknek ideiglenes *karantén*ba zárása, ami egészségügyi intézkedés és célja megakadályozni azt, hogy a külföldről jövők megfertőzhessenek más embereket. (Egyébként a karantén elrendelése is mozgáskorlátozó határozat.) Mindebből levonható az a következtetés, hogy az emberi jogok olyan *komplexumot* képeznek, amely sokágú kiterjedéseivel számos társadalmi jelenséget érint, és így nem meglepő, hogy ennek során több – nem egyszer nehezen megoldható – konfliktus színterévé válik.

A fejezet utolsó kérdéscsoportjaként vizsgáljuk meg az emberi jogok elsősorban etikai megalapozottságának, *legitimizációjának* kérdését. Először is, vegyük szemügyre azt a problémát, hogy szüksége van-e az emberi jogoknak ilyen jellegű védelemre? Vajon nem maguktól értetődőek-e az emberi jogok? Erre nemmel kell válaszolnunk, mégpedig azért, mert választ kell adnunk arra kérdésre, miért illeti meg az embert ilyen nagyszámú emberi jog, amely nem a kötelezettségek ellensúlyozására szolgál, hanem zömében akkor is megilleti az embereket, ha nem teljesítik erkölcsi és jogi kötelezettségeiket.

A történelem során az emberi jogoknak alapjában véve két *koncepciója* jött létre. Az egyik a vallási, a másik a *szekuláris* elmélet, amelyek ebben a kérdés-körben jelentősen *konvergálnak* egymással. A keresztény felfogás természetesen Istenhez vezette vissza az emberi jogok keletkezését. Méghozzá azon az alapon, hogy az embert szerető Isten a teremtett lényeket emberi jogokkal ruházta fel, kiemelve e tekintetben egyenlőségüket is. Híressé vált Pál apostol egyik alapgondolata, amely szerint „nincs olyan dolog, mint zsidó és görög, rabszolga és szabad, férfi és nő, mert valamennyien egyenlők vagytok Jézus Krisztus előtt”. Hozzájárult mindehhez az a gondolat is, hogy Isten a maga képére teremtette az embert és ezért annak méltósága kell, hogy legyen. Továbbá, a Krisztus utáni időkben az üldözött kereszténység önvédelemből is a vallásszabadság létjogosultságát hirdette. A XIX. században az amerikai Paine és Jefferson szerint Isten minden embert egyenlőnek teremtett és mindenkit felruházott az elidegeníthetetlen emberi jogokkal. Ugyanakkor e téren a katolikus egyház tartózkodóan foglalt állást a XIX. század hetvenes éveiiig, mert tartott attól, hogy a túl nagy szabadság, amit szabadosságnak is neveztek, a bűnre hajlamos embert továbbiak elkövetésére csábítja. Az ezután következő periódusban fokozatosan megváltozott a katolikus egyház véleménye. Támogatta a második generációs jogok elterjesztését, és egyértelműen állást foglalt az emberi jogok isteni eredete mellett. Ebben az értelemben foglalt állást a II. Vatikáni Zsinat is. Lényegében hasonlóan alakult a *protestáns* egyházak emberi jogi elképzelése is.

A *szekuláris koncepciók* képviselői az emberi jogok szükségességét az emberi természettel, annak igényeivel magyarázzák. Álláspontjuk szerint elsődlegesen az egyenlőségnek és a különböző szabadságfajtáknak kell uralkodniuk. Ehhez hozzáfűzték, hogy az emberben lévő értékek az önkibontakoztatás révén válnak valóvá és ennek előfeltétele az emberi jogok megléte és érvényesülése. Mivel az emberi jogok lényegében az állam és az ember közötti viszonyra épülnek, Locke arra tett kísérletet, hogy a két tényező között létrejött emberi szerződésből vezesse le az emberi jogok megalapozását. Azt állította, ebben a társadalmi szerződésben az állam és a polgárok megegyeznek abban, hogy az emberi jogokat az állam biztosítja az egyének számára. A világi fölfogások javarészt természetjogi alapúak, bár Stammler óta azt vallják, hogy az ember természete ugyan viszonylag állandó elemekből tevődik össze, de a korral együtt változik is. A szekuláris emberi jogi elméletek egyik *modern* változata a *liberalizmus*, amely az emberi jogokat elsősorban *individuális* (egyéni) jogoknak tekinti. Ezek zömmel azért *relatívák*, mert Mill szerint az egyén szabadságát korlátozza a másik ember szabadsága. Mill azt hirdette, hogy az emberek szabadsága együtt csak akkor valósulhat meg, ha az egyes ember ügyel arra, hogy ne sértse a többi ember szabadságát.

Az emberi jogok legitimációja azonban nem általánosan elfogadott. Ezt az igazolást nemcsak a diktatúrák vonják kétségbe, hanem számos demokrata meggyőződésű kutató is. Ezek közé tartozik az egyik legismertebb német jogfilozófus, Niklas Luhmann. Luhmann szerint az emberi jogoknak az a fő fogyatékoságuk, hogy igazságtalanok. Tételének igazolásául összehasonlítja a római jogi jogosultságokat az emberi jogokkal. Az eredmény: az előbbi igazságos, mert a jogosultságokat kiegyenlítik a velük szükségszerűen együtt járó kötelezettségek. Ezzel szemben az emberi jogoknál ez az ellensúlyozás hiányzik: az emberi jogok alanyi jogok, megsértésük esetén a bíróság szolgáltat igazságot, és ezt a panaszos akkor is megkapja, ha nem teljesíti kötelezettségeit. Plasztikus példaként hozza fel, ha valaki nem fizet adót, attól még nem veszti el emberi jogait. Ebből nem azt a következtetést vonja le Luhmann, hogy az alanyi jogokat meg kellene szüntetni, mivel ezek a modern jogban szükségszerűek, de változtatni kellene azon a paradox helyzeten, hogy valami egyszerre szükségszerű és ugyanakkor igazságtalan.

Mi a jelentősége a Luhmann által gyakorolt kritikának? Első megközelítésben úgy tűnik, ez a bírálat elvont, mert nem jár gyakorlati következményekkel. Ez azonban tévedés: a bírálatnak igenis vannak gyakorlati konzekvenciái. Ezek elsősorban abban jelentkeznek, hogy a fenti anomália társadalmi visszasságokhoz vezethet. Ennek egyik megjelenési formája az, hogy társadalmilag káros, ha elterjed az a vélemény, hogy élvezni kell a jogokat, és ugyanakkor – mert erre törvényes lehetőség van – el lehet hanyagolni a kötelezettségeket. Ennek veszélyeire figyelmeztet egy egyesült államokbeli szerző, A. M. Glandon *Rights Talk* (Jogosultság-beszéd) című könyvében. Glandon szerint országában eluralkodott az a szemlélet, hogy élvezni kell a jóléti állam által nyújtott jogokat, miközben az emberek jelentős része elhanyagolja jogi és erkölcsi kötelezettségeit. Megemlíti azt is, hogy ezzel szemben az akkor még létező Szovjetunióban, de más

diktatúrákban is, a „*Duty Talk*” (kötelezettség-beszéd), egy ellenkező, káros véglet uralkodik. A sokféle kötelezettség mellett alig vannak jogosultságok – és azok sem igazán biztosítottak. Az egyenlőtlenség következménye Glandon szerint a bűnözős társadalmi elterjedtsége, mert a bűnözők ezt a magatartást is jogosnak tartják.

Térjünk vissza azonban Luhmann érveléséhez és tegyük fel a kérdést, valóban igazságtalanok-e az emberi jogok, tényleg nincs összefüggés a kötelességek elmulasztása és az emberi jogok élvezete között? Véleményünk szerint Luhmannak csak részben van igaza, amikor bírálja az emberi jogoknak a kötelezettségek teljesítésétől való függetlenségét. Egyet lehet vele érteni abban, hogy általában nincs közvetlen összefüggés a kötelezettségek teljesítése és az emberi jogokkal élés között. Ilyen értelemben írja J. Feinberg, hogy az emberi jogok feltétel nélküliek és megváltoztathatatlanok.

Ugyanakkor Luhmann figyelmen kívül hagyja azt, hogy az emberi jogokkal való élés korántsem abszolút értelemben független bizonyos, az emberektől elvárható kötelezettségek teljesítésétől. Ha ugyanis valaki súlyosabb bűncselekményt követ el, és a bíróság a jogerőssé vált ítélet alapján letöltendő szabadságvesztésre ítéli, akkor egy sor emberi jogától is megfosztják – ahogy erről már korábban írtunk. Következésképpen kimondható, hogy az emberi jogok egészével élésnek vannak feltételei, köztük elsősorban az, hogy az illető ne kövessen el jelentősebb bűncselekményt.

Az emberi jogok relatív igazságtalanságára hivatkozók azzal is szoktak érvelni, hogy amennyiben az alkotmányok taxatív felsorolják az egyes emberi jogokat, és ugyanakkor szerepelnek a kötelességek is, akkor az utóbbiak száma csak töredéke az előbbieknak. Ez az érvelés azért problematikus, mert az összehasonlítást pusztán azon az alapon végzi, hogy hány kötelesség szerepel az alkotmány emberi jogokról szóló részében, és figyelmen kívül hagyja, hányféle kötelezettség található a jog egészében. Márpedig a jog az emberi jogok huszadik századi előretörése ellenére fennállása óta a jelenig bezárólag kötelességelvű volt, és az is marad, mivel elsődlegesen az állami akaratot fejezi ki. Lásd például a pénzügyi jogot vagy az államigazgatási jogot. Másként kifejezve: az egyes jogrendszerekben ma is lényegesen több a kötelezettség, mint a jogosultság. Ebből azonban az következik, hogy az emberi jogok fölényét állító összehasonlítás eredménye gyökeresen megváltozik, ha az emberi jogok számát az egész jogrendszer kötelezettségeivel vetjük egybe. És ez még akkor is így van, ha a demokráciát – legalább is elvileg – az jellemzi, hogy az állam van a polgárokért, és nem fordítva.

Mindent egybevetve megállapíthatjuk, hogy vitatható, és nem kellően megalapozott az a vád, amely szerint az emberi jogok igazságtalanok, mert érvényesülésükkel megbomlik a jogok és kötelezettségek egyensúlya. Ezért fontosabb az egyes emberi jogok igazságosságának hirdetése, szemben a vélt igazságtalansággal.<sup>[9]</sup> Összefoglalva: az egyes ellentmondások ellenére az emberi jogok magas fokú etikai tartalmakkal rendelkeznek, s ez egyben létalapjuk záloga.

[9] Lásd erről bővebben Földesi, 1994, 105–106.

### 3. Az Alkotmánybíróság erkölcstana

Első tisztázandó kérdés, hogy indokolt-e, szükséges-e az Alkotmány morális értékelése? Ez a kérdés azért jogos, mert első megközelítésben úgy néz ki, az Alkotmánybíróság jogról mond jogi véleményt: nevezetesen azt, hogy összhangban van-e az alaptörvénnyel vagy sem. (Ehhez képest másodlagos, hogy ez részleges-e vagy pedig teljes.) Ez úgy látszik tisztán jogi kérdés. Mi keresnivalója van itt a morálnak? E kérdés megválaszolásához röviden vissza kell térnünk a bevezetőben elmondottakhoz, amelynek lényege, hogy a jog túlnyomó többsége nem tiszta jog, hanem erkölcs, politika, gazdaság, illetve e társadalmi alrendszerek szabályozója. Ennek a szemléletnek jogos következménye, hogy morális-e – és ha igen, milyen mértékben – az alkotmányjog. E tekintetben egymástól lényegesen eltérő válaszok születtek. Ennek két szélső pólusán két koncepciót dolgoztak ki. Az egyik egyenesen megkérdőjelezi az alkotmány moralitását, míg a másik épp ellenkezőleg, az alkotmányt lényegében morális alapjogszabálynak tartja. Nem véletlen, hogy ez a két felfogás egymással szemben álló válaszokat ad arra a kérdésre, hogy az Alkotmánybíróság jogértelmezése legyen-e morális is vagy sem, s amennyiben igen, mennyire legyen az.<sup>[10]</sup>

Az első álláspont lényegileg jogpozitivista, és arra a kelsen alapelvre épül, hogy – amennyire lehetséges – a jogból, de a jogértelmezésből is száműzni kell a jogidegen elemeket, mint a politikát és az erkölcsöt.<sup>[11]</sup>

Ennek egyik gyakorlati megvalósulása a szigorúan vett szöveghű alkotmányértelmezés, mert a morális jogértelmezés egyik sajátossága, hogy a szöveg mellett a mögötte feltételezett szellemiséget értékeli morálisan. Ha tehát ragaszkodunk a kizárólagos szöveghűséghez, erre nem kerülhet sor. Ezen az alapon tartják elfogadhatatlannak a Sólyom-féle „láthatatlan alkotmány” gondolatát, mert logikájuk szerint, ha az tényleg láthatatlan, akkor nem is valóságos alkotmány. Van azonban ennek a koncepciónak egy ki nem mondott, inkább csak sejtetett feltételezése, amely szerint az erkölcsi alkotmányértelmezés természetjogi alapon értékeli a jogot, s amennyiben a jog ütközik az erkölccsel – vagyis nem felel meg a helyes jog követelményeinek –, akkor az erkölcsnek ad primátust. Ezen az alapon bírálják a magyar Alkotmánybíróság „aktivizmusát”, mint amely nem tesz eleget egyes döntéseiben a most leírt követelményeknek. Ellenérvként felhozzák azt is, hogy az erkölcsi alkotmányértelmezésnek nincs sillabusza, és ezért az alkotmánybírák saját, egymástól eltérő személyi meggyőződésük alapján döntenek, ami elvileg megengedhetetlen.

A másik álláspont fő képviselője R. Dworkin, aki úgy véli, hogy az alkotmány olyan jogszabály, amely politikai erkölcsöt tükröz, és ezért a morális értelmezésnél a politikai morálnak kell központi kérdéssé lennie.<sup>[12]</sup> Ugyanebben

[10] Kis, 2000, 107.

[11] A sors sajátos fintora, hogy *Kelsen* ugyanakkor az európai alkotmánybíróság meghonosítója.

[12] Dworkin, 1997, 1.

a cikkében kiemeli, hogy a Legfelsőbb Bíróság kiemelkedő döntéseit morális értelmezés ihlette.<sup>[13]</sup>

Az első álláspont egyik sajátos alátámasztója az egyébként liberális Habermas, aki történeti alapon arra a meglepő következtetésre jut, hogy a jelenkorban a jog és az erkölcs szétvált egymástól. Míg ugyanis ez erkölcs, akárcsak régebben, döntően kötelesség elvű (erkölcsös ember az, aki kötelességeit teljesíti, és a tilalmakat betartja), addig a jog ellenkezőleg, jogosítvány elvűvé vált, a jogban a kötelességek háttérbe szorultak. Azok az erkölcsi elvek, amelyek a jogba (beleértve az alkotmányt) bekerültek, joggá váltak, megszűnt erkölcsi jellegük.

Habermasnak, a kiemelkedő jogfilozófusnak azonban ebben nincs igaza. Egyrészt azért, mert az erkölcs különböző irányzataiban jelentős szerepet játszanak az erkölcsi jogok (az emberi jogok először erkölcsi jogokként jelentek meg). Másrészt azért, mert a jogban továbbra is fontosak a kötelességek. Továbbá, ami a mi szempontunkból jelentős: egyes erkölcsi értékek és jogosultságok tartalmilag még akkor is erkölcsiek maradnak, ha új elemekkel bővültek, pl. kikényszeríthető alanyi joggá váltak – vagyis attól, hogy jog lesz belőlük, nem veszítik el erkölcsi jellegüket. Mindezt egy venn-diagrammal is illusztrálhatjuk. Ha ugyanis az erkölcs és jog viszonyát két egymást metsző körrel ábrázoljuk, akkor nemcsak azok a részek nem üresek, ahol az erkölcsön kívüli jogot ábrázoljuk, valamint azt az erkölcsöt, ami jogon kívüli, de nem marad üres az a lencse sem, amely azt ábrázolja, hogy egy jelenség egyszerre erkölcsi és jogi.

Ezek után vizsgáljuk meg, mi szól amellet, hogy az Alkotmánybíróság morális alkotmányértelmezést is alkalmazzon, továbbá melyek ennek a korlátai; valamint igaz-e az a feltételezés, hogy amennyiben a morális értelmezés ütközik valamilyen jogi értékkel, akkor minden esetben a morális részesül előnyben.

Lássuk az első kérdést. A morális érvelés szükségessége mellett több érv is felhozható. Ezek közé tartozik elsősorban az, hogy egy demokratikus állam, amelynek egyik alapintézménye az Alkotmánybíróság, maga is erkölcsi alapokon is nyugszik. Paczolay Péter szerint „az állam morális közösség is, amely közjót fejez ki”.<sup>[14]</sup> Természetesen ez a megállapítás egy demokratikus államot jellemez, amelynek további erkölcsi tartalmú jellemzői a hatalom osztottsága, a jogállamiság stb. Azonban arra, hogy itt sincs minden rendben, Ádám Antal mutat rá, amikor a következőket írja: „A történelmi tapasztalatok tagadhatatlanul bizonyítják annak a tételnek igazságát, hogy az alapjogok nem érvényesülhetnek maradék nélkül egy olyan országban, amelyben egyidejűleg nem alkalmaznák az államhatalmi ágak elválasztásának alapelveit. A magyar alkotmány sajnos nem fogalmazza meg a hatalmi ágak elválasztásának alapelveit.”<sup>[15]</sup>

A hatalom megosztottságával kapcsolatos magának az Alkotmánybíróságnak az intézménye, amely jogosítványai révén bizonyos fokig egy új hatalmi ágat

[13] I. m. 8-9.

[14] Paczolay, 1995, 25.

[15] *Alkotmányfejlődés*, 1994, 19.



képez, és amely nem véletlenül hiányzik a diktatúrákból. Sajnálatos azonban, hogy az Országgyűlés nemrégiben szűkítette az Alkotmánybíróság hatáskörét, és azt csak akkor kívánja megszüntetni, ha az államadósság 50% alá csökken. Ez ugyanis egyben a hatalom megosztását is korlátozza.

De sokszorosan morális tartalmú az a produktum, amelyre az egész alkotmánybírósági tevékenység irányul: maga az alkotmány. Az alkotmány, ahogy azt Ádám Antal több könyvében kifejtette, értékalapú, s ezek között kiemelkedő szerepet játszanak az alapjogok (emberi jogok), valamint az alapelvek.<sup>[16]</sup>

Az alkotmány azonban nemcsak azért igényel morális értelmezést, mert morális értékeket és elveket tartalmaz, hanem azért is, mert az alkotmány – ahogy arra többen rámutattak –, többet tartalmaz, mint amennyi a közvetlen szövege: „a mindenkori alkotmány többet tartalmaz annál, ami az írott szövegben benne foglaltatik. Az alkotmány normái csak részben vannak benne a szövegben.” – írja Kis János.<sup>[17]</sup> Ennek az a magyarázata, hogy az alkotmányok ritka kivételektől eltekintve (az indiai alkotmány több mint 200 oldalas) sajátos sűrítmények, arra építve, hogy az alkotmány egyes tételeihez kapcsolódó törvények részletesen kifejtik az alkotmány velük kapcsolatos mondanivalóját. Ennek következtében van létjogosultsága a Sólyom-féle „láthatatlan alkotmánynak”, továbbá a hasonló szellemiségű folytatásának. Az igazi probléma tehát nem az, hogy megengedhetetlen-e a szövegen való bármiféle túllépés, hanem az, hogy a „láthatatlan alkotmány” teljes összhangban van-e az alkotmány tagadhatatlan szellemiségével. Van tehát (még hozzá igen értékes) létjogosultsága a „láthatatlan alkotmánynak”, még akkor is, ha egyes esetekben felvetik a „*non sequitur*” problémáját, pl. azt, hogy következik-e egyértelműen az alkotmányból a halálbüntetés eltörlése.

Ezért az egyik fő követelmény, amely az alkotmánybírósággal szemben fennáll, annak meggyőző indokolása, hogy ítéletük valóban összhangban áll-e az alkotmányos erkölcsi elvekkel és értékekkel. Ebből azonban következik annak az ellenérvnek a megcáfolhatósága is, amely szerint az erkölcsi alkotmányértelmezésnél az alkotmánybírák bizonytalan alapon álló erkölcsi meggyőződése játssza a fő szerepet. A mérleg ugyanis nem az alkotmánybírák személyes erkölcsi felfogása, hanem az Alkotmány etikája, amelynek kidolgozottsága még most is hagy kívánnivalót maga után. Hogy ez mennyire jelentős, arra Kis János mutat rá az alkotmányos demokráciáról szóló kitűnő könyvében, amelyben a következőket írja: „Ha egy politikai rendszer, (esetünkben az Alkotmánybíróság – F. T.) nem részesíti alkotmányos védelemben az egyének alapvető morális érdekeit, akkor az a rendszer illegitim”.<sup>[18]</sup> Márpedig ezt – vagyis a védelmet – többek között a morális alkotmányértelmezés biztosíthatja. Az erkölcsi alkotmányértelmezés jelentőségét az elveket megalapozó Alkotmánybíróság elnöke azzal az érveléssel is

[16] Ádám, 1996.

[17] Kis, 2000, 156.

[18] Kis, 2000, 180.

alátámasztotta, hogy az igazán nehéz ügyekben éppen a morális jogértelmezés alkalmazása segítette elő a helyes megoldás megtalálását.

Mindebből következtetni lehet arra is, hogy melyek az erkölcsi alkotmányértelmezés korlátai? Itt elsősorban arra kell utalnunk, hogy az Alkotmánybíróságnak semmiképpen sincs felhatalmazása az alkotmányt módosítására, megváltoztatására. Az Alkotmánybíróságnak joga van arra, hogy javasoljon az Országgyűlésnek alkotmánymódosítást, de maga ezt nem teheti meg. Erről a következőket írja Kis János: „Demokráciában az alkotmánybíróságnak nem is lehet alkotmányozó hatásköre. Ez ellentmondana a népszuverenitás elvének.”<sup>[19]</sup>

Gondot okozhat az is, hogy az erkölcsi kategóriák egy része jogi nyelvre nehezen lefordítható, noha jogos követelmény, hogy az alkotmányos értékek és elvek megfeleljenek a jogi terminológia igényeinek. Ez például az emberi méltóság esetében jelentett problémát, amely – az élethez való joggal együtt – a legalapvetőbb, elidegeníthetetlen értékek közé tartozik, és szó szerint nem található az alkotmány szövegében.

A korlátok közé tartozik az is, hogy az Alkotmánybíróság nem foglalkozhat azzal, hogy az alkotmány előírásai, jogi és erkölcsi értékei, erkölcsi elvei megfelelnek-e a „helyes jog” stamleri követelményeinek. Ez másképpen lefordítva azt is jelenti, hogy tilos számukra tisztán természetjogi alapon ítélni. (A természetjogi megközelítés ugyanis éppen azt vizsgálja, hogy akkor kielégítő a jogi megoldás, ha helyes, azaz összhangban van a természetjog kívánalmaival.) Ugyanakkor tagadhatatlan, hogy az erkölcsi értékek, amelyeknek alapján az erkölcsi alkotmányértelmezés végbemegy, természetjogi elemeket is tartalmaznak. Ennek egyik megnyilvánulása az, amikor az ítélezésnél figyelembe veszik az igazságosság követelményét, az igazságosság ugyanis jellegzetesen természetjogi kategória. Ezt figyelembe véve lényeges problémát okozhat, hogy a most elfogadott Alaptörvény egyes részei az ellenzék szerint nem felelnek meg a „helyes jog” igényeinek, mert az Alkotmánybíróság a jövőben sem lesz felhatalmazva arra, hogy kritizálja az Alkotmányt, döntéseiben továbbra is az Alkotmány a mérce, még ha néhány bíró egyes szabályaival nem is ért egyet.

És ezzel elérkeztünk az egyik vádponthoz, amelyet az erkölcsi alkotmányértelmezéssel szemben fel szoktak hozni: nevezetesen ahhoz, hogy az erkölcsi alkotmányértelmezés előnyben részesíti az erkölcsi szempontokat a jellegzetesen jogiakkal, például a jogbiztonsággal szemben. Az Alkotmánybíróság valóban nehéz helyzetbe kerül, ha döntését az befolyásolja, hogy két érték között kell választania, másként fogalmazva: az egyik értéket előnyben kell részesítenie a másikkal szemben. Erre nézve az Alkotmánybíróság bizonyos esetekre szempontokat dolgozott ki; gondolok itt arra, hogy mikor korlátozható – értsd: bizonyos fokig háttérbe szorítható – egy alapjog, nevezetesen ha a korlátozás nem érinti a jog lényegét, egy másik alapjog javára megy végbe a korlátozás, arányosan.

[19] Kis, 2000, 125.

Ennek egyik klasszikus példája: az Alkotmánybíróság több ízben megsemmisítette a Btk. 169. § (2) pontjának azt a módosítását, amely a megvetést, a sértést, a lealacsonyítást büntetni rendelte azon az alapon, hogy az a véleményszabadságot sérti, és csak a gyűlöletre való uszítást ismerte el bűncselekménynek. Egyben megállapította, hogy a véleményszabadság a plurális, demokratikus társadalom egyik alapvető értéke, a kommunikációs alapjogok anyajoga. Továbbá leszögezte azt is, hogy a szabad véleménynyilvánításhoz való jog a véleményt annak érték- és igazságtartalmára való tekintet nélkül védi.

Ugyancsak két erkölcsi érték ütközött össze a halálbüntetés eltörléséről szóló határozat esetében. Egyik részről ugyanis az eltörlés mellett szólt, hogy az élet és az emberi méltóság korlátozhatatlan érték, másrésztől viszont ellene szólt, hogy a halálbüntetés annyiban igazságos, amennyiben a „taliora”, a „szemet szemért” elvre épül, amely szerint, aki szánt szándékkal ölt, az megérdemli a halálbüntetést. (Más kérdés, hogy mindkét álláspont mellett egyéb érvek is szóltak, így a halálbüntetés eltörlése mellett a nemzetközi egyezmények, illetve annak bizonyítatlansága, hogy a halálbüntetés jobban visszatart a bűnözéstől.)

Ugyancsak érték-összeütközés figyelhető meg a pozitív diszkrimináció esetében, amelynek létjogosultságát az Alkotmánybíróság elismerte abban az esetben, ha célja az egyén hátrányos helyzetének enyhítése. Itt ugyanis bizonyos esetekben két igazságossági elv ütközik össze. Az egyik az, hogy egy kívánatos egyenlőség elérésére a hátrányt meg kell szüntetni, vagy legalábbis csökkenteni kell. Egy másik igazságossági elvvel való ütközés akkor következik be, amikor a pozitív diszkrimináció egy másik embert hoz hátrányba. Ilyen fordult elő az Egyesült Államokban, amikor egy afroamerikait úgy vetek fel az egyetemre, hogy egy sikeresebben felvételiző fehér embert a zárt szám miatt elutasítottak. Az ügy a Legfelsőbb Bíróság elé került.

De azok, akik kifogásolják, hogy az Alkotmánybíróság előnyben részesíti a morális értékeket, nem azt vitatják, hogy két erkölcsi érték közül miért az egyiket vagy a másikat preferálja az Alkotmánybíróság, hanem azt, hogy egy jogi értékkel szemben miért kap mindig „zöld utat” az erkölcsi érték.

Csakhogy a tények nem támasztják alá ezt a feltételezést. Az Alkotmánybíróság határozatairól tanúskodnak, hogy ez az intézmény nem állt sem tisztán természetjogi, sem tisztán jogpozitivistá alapon, miközben döntéseiben inkább felfogás bizonyos elemei megfigyelhetők. Ami az állítás első felét illeti, hadd idézzük Sólyom Lászlónak, az első Alkotmánybíróság elnökének néhány gondolatát azzal a határozattal kapcsolatban, amelyikben a legélesebben ütközött a jogpozitivistá és a természetjogi felfogás. Ezek az elévülésről szóló indítvány kapcsán hangzottak el.<sup>[20]</sup> Mint ismeretes, az Alkotmánybíróság elutasította azt az indítványt, amely szerint az előző rendszerben elkövetett súlyos politikai bűncselekmények

[20] Az elévülésről szóló határozat azt is kiemeli, hogy a jogállam alapvető eleme a jogbiztonság, a szerzett jogok védelme. Ennek jegyében a rendszerváltás után a régi jog hatályban marad. Természetesen sor kerül egy nagy terjedelmű deregulációra. (*Alkotmánybírósági esetjog*, 2004, 30.)

nem évültek el, s ekképpen a jelenben büntetendők. Sólyom szerint ez a döntés arról tanúskodott, hogy „az Alkotmánybíróság ideologikus természetjogi elvek helyett egyfajta jogpozitivizmusra támaszkodott”. Ezt az állítását elsősorban a jogbiztonság és az igazságosság viszonyára alapozta. Eszerint „a mindig részleges és szubjektív igazságosságnál a tárgyi és formális elvekre támaszkodó jogbiztonság előbbre való”. Ugyancsak kiemelte, hogy „a jogviszonyok igazságtalansága önmagában nem érv a jogbiztonsággal szemben”.<sup>[21]</sup> Ugyanakkor azt is hangsúlyozta, a bűncselekmények elévülésének megszakítása egyben a visszaható ítélkezést valósítaná meg. Ez azért érdekes, mert a visszaható ítélkezés egy jogi jellegű emberi jog sérelmét jelentené, s ennyiben a jogbiztonság előnyben részesítése egyben egy természetjogi elv érvényesülését is eredményezné. Ennek a vegyes jellegnek a jelenlétével Sólyom is tisztában van és ezért így fogalmaz: „Alapvető bíraskodásnál a pozitívizmus sohasem az igazi, ahol az értelmezésnél szükségképpen sok morális elem bukkan elő.”<sup>[22]</sup>

Még egy példa arra, hogy az Alkotmánybíróság korántsem úgy dönt mindig, hogy az erkölcsi értékeket előnyben részesíti: a lakhatási jog kérdésében való állásfoglalás. A benyújtott indítvány azt kérelmezte, hogy az Alkotmánybíróság nyilvánítsa emberi jognak a lakhatási jogot. Ezzel szemben az Alkotmánybíróság a 42/2000. határozatában elutasította az indítványt azon az alapon, hogy a szociális biztonsághoz való jogból nem vezethető le a lakhatási jog, hanem csak a hajléktalanoknak az a joga, hogy az állam biztosítson fedelelet a számukra. Aligha kétséges, hogy ebben az ítéletben egy szociális emberi jog háttérbe szorult, mivel egy emberhez méltó élet nehezen képzelhető el lakás nélkül (a hajléktalanok hajléka ezt nem biztosítja). A valódi indok az állam anyagi helyzete volt, amely sem akkor, sem ma nem képes mindenki számára érvényesíteni a lakáshoz való jogot. Ezt a döntést egyébként az tette lehetővé, hogy az ECOSOC jogok, eltérően az első generációs jogoktól, nem kötelező jellegűek. A követelmény itt az, hogy az államok törekedjenek anyagi helyzetüktől függően minél több ECOSOC jogot biztosítani polgáraik számára, illetve választani, hogy melyeket biztosítják már a jelenben.

Portugáliában az alkotmánybíróság elismerte az emberek lakhatási jogát. E szerint mindenkinek joga van maga és családja számára megfelelő méretű, a higiénia és a komfort követelményeit kielégítő olyan lakásra, amely biztosítja a magánélet és a családi élet függetlenségét – írja a portugál alkotmány.<sup>[23]</sup>

Mindez természetesen nem zárja ki, hogy az Alkotmánybíróság, ha azt szükségesnek tartja, ne részesítene előnyben a morális szempontokat. Ennek egyik legújabb példája az Alkotmánybíróság határozata, amelyben megsemmisítette azt a jogszabályt, amely engedélyezte, hogy az állami hivatalokban az alkalmazottakat indokolás nélkül is elbocsáthassák. Itt két elv ütközött össze. Az egyik az, hogy az alkalmazottak így kiszolgáltatottakká válnak, ami ellentmond az emberi

[21] Sólyom, 1993, 1. 18.

[22] Kis, 2000, 271.

[23] Tóth, 1994, 55.

méltóságnak is, a másik pedig az, hogy a vezetőnek joga legyen megválasztani munkatársait. Az Alkotmánybíróság szerintem helyesen döntött, amikor a morális szempontot fontosabbnak tartotta, mint a hivatalit.

Ahogy az előbbieken ismertettük, a jogpozitivizmus nemcsak a morális jogértelmezés létjogosultságát kérdőjelezi meg, hanem feleslegesnek tartja a politikai igényekhez való alkalmazkodást is. Ugyanakkor Dworkin épp az ellenkezőjét hirdeti, amikor úgy véli, hogy a morál politikai formában is jelen van az alkotmánybíróság határozataiban, mint a politikai tisztesség és igazságosság, mi több, ennek központi szerepet kell játszania a döntésekben.

Úgy gondolom, hogy a jogpozitivizmusnak bizonyos fokig igaza van abban, hogy a politikumhoz való viszonyában az Alkotmánybíróságnak gyökeresen különböznie kell az Országgyűléstől. Míg az utóbbi jellegzetesen politikai intézmény, ahol a választások eredményképpen politikai pártok küzdenek egymással, és jogosan politikai döntéseket hoznak, addig az Alkotmánybíróság tagjai nem azokat a pártokat képviselik, amelyek javaslatot tettek megválasztásukra és ennek megfelelően szavaztak rájuk, hanem semlegesen azt kell vizsgálniuk, hogy a beadott indítványoknak igazuk van-e vagy sem a tekintetben, hogy az érintett jogszabály összhangban van-e az Alkotmány előírásaival. Ennek megfelelően az Alkotmánybíróság több ízben leszögezte, hogy tudatosan nem veszi figyelembe a napi politikai igényeket, kívánságokat, függetlenül attól, milyen párt részéről hangzottak el azok. Sólyom László panaszkodik is amiatt, hogy a napi politikai érdekeknek megfelelően többször módosították az Alkotmányt.<sup>[24]</sup>

A magyar Alkotmánybíróság dicséretére szól, hogy két évtizedes fennállása alatt következetesen érvényesítette a politikai semlegesség elvét, és ezért nem állítható, hogy az Alkotmánybíróság konzekvensen előnyben részesítette volna valamelyik politikai párt érdekeit.

Az Alkotmánybíróság e tekintetben – kivételesen – akkor került nehéz helyzetbe, amikor olyan kérdésben kellett állást foglalnia, amelynél a döntés egyes pártoknak kedvező volt, másoknak viszont kedvezőtlen: arról kellett határozatot hoznia a taláros testületnek, hogy tartható-e népszavazás az egészségügyi reformok ügyében vagy sem. Mint ismeretes az Alkotmánybíróság igenlően döntött, s ezzel akaratlanul is elősegítette az egyik párt későbbi nagyarányú választási győzelmét.

Ugyanakkor az Alkotmánybíróság egész tevékenységének van egy bizonyos politikai arculata, amennyiben a maga eszközeivel hozzájárul a jogállamiság érvényesüléséhez, biztosítva a jogszabályoknak az alkotmánnyal való koherenciáját. Továbbá ellensúlyozhatja azokat az egyoldalúságokat, amelyek akkor állhatnak elő, ha egy párt a választásokon kétharmados többséghez jut. Ilyenkor még kétharmadot igénylő törvények elfogadásakor sincs az ellenzéknek lehetősége,

[24] *Alkotmánybírósági esetjog*, 2004, 124.

hogy a maga elképzeléseit – legalább részben – érvényesítse. Erről írja Paczolay Péter, hogy „az Alkotmánybíróság a pluralizmus őre”.<sup>[25]</sup>

Ami Dworkin álláspontját illeti, hogy a morális jogértelmezés magában foglalja a morál politikai formáit is, részben igaza van, de nézetével kapcsolatban felmerülnek bizonyos aggályok. Annak idején már Max Weber figyelmeztetett arra, hogy a politikai morál esetében bizonyos fenntartással lehet csak alkalmazni a közmorál követelményeit, mert egyáltalában nem biztos, hogy amit a közmorál helytelennek tart, az a politikában is elítélendő. Maga Dworkin is elismeri, hogy a politikai morál bizonytalan fogalom.<sup>[26]</sup>

Egyébként az Alkotmánybíróság, amennyiben arra módja volt, kifejezetten törekedett a semlegességre. Ezt dokumentálja az Alkotmánybíróság egyik legismertebb, és nagyobb hullámot vető első abortusz döntése. Noha az közvetlenül egyáltalában nem politikai kérdés, hogy a megtermékenyült petesejt, a magzat ember-e és megilleti-e az élethez való jog, hanem látszólag csak biológiai, valójában pedig metafizikai probléma, a magyar társadalmat nagyon megosztja. (A vallásos emberek zöme abortuszellenes.) Ezért nem véletlen, hogy az újonnan elfogadott Alaptörvény az Alkotmánybírósághoz hasonlóan nem foglal állást az abortuszkérdésben, mert készítői szerint ez jelentősen befolyásolná az embereket a legközelebbi választásoknál. Vagyis közvetve a problémának van politikai vetülete. Az Alkotmánybíróság – helyesen – nem azért nem foglalt állást, mert számba vette ennek politikai következményeit, hanem azért, mert ez klasszikus esete volt annak, hogy sem az alkotmány szövegéből, sem a szellemiségéből nem lehetett kiolvasni a helyes választ. (Az Országgyűlés már nem volt ennyire semleges, mert azáltal, hogy bizonyos feltételek esetén legalizálja az abortuszt, előnyben részesíti az érintett nők önrendelkezési jogát.)

Befejezésül szeretnék visszatérni a bevezetőben felvetett, a morális értelmezéssel kapcsolatos módszertani aggályokra. Ott arról esett szó, hogy nem létezik erkölcsértelmezési elmélet, mi több, autentikus alkotmányértelmezési metodika. Ezt megtoldanám még két idézettel. Paczolay Péter a következőket írja: az alkotmányértelmezésnek „nem alakult ki egyetlen üdvözítő modellje”.<sup>[27]</sup> Kis János ennél továbbmegy, mikor a következőket írja: „az, hogy egy morális elvnek mi a helyes olvasata, nem foglalható rögzített szabályokba”.<sup>[28]</sup>

Mindebből kiderül, hogy itt egy sajátos ellentmondással állunk szemben. Nevezetesen, az alkotmány morális értelmezését szükségesnek tartók fontosnak tartják a morális alkotmányértelmezés gyakorlatát, de hiányolják annak elméletét. Sőt, egyesek kétlik, hogy egy ilyen elmélet egyáltalán kidolgozható. Ez persze nem jelenti azt, hogy az ezzel foglalkozó szerzők nem adnának bizonyos útmutatást arra nézve, mit szabad és mit tilos megtenni az alkotmány morális értelmezésénél.

[25] Paczolay, 1995, 26.

[26] Dworkin, 1997, 15.

[27] Paczolay, 1995, 30.

[28] Kis, 2000, 193.

Ilyen például annak a lehetősége, hogy az alkotmányértelmezőnek joga legyen az alkotmány szövege mögé hatolni, de tiltva van az alkotmányozás stb.

Nézetem szerint az itt vázolt kételyek legalábbis részben megalapozottak. Nemcsak abban, hogy van a két évtizedes gyakorlathoz képest lemaradt az elmélet, hanem például abban is, hogy melyik az az etika, amelyet az erkölcsi alkotmányértelmezésnél alkalmazunk. Itt elvileg legalább két lehetőség jön szóba. Az egyik az ún. „jó erkölcs”: ezt a terminust a polgári jogban alkalmazzák. Ez azonban az alkotmányértelmezésnél nem jöhet szóba, mert ezt a fogalmat főleg a szerződések érvényességénél alkalmazzák, és így inadekvát lenne az alkotmányértelmezésnél felhasználni.

A másik lehetőség a „közerkölcs”, amely már általánosabb érvényű. Így például a közegészségüggyel együtt – ha ritkán is, de – az alapjog korlátjaként is funkcionál. Ám a közerkölcs tartalma korántsem egyértelműen tisztázott. Tudomásom szerint nincs egyetlen olyan könyv sem, amely arra tett volna kísérletet, hogy tisztázná, milyen szabályokat tartalmaz a közerkölcs terminus. Egy mondatban persze ez a legáltalánosabb szinten megadható: ide tartoznak azok az etikai elvárások, amelyek a vallás-erkölcsökben és a szekulárisakban közösek. Használják ezt a terminust a büntetőjogászok is, amikor egy magatartást kriminalizálnak, vizsgálják azt is, hogy a közerkölcs is bűnnek tartja-e az adott magatartást. Szükség lenne tehát egy olyan etikai kódexre, amely a közerkölcs szabályait tartalmazná.

Felvethető az is, hogy a már létező hazai és nemzetközi bírói etika vajon nem nyújthatja-e ezt a kívánt segítséget az Alkotmánybíróságnak? Erre a kérdésre sajnos nemmel kell válaszolni s a tagadó válasz elsősorban a „normál bíróságok” és az Alkotmánybíróság egymástól eltérő sajátosságain alapszik. Ennek illusztrálására felsorolunk néhányat. Az előbbieknél van részletekre menő kódexük (lásd Btk., Ptk.), amely útmutatóval szolgál arra, hogy a konkrét ügyekben hogyan kell ítélni, annak jegyében, hogy „kinek mi jár”. Ezzel szemben az Alkotmánybíróságnak nincs „Atk.”-ja. A „normál” bíróságok emberek, illetve jogi személyek ügyeiben hoznak döntést, míg az Alkotmánybíróság jogszabályokról dönt. De van különbség a követelményeket illetően is. A büntető vagy a polgári bírácoknak mindig igazságosnak kell lenniük, míg az Alkotmánybíróság – miként azt az előbbieknél láttuk –, dönthet úgy is, hogy az igazságosság háttérbe szorul.

Következésképpen a morális alkotmányértelmezést az is elősegítené, ha feltárnák az új alkotmány etikáját, amely mércéül szolgálna a morális jogszabályértelmezéshez, továbbá kísérletet tennének arra, hogy kidolgozzák az alkotmányértelmezés etikáját. Véleményem szerint az lenne a legjobb megoldás, ha az illetékes szervek létrehoznának a két feladat elvégzéséhez egy (vagy két) bizottságot, amely részben volt alkotmánybírákból, részben jogász-etikusokból állna.

#### 4. A generálklauzulák erkölcstana

A *general clausula* olyan máig is használatos latin kifejezés, amelynek pontos tartalma nem közismert, ezért a róluk szóló fejezetet tanácsos az adott kategória megközelítő leírásával kezdeni. Az adott terminus egy olyan általánosan alkalmazott jogelv, amelynek felhasználása igen gyümölcsöző a joggyakorlat különböző formáinál. Sajátossága, hogy miközben a jog nélkülözhetetlen és integráns része, a *general clausula* önmagában kevés ahhoz, hogy kizárólag ráépítve hatályos ítéletet lehessen hozni. Az adott terminus ugyanakkor szükséges társadalmi követelményt fejez ki, amelynek elsődleges erkölcsi tartalma van. A jogtól eltérő sajátossága, hogy míg a jogszabályok még részben sem mondhatnak egymásnak ellent (mert akkor honnan tudhatná szegény polgár, hogy mit kell vagy nem kell tennie), addig a generálklauzulák legalább is részben ellentmondhatnak egymásnak. Továbbá jellegzetességük az is, hogy alkalmazásuk – a normáktól eltérően – nem kötelező jellegű. Még egy lényeges különbség az, hogy jogszabályok „háza táján” minden rendben van: a jogszabályok pontosan nyilván vannak tartva évszám és sorszám szerint. Ebből az is következik, hogy a jogszabályok száma – ha erre netán szükség lenne – pontosan megmondható. Gyökeresen más a helyzet a generálklauzulák területén. Senki sem ismeri a pontos számukat, amely állandóan változik, keletkezésük homályba vész, ezért nincsenek pontosan nyilvántartva.

Ennyi jellegzetesség után itt az ideje, hogy illusztrációként egy-két példát is felhozzunk. Klasszikus generálklauzulák: a két „*nullum*”, amelyek szerint „*nullum crimen, sine lege*” és „*nulla poena sine lege*”. Vagyis nincs bűn, illetve büntetés törvény nélkül. Pusztán e két elv alapján azonban nem lehet eldönteni, hogy elítéljék-e, és ha igen, mire a vádlottat. Példa a generálklauzulák részleges ellentmondására: az egyik elv a „*pacta sunt servanda*”, a másik pedig a „*rebus sic stantibus*”. Az első azt mondja ki, hogy „a szerződéseket teljes mértékben be kell tartani”. Míg a második azt, hogy „a körülmények lényeges megváltozásakor a szerződés módosítható”.<sup>[29]</sup>

Ezek után nézzük meg történelmileg, melyek a legfontosabb generálklauzulák, és milyen erkölcsi tartalmat hordoznak magukban. Megállapítható, hogy az egyik legfontosabb erkölcsi vonásuk a római jog humánusabbá tétele volt. Ennek egyik fő oka az volt, hogy a római birodalom kirívó egyenlőtlenségekre épülő korán fejlett társadalom volt, amelyet fenyegetett a jog merevsége is: a „*summum ius - summa iniuria*”. („A legteljesebb jog – a legteljesebb igazságtalanság.”) Ugyanakkor a jog lényegénél fogva – legalábbis az azonos társadalmi rétegekhez tartozók számára – alapvető egyenlőséget igényelt. Így a jog humanizálódása elsősorban azoknak az egyenlőtlenségeknek a csökkentésében fejeződött ki, amelyek a joggyakorlás közben előálltak. Ennek sajátos megjelenési formája a gyengébbek pozíciójának erősödésében nyilvánult meg. Ezért a generálklauzulák

[29] Az elsőre hivatkozik Shylock Shakespeare *A velencei kalmár* című darabjában, amikor azt követeli, hogy a szerződés teljesítéseként vágjanak ki egy darabot adósa testéből.



csaknem egészének fő jegye az igazságosság volt. Az igazságosság érvényesülése a jogban egyrészt a növekvő egyenlőségben nyilvánult meg, másrészt abban az egyenlőtlenségi elvben, hogy mindenki kapja meg azt, ami többlet teljesítményénél, nagyobb arányú szükségleteinél, érdemeinél fogva megilleti. Ennek alapján hirdette Ulpianus, hogy az igazságosság az arra való állandó törekvés, hogy mindenkinek megadjuk az őt illető jogot.<sup>[30]</sup>

Ezek után nézzük meg – a teljesség igénye nélkül –, milyen erkölcsi tartalom található meg néhány legismertebb generálklauzulánál:

1. „*Nemo plus iuris...*” („Senkinek sem lehet több joga, mint amivel rendelkezik.”) Nyilvánvaló igazságtalanság, ha valaki több joggal rendelkezik, mint amije van. A többlet ugyanis eleve illegális. Az így előállt egyenlőtlenség ezért igazságtalan és elfogadhatatlan.
2. Jogalap nélküli gazdagodás. Ez tulajdonképpen az előző elv parafrázisa, amennyiben a több illegális jog vélhetően a gazdagodás egyik formája.
3. „*Rebus sic stantibus.*” („A dolgok illetén állása esetén.”) A szerződés kori állapot gyökeres megváltozása jogossá teszi a szerződési feltételek megváltoztatását. Igazságtalan dolog a teljesítésre kötelezett számára, hogy a körülmények gyökeresen káros megváltozása esetén ugyanúgy teljesítsen, mintha a számára kedvezőtlen körülmények nem következtek volna be.
4. „*Pacta sunt servanda.*” („A megkötött szerződéseket teljesíteni kell.”) Ez a fejlett áruterelés legfontosabb maximája, amely biztosítja a gazdaság folyamatosságát.
5. „*Ne bis idem.*” („Nem helyes egy cselekményért kétszer büntetni.”) Magától értetődő igazságtalanság lenne, ha kétszer büntetnék meg az elkövetőt egy bűncselekményért, mert ez egyértelműen aránytalanság lenne. Nem tévesztendő ez össze a fellebbezéssel, mert az ismételt tárgyalás nem jelent ugyanakkor dupla, megismételt büntetést. Ugyanakkor ez az elv a jogbiztonságot is tükrözi: a kettősség összeegyeztethetetlen a jogbiztonsággal.
6. „*In dubio pro reo.*” („Kétség esetén a terhelt javára kell ítélni.”) A bírói ítéleteknek már a római jog szerint is a bizonyosságra kellett épülnie. De mi történjék kétely esetén? Itt – leegyszerűsítve – csak kétféle megoldás lehetséges: a vádlott számára kedvező, illetve kedvezőtlen. Mivel azonban a perben a gyanúsított a gyengébbik fél, az ő javára kell döntenie. Még akkor is, ha ezáltal a bűnös megmenekül a jól megérdemelt büntetéstől.
7. „*Unus testis, nullus testis.*” („Egy tanú nem tanú.”) Ez az elv első megközelítésben hibásnak látszik, mert ha valaki tanúja egy bűncselekménynek, akkor az mégis csak egy fajta bizonyíték. Ám már a rómaiak is tudatában voltak a perek gyakorlata révén, hogy a tanúvallomások kevésbé megbízhatóak. Érvényes ez a tétel annyiban a több tanúra, hogy itt gyakran egymásnak ellentmondók a tanúvallomások. Ám az egybehangzó többes tanúvallomások már bizonyító erővel bírnak.

[30] A témáról lásd részletesebben Földesi, 2003, 23–63.

8. „*Nemo testis in sua re.*” („Senki se legyen tanú a saját ügyében.”) Ez magától értetődő követelmény, mivel nem várható el az emberektől, hogy saját ügyükben ne legyenek bizonyos fokig elfogultak.
9. „*Sine ira et dubio.*” („Harag és elfogultság nélkül.”) Ez az elv rokonságban van az előzővel, azzal az eltéréssel, hogy nem a felekre, hanem a bírákra vonatkozik.
10. „*Volenti non fit iniuria.*” („A beleegyező nem hivatkozhat jogtalanságra.”) A beleegyezés már a rómaiaknál is mentesített a bűncselekmény alól. Már ők is úgy vélték, hogy egy bűncselekmény előfeltétele, hogy az áldozat tiltakozzék, ezért igazságtalanság ellenkező esetben is büntetni.
11. „*Audiatur et altera pars.*” („Hallgattassék meg a másik fél is.”) Ez azért fontos eljárásjogi alapelv, mert a perek egyik alapjellemzője, hogy ellentétes érdekű felek állnak szemben egymással. Nyilvánvaló igazságtalanság, ha a tárgyalás során csak az egyiküket hallgatják meg. A tárgyalások tisztességes vezetése megköveteli, hogy itt is egyenlő jogai legyenek a feleknek, és így elmondhassák saját verziójukat. Ez egyben feltétele az igazságos döntésnek is.
12. Ugyancsak a vádlottnak kedvezett az utolsó szó joga, amely lehetőséget adott, hogy utolsóként reagáljon mindarra, ami a tárgyalás során elhangzott.
13. „*Suum cuique tribuere, alterum non laedere, honeste vivere.*” („Mindenkinek a magáét, másnak nem ártani, tisztességesen élni.”) Ez az összefüggő hármas alapelv a klauzulák élére kívánczik, együtt a tisztesség és jóhiszeműség kívánalmaival. Mondanivalójának lényege, hogy a jogot igazságosan kell alkalmazni, humánus elvekkel összekapcsolva.
14. „*Casus nocet domino.*” („A kár a tulajdonost terheli.”) Ez logikus következménye annak a római kori felfogásnak, amely szerint a tulajdonos azt tehet tulajdonával, amit csak akar, de viselnie kell a tulajdonát ért károkat is. Kivételt képezett a vis major, amelyről nem tehetett senki. Ezt az elvet a polgári társadalom már nem fogadta el, mivel azt is vizsgálta, ki okozta a kárt.
15. „*De internis praetor non iudicat.*” („A belsőről a bíró nem ítélezik.”) Ez a *clausula* azt az alapigazságot kívánja kifejezni, hogy a bíró nem lát bele az emberek fejébe, ezért nem is nyilatkozhat a tettes motívumairól. Tükröződik ebben az elvben az is, hogy még csak keletkezőben van a szándékos és gondatlan cselekedetek megkülönböztetése.

Vannak olyan klauzulák is, amelyek elsődlegesen nem morális tartalmúak, hanem a jogbiztonságot szolgálják, és ez már a római jog idején is értéknek számított. Ezek közül az egyik így hangzik: „*Lex posteriori derogat priori.*” („A későbbi törvény lerontja az előbbi hatályát.”) A másik ugyanebbe az irányba mutató elv: „A jog nem tudása nem mentesít.” Ez azt húzza alá, hogy a jogbiztonság akkor tartható, ha a lakosság – saját kárán tanulva – tisztában van az alapvető jogszabályokkal.

Ha áttekintjük a klauzulák csoportját, látható, hogy már egy-egy elv is a humanizált jog felé mutat, csoportosan alkalmazva még erősebben hatnak ez irányba. Ennek alapján joggal állíthatjuk, ezeknek is fontos szerepük volt abban, hogy a római jog ilyen hosszú ideig hatott a jogfejlődésre.

A generálklauzulák további sorsában jelentős szerepet játszott a polgári fejlődés, amely egy részről elősegítette az elvek további humanizálódását, másrészt újak kialakulásához is vezetett. A kettő szorosan összefügg: az új elvek humánusabbak lettek a régiéknél. Ennek fő oka az volt, hogy az újkori polgári fejlődéssel megjelentek az emberi jogok különböző válfajai. Ez azért jelentett áttérést, mert sem az ókor, sem a középkor nagyfokú társadalmi egyenlőtlensége következtében nem volt helye a mindenkinek járó egyenlőségnek és az emberi szabadságjogoknak. E területen hozott gyökeres fordulatot az újkori polgári fejlődés. Tekintettel arra, hogy az emberi jogok moralitásával külön fejezetben foglalkozunk, ebben a részben csak azokat tárgyalom, amelyek generálklauzulaként is működnek. Ezek sorában az első helyet a „*habeas corpus*” foglalja el. A latin kifejezés fordítása feltétlen magyarázatot igényel, mert szó szerint azt jelenti „birtokold a testedet”. Ez első megközelítésben közhelynek hangzik, hiszen mi sem természetesebb, minthogy a testünk a miénk. Továbbá problémát okoz az is, hogy ez a jelentés egyáltalán nem látszik generálklauzulának. A valóságban ez azonban kiemelkedően fontos emberi jog, amely az emberi egyenlőséggel és szabadsággal foglalkozik. Maga a kifejezés angliai eredetű, és arra utal, hogy az újkorban egyes elszegényedett főurak rendszeresen elfogtak gazdag kereskedőket, és addig nem engedték szabadon őket, amíg jelentős pénzüsszeggel ki nem váltották magukat. Ürügyként azt használták fel, hogy az elfogottak bűnt követtek el. Ezzel azonban a főurak megsértették a „*habeas corpus*”-t, amely azt mondja ki, hogy nem lehet magánfélként bárkit is elfogni és fogva tartani, illetve kötelesek a gyanúsítottat minél korábban bíróság elé állítani. A „*habeas corpus*” tehát szabadságelv, és egyben azt a jogot is tartalmazza, hogy az elfogottat mihamarább bíróság elé kell állítani, továbbá nincs helye az önbíráskodásnak.

Hogy ez az alapelv a jelenben is aktuális, azt legalább két ténnyel lehet igazolni. Az egyik, hogy a strasbourgi Emberi Jogok Európai Bíróságához azért kerül az ügyek tekintélyes hányada, mert a panaszosok azt kifogásolják, hogy ügyük csak nagy késéssel jutott el a bíróság elé. A másik tény az, hogy a diktatúrákban tömegével tartanak törvénytelenül börtönökben embereket és ügyüket nem is viszik bíróság elé. Ebből következik, hogy a „*habeas corpus*” biztosítása a demokrácia egyik alapvető ismertetőjegye.

Amennyire fontos alapelv a „*habeas corpus*”, annyira az a következő „szellemi ikerpár”, a „*nullum crimen sine lege*” és a „*nulla pœna sine lege*”. Ezeket a büntetőjogi tankönyvek néha axiómaként kezelik, és joggal teszik ezt, mivel ezek szolgálnak alapként annak eldöntésére, hogy egy magatartás bűncselekmény-e, illetve egy büntetés alkalmazható-e vagy sem. A „*nullum*”-ok elsősorban fontos jogbiztonsági elvek, mert a törvények alapján segítségükkel dönthető el bizonyos cselekmények jogszerűsége.

Ugyanakkor a „*nullum*”-ok lényeges igazságossági elvek is, mert megakadályozzák, hogy valakit ártatlanul megbüntessenek. Olyan tettért senkit sem szabad elítélni, amelyet elkövetésekor a Btk. még nem rendelt büntetni.

Ugyanakkor a „*nullum*”-ok etikailag korántsem problémamentesek, ha figyelembe vesszük a hozzájuk kapcsolódó másik alapelvet: a visszaható hatályú törvények tilalmát. Itt a kapcsolat lényege az, hogy a két elv szerint csak az bűncselekmény, amelyet a maga idejében kriminalizáltak, mert így ad tájékoztatást az embereknek arról, hogy mi bűn, és mi nem az. A visszaható hatályú törvények lehetősége azonban egyértelműen ellentmond ennek, mert azt fejezi ki, hogy valami akkor is bűncselekmény, ha a maga idején nem volt az.

Látszólag a probléma nagyon egyszerűen megoldható: nem szabad egyetlen visszamenő hatályú törvényt sem meghozni. De mi legyen akkor a diktatúrák bukása után fejtetőre állított jogrendszerünkkel, ahol a jog szerint tömegével büntettek ártatlan embereket, és jogszerűnek nyilvánították a koncentrációs táborokat? A probléma igazi élességgel az 1946-os nürnbergi perben került felszínre, ahol a náci vezetők felett ítéleztek. Ők többek között arra hivatkoztak, hogy amit elkövettek, az a maga idején jogszerű volt, tehát nem tekinthető bűnnek, ha csak nem alkotnak visszamenő hatályú törvényeket. A probléma egyik lehetséges, de nem vitathatatlan megoldása Radbruch-tól származik, aki arra hivatkozott, hogy nem elég a legalitáshoz, hogy egy ország egy jogszabályt a fennálló törvények szerint legálisan nyilvánít. A valódi legalitáshoz az is szükséges, hogy az adott – és a per során kétségbevonat – jogszabályok összhangban álljanak a nemzetközi jog által elfogadott jogelvekkel, köztük elsősorban az emberi jogokkal. Márpedig ennek a kritériumnak a gázkamrákat is elfogadó, és az alacsonyabb rendű fajokat kiirtandónak tartó német jog korántsem felelt meg.

Az eddigiekhez kapcsolódó, ugyancsak nem teljesen problémamentes jogi alapelv az ártatlanság védelme. Ez a jogelv azt mondja ki, hogy amíg valakit jogerősen nem ítélnék el, addig jogilag ártatlannak tekintendő. A médiában ezért teljes neve nem jelenhet meg, csak annak kezdő betűi. Nyilvánvaló ennek a klauzulának a morális tartalma: nevezetesen az, hogy a büntetőperben a megvádolt, és ezért gyengébb félre nemcsak a büntetés vár, hanem közismertség esetén társadalmi presztízsvesztés is. Mi akkor a probléma itt? Elsősorban az, hogy ennek a feltételezett ártatlanságnak ellentmond, hogy az illetővel szemben az ügyész diszkrecionális jogánál fogva vádiratot nyújtott be, mivel alapos gyanú merült fel, hogy a gyanúsított az adott bűncselekmény tettese. Akkor milyen alapon kell őt mégis ártatlannak tekinteni? Erre a válasz az, hogy a bűnössé nyilvánítás legálisan csak egy jogerős bírói ítélet meghozatalával deklarálnak, ehhez az ügyész vádirata kevés.

Összefoglalva: részleges ellentmondásaik ellenére megállapítható, hogy a sajátosan a jogra vonatkozó generálklauzuláknak nélkülözhetetlen szerepe van a jogállamiság, a demokrácia biztosításában. Ha a „*habeas corpus*”, a „*nullum*”-ok, a visszaható hatály tilalma és az ártatlanság védelme nem érvényesül, akkor ez az állam útban van vagy az anarchia, vagy a diktatúra felé.

Ezek után vizsgáljuk meg azt a generálklauzula párost, amelyet szintén az jellemez, hogy korai keletkezése ellenére mindmáig nélkülözhetetlen szerepet játszik, elsősorban a gazdasági életben Ez a páros a „*pacta sunt servanda*” és

a „*rebus sic stantibus*”. A kategóriapáros ugyan korán megjelent a római jogban, de abban csak esetlegesen fordult elő, igazi karrierjét a polgári társadalomban nyerte el, és ez a hatás máig tart.

A „*pacta sunt servanda*” szervesen ágyazódik bele abba a folyamatba, amelyet a jog humanizálódása fémjelez. Ennek egyik jellemzője az előző korokban lényegében ismeretlen jogegyenlőség: a szerződéseket – legalább is jogilag, ha gazdaságilag nem is – egyenlő felek kötik. Relatív egyenlőség fejeződik ki abban is, hogy a szerződés érvényességének feltétele a felek kölcsönös kötelezettségvállalása. Humanista érték az is, hogy az alapelv az adott szó betartására, a becsületszóra épül. Hogy mennyire fontos alapja a kapitalista gazdaságnak a „*pacta sunt servanda*”, azt az is bizonyítja, hogy érvényesüléséhez a polgári társadalom három nélkülözhetetlen alapelve szükségeltetik: „a tulajdon szentsége”, „a szerződés szabadsága”, valamint a jogegyenlőség.

Mindezek alapján a klauzulát Hobbes a modern igazságosság fogalom megtestesítőjének tartja, amiben csak részben van igaza. Nevezetesen igaza van abban, hogy az alapelv szerint minden fél azt kapja, ami a szerződés szerint jár neki, és ezt az igazságossági elméletek jogos kritériumként értékelik. Egy – méghozzá igen lényeges – dolog azonban kimaradt Hobbes érveléséből: mellőzte annak vizsgálatát, hogy vajon tényleg egyenlők-e azon kötelezettségek, amelyeket a szerződő felek vállaltak. Ez a követelmény pedig akkor érvényesült volna, ha a szerződő felek pozícionálisan, elsősorban gazdaságilag egyenlők. A vadkapitalizmus, de annak szelídebb formái sem ezt igazolják. Különösen nem, ha a szerződők egy része munkavállaló, másik része pedig munkaadó. Ilyenkor az esetek többségében a jogegyenlőség formális, a gazdasági egyenlőtlenség kifejeződik az egyenlőtlen kötelezettségvállalásban. Hobbes tévedése szorosan összefügg az alkalmazott igazságosság fogalom fogyatékoságával. Nevezetesen azzal, hogy bármennyire helyes igazságossági elv az, hogy mindenki azt kapja, ami jár neki, van egy lényeges hiányossága: nem tisztázza azt, hogy kinek mi jár. Ennek következtében ez az igazságossági elv korántsem mindig egyenlőséget, humánus tartalmakat rejt magában. Sajnos van lehetőség ennek ellentétére is. Ennek legkirívóbb példáját azok a náci koncentrációs táborok képezték, amelyeknek bejáratánál a következő tábla állt: „*Jedem das seine*” („Mindenkinek a magáét.”) Vagyis a foglyoknak embertelen bánásmód és halál járt.

A „*pacta sunt servanda*” erkölcsi kétarcúsága, igazságossága és igazságtalansága egy másik ténnyel is összefüggött: mégpedig a tulajdon fogalmának értelmezésével. Köztudomású, hogy az ókori Rómában a tulajdon lényegileg abszolút voltát vallották, s ez azt jelentette, hogy a tulajdonos tulajdonával azt tehetette, amit csak akart: rabszolgáját, gyerekeit eladhatta, de akár meg is ölhette. Ez egy szélsőségesen embertelen felfogás terméke volt, amelyben bizonyos emberekkel mint tárgyakkal bántak, nekik semmiféle joguk nem volt. A jog humanizálódásával ennek a tulajdon-fölfogásnak szükségszerűen meg kellett változnia. A „*pacta sunt servanda*” azonban nem tükrözte ezt a változást. Az ebben a szelvényben létrejött szerződésben a tulajdonos még mindig azt csinált tulajdonával,

amit csak akart, feltéve, hogy a másik szerződő fél ebbe valamilyen kényszer következtében beleegyezett. A beleegyezés nagymértékben az illető gazdasági-társadalmi pozíciójától függött.

Mindebből kiderült, hogy a „*pacta sunt servanda*”-nak vannak igazságosságai fogyatékségei. Az eddigieken kívül egy újabb gyengeség ott keletkezett, ahol a szerződés teljesítését a körülmények megváltozása megakadályozta, és ezért a teljesítés vagy megnehezült, vagy ellehetetlenült. A bíróság ilyen esetekben az előtt a dilemma előtt állt, hogy továbbra is ragaszkodjon-e az eredeti szerződéshez, vagy pedig az igazságosság jegyében elrendelje a szerződés módosítását. Ezen a problémán segített egy új generálklauzula: a „*rebus sic stantibus*”, amely szerint az igazságosság azt kívánja, hogy a szerződést módosítsák, ha azt a körülmények megváltozása igényli. Mindez szükségszerűen együtt járt a tulajdon társadalmi funkcióinak átértékelésével. A tulajdon abszolútságát fokozatosan felváltotta egy újabb szemlélet, amely szerint a tulajdon felhasználása ezentúl nem csupán a tulajdonos akaratától függ, hanem a társadalom javát is kell szolgálnia. Ebben a megváltozott funkcióban játszott szerepet a „*rebus sic stantibus*” *clausula*.

E fejezet befejező részében azzal a generálklauzulával foglalkozunk, amely a római jog oktatói szerint, de más jogágak művelői szerint is, a legsikeresebb jogelv: ez a jóhiszeműség és a tisztességesség elve. Ez a *clausula* azt fejezi ki, hogy a jogban az a kívánatos, ha a felek egyaránt tisztességesen, becsületesen, korrekt módon járnak el, amikor jogi kapcsolatban lépnek egymással. Azok a szerzők, akik ezzel a témakörrel foglalkoznak, sajnálattal állapítják meg, hogy a jóhiszeműség és tisztességesség elvének nincs általánosan elfogadott definíciója. Ez azonban nem akadályozza meg a kutatókat abban, hogy a témakörrel behatóan foglalkozzanak, mert pontos meghatározás híján is ismerik tárgyukat számos leírásból. Az adott jogelv, *per definitionem* morális, mert egyik lényeges sajátossága, hogy vita esetén előnyben részesíti a felek szándékát, akaratát az írott szöveggel szemben.

Az alapelvvel kapcsolatos vitakérdések közé tartozik, hogy minek van nagyobb szerepe a *clausula* érvényesülésénél: az objektív, vagy a szubjektív tényezőknek. Annak, hogy valaki azért jóhiszemű, mert azt a jog elvárja tőle vagy azért az, mert a meggyőződése szerint a jogban is tisztességesnek és jóhiszeműnek kell lennie. A szakirodalom mindkét hozzáállást pozitívan értékeli, és nem értett egyet azzal, hogy hiábavaló a felektől a korrektséget elvárni, mivel érdekeik ellentétesek. Ellenérvként azt szokták felhozni, hogy ha szerződést kötnek egymással, akkor ebben valamilyen érdekközösség is kifejeződik. Összefoglalva megállapítható, hogy a generálklauzulák sokasága a jog humanizálódásának szerves részét képezi. Sokszínű és sokoldalú moralitásuk emberibbé, igazságosabbá és hatékonyabbá tette és teszi a jogot. Érdemes tehát tanulmányozni különböző formáiknak érvényesülését.

## II. A JOGÁSZI HIVATÁSOK ERKÖLCSTANA

A jegyzet második részében az egyes jogászai foglalkozások etikájával, azok etikai problémáival foglalkozunk. Itt elsősorban az ügyvédi, a bírói, illetve az ügyészi etikát ismertetjük, némileg összehasonlítva őket, kiemelve közös vonásaikat és egymástól való eltéréseiket. Az elemzés alapjául azok a törvények szolgálnak, amelyek a rendszerváltás után keletkeztek, tükrözve egy demokratikussá vált állam megváltozott jogi szemléletét. E törvények egyik sajátossága, hogy számos olyan elemet tartalmaznak, amelyek egyszerre jogiak és erkölcsiek, vagyis a jogszabály mondanivalója megegyezik az erkölcs e kérdéskörrel alkotott véleményével. Ugyanakkor az adott témákat illetően vannak olyan jellegzetességek is, amelyek olyan erkölcsi felfogást tartalmaznak, amelyek különböző okok folytán nem váltak joggá, de a jogászai etika szerves részét képezik.

Az egyes jogászai foglalkozások etikai elemzésénél egy olyan eljárást alkalmazunk, amelynél a jelenlegi problematikához egy rövid, vázlatos történelmi áttekintést adunk, mert meggyőződésünk szerint így jobban megvilágíthatók a jelen etikai kérdései. Ennek a kérdéskörnek szegényes az irodalma – állítják azok a szerzők, akik kivételként ezzel a tematikával foglalkoznak.<sup>[31]</sup>

### 1. Ügyvédi erkölcsstan

Az ügyvédség történetének igazi kiindulópontja az ókori Róma néhány évszázada. Az ügyvédség kezdete a római családokkal függ össze: ha a családfő elfoglaltsága miatt nem vehetett részt a peres eljárásban, valamelyik családtagja, sőt rabszolgája is helyettesíthette, képviselhetette, függetlenül attól, hogy rendelkezett-e jogi tudással vagy sem. A képviselő elnevezése *procurator* volt, és érthetően nem volt különösebb ázsiója, megbecsültsége. Volt azonban az ókori Rómában egy másik személyiség is, aki az előbbivel ellentétben jelentős jogi ismeretekkel rendelkezett. Az ő véleményét a perek során meghallgatták, sőt perbeli szakértőként is funkcionált, és ezért – nem véletlenül – nagy volt a társadalmi presztízse. Elnevezése *orator* volt. Ő, a *procurator*-tól eltérően, nem képviselte a klienseket. Sem a *procurator*, sem az *orator* nem rendelkezett jogi képesítéssel, mert hivatászerű jogi képzés a kor jelentős részében még nem létezett. Hasonlóképpen nem részesültek díjazásban sem, ami összefüggött azzal az általános felfogással, hogy a szabad emberhez nem méltó, ha pénzt fogadjon el a munkájáért. Ez később megváltozott, de a díjazás összegét korlátozták. Ugyanakkor esküt is kellett tenniük, amely szerint igazságtalan ügyet nem védenek, és nem képviselnek.

[31] Lásd Zlinszky János véleményét, akinek nézeteit a történelmi részeknél felhasználtuk. (Zlinszky, 1974) Ugyancsak felhasználtuk Földi András és Hamza Gábor: *A római jog története és institúciói* című tankönyvét (1996).

A középkorban, mint ismeretes, a római jog egyszerűsített formában tovább élt. Miközben megmaradt mind a *procurator*, mind az *orator* intézménye, felerősödött az *advocatus* szerepe. Abban különbözött az elődeitől, hogy míg azok a távollétében képviselték a klienst, az *advocatus* az ügyfél jelenlétében tette ugyanezt. „*Advocatus*-nak nevezték, aki a bíróság előtt jelen lévő peres félnek segítséget nyújt abban, hogy ügyét jogszerűen vezesse. Ezért komoly, bölcs, jogban és szokásban járatos férfiúnak kell lennie.”<sup>[32]</sup> Megemlítendő, hogy a középkorban az egyházi jog jobban épült az itt ismertetett formákra, mint a világi jog. Bizonyos fokig kivételt képezett az inkvizíció joga, ahol az eretnenség elleni harcban nem vált külön a vádló, a bíró és az *advocatus*, ami lehetetlenné tette a kontradiktórius tárgyalást és a vádlott kellő védelmét.<sup>[33]</sup>

A modern ügyvédség az újkorban alakult ki, és fordulatot hozott a jog szférájában. A szabad piac és árutermelés világa megsokszorozta a polgári pereket, szemben egy jobbágyi, illetve rabszolgai kötöttségekre épülő társadalommal. Ennek következtében sokkal több ügyvédre van szükség, akiknek minőségileg megnöttek a jogász ismeretei, mivel a második évezredben számos országban létrejöttek az egyetemek. Fokozatosan megszűnt a *procurator* és az *advocatus* közötti különbség. A lényeg az, hogy mindkettő képviselheti már az ügyfeleket, akár jelen vannak azok, akár nincsenek. Evvel párhuzamosan jelentős fejlődés jött létre a jogtudományokban: önálló ággá vált a humanizált büntető eljárásjog és a polgári eljárásjog. A francia forradalommal a demokratikus országokban teret nyertek az emberi jogok, amelyek egyben megnövelik különösen a büntetőügyekben részvevő ügyvédek szerepét és lehetőségeit. Evvel párhuzamosan nagy ügyvédi irodák nyíltak meg szakosított ügyvédekkel.

Sajátos fejlődés jött létre Nagy-Britanniában, ahol kétféle ügyvéd funkcionál, mindkettő egymástól eltérő képességeket igényel. Az egyik az irodai ügyvéd, a másik a tárgyalási ügyvéd. Az első tárgyal az ügyfelekkel és anyagokat készít a második számára.

Ami a magyar fejlődést illeti, annak kezdetét Bónis a XII. századra teszi, „amikor a királyi kancellária körül, de püspökök és fő méltóságok körül is létrejött a jogász ismeretekkel rendelkező ítélőmesterek sora, akik az őket alkalmazók perbeli képviselőjét is ellátták, és alkalomadtán jogi tanácsokkal is szolgáltak. A XIV. századtól kezdve már ismerősök, sőt idegenek részére is vállalnak perbeli képviselőtet. A tevékenységük még messze nem ügyvédi képesítéshez kötött. Minden jog- és cselekvőképese ember vállalhat ügyvédséget. Ez azt is jelenti, hogy összehasonlítva a római joggal, az ott leírt két szerep Magyarországon nem különült el. Elvileg bárki lehetett ügyvéd, akit e célra megfogadtak. 1567-től már esküt kell

[32] Zlinszky, 1974, 12.

[33] Az egyházi jog sajátos intézménye volt az *advocatus diaboli* (az ördög ügyvédje), amely a papképzésben játszott szerepet. Annak érdekében, hogy hatékonyabbá váljon az eretnenség elleni harc, valakit kijelöltek, hogy ismertesse a vélt eretnenség érveit, hogy a diákok minél eredményesebben tanulják meg, hogyan kell azokat megcáfolni.



tenniük a patvaristáknak, de a XVIII. század közepéig az ügyvédi tevékenységhez még nem kellett szakmai képzés. Arra Mária Terézia újításától kezdve került sor. 1768-tól a jelölteknek ügyvédi vizsgát kellett tenniük. 1785-től jogi felsőfokú vizsgával kellett rendelkezniük. 1852-től az ügyvédek az igazságügyi miniszter nevezte ki. Ehhez ügyvédi vizsgára és kétévi gyakorlatra volt szükség. Az ügyvédi testületet azonban csak a forradalom után hozták létre. 1874-től a kinevezéshez kamarai tagság is kellett.<sup>[34]</sup>

A szocializmusban az ügyvédség nem tartozott a kedvelt társadalmi kategóriák közé. Ennek oka az osztályalapú szemlélet. A hivatalos ideológia az ügyvédséget a kapitalizmusban a tőkés és földbirtokosok kiszolgálójának tekintette, akik a perekben – egyes kivételektől eltekintve – azokat támogatják, akik megfizetik őket. Ez egy leegyszerűsített szemlélet: a valóságban az ügyvédek jelentős része a kevésbé tehető ügyfelek érdekeit is képviselte.

A szocializmus azonban a demokrácia látszatának megőrzése érdekében és más okok miatt, nem engedheti meg magának, hogy az ügyvédséget, mint intézményt, főszámlolja. Ezért arra törekszik, hogy ellenőrizze tevékenységüket és korlátozza számukat. Ennek jegyében nem engedi meg a magánügyvédséget, minden ügyvéd köteles valamilyen irodába tartozni, amit az ügyvédek maguk között kolhoznak neveztek. A létszám csökkentése érdekében a végzett hallgatóknak csak egy töredéke mehetett el ügyvédnek, így a rendszerváltás idején az ügyvédi kar jócskán előregedett. Ugyanakkor az ügyvédi pálya, amely a jogi foglalkozások közül viszonylag a legtöbb szabadságot biztosította, a legvonzóbb pályaként determinálta a végzett jogászok pályaválasztását.

A rendszerváltás kedvező fordulatot hozott az ügyvédek megítélésében. Ma általánosan elfogadott a vélemény, hogy az ügyvédség mint intézmény sokágú, fontos szerepeket tölt be, és ezért nélkülözhetetlen egy demokratikus társadalom számára. Ennek jegyében egyrészt megszűnt a kötöttség, hogy az ügyvéd csak egy munkaközösség keretében dolgozhat. Másrészt megnőtt a jogi egyetemek és a hallgatók száma, jelenleg már túltermeléssel kell számolni.

Rátérve az ügyvédség jelenlegi etikai problémáira, kiindulópontként az 1998. évi XI. törvényt vesszük alapul, amely a jog által az ügyvédek számára előírt követelményeket tartalmazza. A törvény preambulumban röviden összefoglalja a legfontosabb igényeket, felvázolja az ügyvédek kötelelességeit és jogait, s ennek során számos erkölcsi követelményt is megfogalmaz. A preambulumban igyekszik eleget tenni címének, amely „általános elvek”-ként van meghatározva. Ennek első és egyben egyik legfőbb mondata már etikai jellegzetességet is tartalmaz. Eszerint: az ügyvéd hivatásának gyakorlásával – törvényes eszközökkel és módon – elősegíti megbízója jogainak érvényesítését és kötelezettségeinek teljesítését. Természetesen a törvény fel is sorolja azokat a tevékenységeket, amelyekkel az

[34] A magyar adatoknál felhasználtam Pomogyi László *Magyar Alkotmányjogi és Jogtörténeti Kézis�ótárát* (2008).

ügyvéd segíti megbízóját. Ezek a következők: képviseli az ügyfelét, büntetőügyben védelmet lát el, jogi tanácsot ad, szerződést, beadványt más iratot készít, pénz és értéktárgy letéti kezelését végzi. A jogszabály ehhez hozzáfűzi, hogy ezek rendszeres ellátására kizárólag ügyvéd jogosult.<sup>[35]</sup>

A jobb tájékozottság kedvéért közöljük azokat a feltételeket, amelyeknek teljesülése szükséges ahhoz, hogy valaki – legálisan – ügyvédként dolgozhasson. Ezek a következők: jogvégzettség, szakvizsga, ügyvédi kamarai tagság, büntetlen előélet, valamint hogy ne legyen közügyektől eltiltva.

Mindezt azért kellett előre bocsátanunk, mert ebből kiderül az ügyvédi tevékenység elsődleges moralitása, nevezetesen az, hogy az ügyvéd segít. Ez ügyben sajátos privilégiuma van, ezt a segítséget csak ügyvéd nyújthatja legálisan. Ha ugyanis olyasvalaki nyújtja ezt a segítséget, aki nem teljesíti a fenti feltételeket – azaz ún. zugügyvédként tevékenykedik –, akkor büntetendő cselekményt követ el. Ez a tény növeli az ügyvédi segítség értékét. Csökkenti viszont az, hogy az ügyvédi tevékenységet nem jószívúségből műveli, hanem díjazásért, mivel ebből él. Ez azonban nem szünteti meg az ügyvédi tevékenység moralitását, mivel az ügyvéd megdolgozik a pénzéért, továbbá megkönnyíti ügyfelei életét. Különösen igaz ez akkor, ha eleget tesz a preambulum egy másik követelményének, amely így van megfogalmazva: „Az ügyvédnek hivatását a legjobb tudása szerint lelkiismeretesen, a jogszabályok megtartásával kell gyakorolnia.” Aligha kétséges, hogy a most felsorolt követelmények nemcsak jogi rendelkezések, hanem egyben erkölcsiek is. Az, hogy az ügyvédnek privilégiuma van bizonyos tevékenységek elvégzésére, azt is jelenti, hogy az ügyvédnek bizonyos hatalma van, és Arisztotelész óta tudjuk, hogy a hatalom veszélyes, mert élni is lehet vele – ez lenne az ügyvéd kötelessége –, de a visszaélésre is van mód. Ez utóbbival később foglalkozunk.

Visszatérve a preambulum első mondatára, egy része etikai mondanivalót is tartalmaz, mely szerint a jogszabály megköveteli, hogy az ügyvéd által nyújtott jogi segítség valóban jogszerű legyen. Ezt a preambulum egy másik mondata is kiemeli, amely szerint „Az ügyvéd nem működhetik közre, ha az a hivatásával nem egyeztethető össze. Így különösen, ha a közreműködését olyan jogügylet-höz kéri, amely jogszabályba ütközik vagy jogszabály megkerülésére irányul.” Van azonban az itt leírtaknak egy sajátos ellentmondása, még pedig az, hogy eleve feltételezi, minden jogszabály egyben erkölcsös is, aki tehát jogot sért az ezzel egyúttal egy (vagy több) erkölcsi követelménynek sem tesz eleget. Például: sokan bírálják a most bevezetett egykulcsos adórendszert, hivatkozva arra, igazságtalan dolog, hogy a leggazdagabbak is ugyanolyan százalékban adóznak, mint a náluk jóval szegényebbek. Ennek a problémának jelenleg nincs jó megoldása, azonban az ügyvédnek hivatásánál fogva eleget kell tennie a törvénynek e kérdés esetén is.

[35] Ezen kívül számos olyan tevékenység van, amelyet szakszerűen az ügyvéd is elvégezhet. Ilyenek például az adótanácsadás, társadalombiztosítási tanácsadás, pénzügyi és egyéb üzletviteli tanácsadás, ingatlanközvetítés, szabadalmi ügyvivői tevékenység, amelyek mind arra utalnak, mennyire széleskörű az a segítség, amelyet az ügyvéd megbízóinak szolgáltathat.

A preambulum azonban nemcsak ezeket az erkölcsi tartalmú szabályokat foglalja magába. A szöveg harmadik paragrafusa ugyanis így rendelkezik: „Az ügyvéd e tevékenységében szabad és független.” Miben nyilvánul meg az ügyvéd szabadsága? Elsősorban abban, hogy milyen ügyeket vállal el, illetve utasít vissza. Az ügyvéd ugyanis nem köteles minden megbízást elfogadni. Ennek lehetnek lelkiismereti, de más okai is. Hasonlóképpen joga van arra is, hogy a megkötött szerződést felbontsa. De szabadság az is, hogy privilégiuma van bizonyos tevékenységek elvégzésére, amelyek tilosak minden más foglalkozású szakember számára. Emellett kifejeződik a szabadság számos egyéb vonatkozásban is, így például abban, hogyha védőügyvéd, akkor szabadon dolgozhatja ki a védelmi stratégiát és taktikát.

Igaz, ez a szabadság – hasonlóan más szabadságokhoz – sem föltétlen, hanem viszonylagos. Például szolgáljon egy-két kötöttség, amelyek korlátozzák az ügyvéd szabadságát: ilyenek a törvények általában, de az ügyvédi törvény különösen. De ide sorolható az Ügyvédi Kamara is (hisz valaki csak akkor lehet ügyvéd, ha a Kamara felveszi tagjai közé, de ezzel együtt jár az is, hogy az ügyvéd köteles a Kamara előírásainak eleget tenni). További szabadságkorlátot jelent, hogy a jog ismeri a „kirendelt ügyvéd” intézményét. Erre azért van szükség, mert a büntetőügyek tárgyalásánál, kötelező az ügyvéd jelenléte és aktív szerepe, ám az esetek egy részénél a vádlottnak nincs önként fogadott ügyvédje, vagy azért, mert egy ügyvéd sem vállalja – például egy tömeggyilkos védelmét –, vagy azért, mert a gyanúsított nem képes az ügyvédet megfizetni. Ilyenkor az illetékes szerv ügyvédet rendel ki a vádlott védelmére, a kijelölt ügyvéd köteles annak védelmét ellátni, mégpedig ugyanúgy, mintha önként vállalta volna az ügyet (így például köteles azonnal felvenni a terhelttel a kapcsolatot).

De mit jelent az ügyvéd függetlensége? A függetlenség elsősorban abban fejeződik ki, hogy az ügyvéd nem egy hierarchián belül végzi tevékenységét – más szóval nincs főnöke, aki utasíthatná, hogy mit és hogyan tegyen. Összehasonlításképpen az ügyészt utasíthatja a főügyész, de főügyvéd – mint tudjuk – nem létezik. A függetlenséget azonban nemcsak egy utasításokra felhatalmazott főnök veszélyeztetheti, hanem bizonyos foglalkozások is. Ezért a törvény az összeférhetetlenség címszó alatt felsorolja azokat a foglalkozásokat, amelyek veszélyeztethetik az ügyvéd függetlenségét. Eszerint: az ügyvéd nem állhat munkaviszonyban, szolgálati viszonyban, nem lehet közalkalmazott, köztisztviselő, közjegyző és főállású polgármester. Ezek zöme azért tiltott az ügyvéd számára, mert lehetővé teszi, hogy az ügyvédet utasíthassák, vagy egyéb szempontból veszélyeztessék függetlenségét. Ha valaki ezek láttán azt feltételezi, hogy az ügyvéd számára nincs más lehetőség, minthogy „ügyvédkedik”, az nagyon is téved, mert a törvény legalább tíz olyan tevékenységet is felsorol, amely összefér az ügyvédi munkával. Így például nem tilos számára többek között a tudományos, a művészeti, a sport, valamint az oktatói tevékenység.

Bármilyen nagy erkölcsi érték a szabadság és a függetlenség, van egy harmadik hasonló jellegű érték, amely – korántsem véletlenül – itt hiányzik. Összehasonlítva egy másik jogászai foglalkozással: a bíró szabad és független, de ezen felül

pártatlan is. Az ügyvédnél a pártatlanság, mint kívánalom hiányzik. Miért? Azért, mert az ügyvéd nem pártatlan! Az ügyvédnek az az egyik fő kötelessége, hogy a megbízójának, védencének érdekeit jogszerűen védje. Ez azonban nem eredményez egyenlőtleniséget, mert egy demokratikus jogállamban, ahol az államnak büntetőjogi monopóliuma van a büntető perekben az állam érdekeit az ügyész védi, és ezt ellensúlyozza az ügyvéd a vádlott védelmével. Ennek érdekében hozza fel a mentő körülményeket és mindazt, ami a vádlott mellett szól. Ezt hívják a fegyveregyenlőség elvének, és ez érvényesül a kontradiktórius eljárásánál. A fegyveregyenlőség elve egyben erkölcsi követelmény is, amelyre azért van szükség, mert a büntető perek tekintélyes részénél lényeges különbség áll fenn a bíró és az ügyész műveltsége, jogász felkészültsége és a vádlott ismeretei között, melyet igyekeznek a törvény, ha nem is kiegyenlíteni, de legalább csökkenteni az ügyvéd által nyújtott segítséggel. A polgári perekben, amelyeken rendszerint nem vesz részt az ügyész, az ellenérdekű ügyfél ügyvédje védi az ellenfelet. Ezért tiltja a törvény, hogy egy ügyvéd egyszerre védje az alperest és a felperest is. Az a tény, hogy az ügyvédi törvény nem igényel pártatlanságot az ügyvédektől, tehát nem hibája a törvénynek, hanem erkölcsileg megalapozott vélemény, amely egyébként áthatja a törvény összeférhetlenségét követő szakaszát is, amely az ügyvéd titoktartási kötelezettségeit szabályozza.

Az ügyvédi törvény fontos jogász és erkölcsi követelménynek tartja, hogy az ügyvéd betartja-e paragrafus által előírtakat. A törvény nyolcadik paragrafusa a következőket tartalmazza: „Az ügyvédet – ha törvény másként nem rendelkezik – titoktartási kötelezettség terheli minden olyan adatot, tényt illetően, amelyről hivatásának gyakorlása során szerzett tudomást. E kötelezettség független az ügyvédi megbízási jogviszony fennállásától és az ügyvédi működés megszűnése után is fennmarad.” A titkosságra vonatkozó passzus az átlagnál szigorúbb követelményeket állít föl. Ezt többek között a következők támasztják alá: egyrészt a titoktartás nem csak a titkot ismerő ügyvédre terjed ki, hanem az ügyvédi iroda összes alkalmazottjára is. Másrészt az – és ez még fontosabb –, hogy a törvény szerint az ügyvéd még az állami szerv, a hatóság előtt sem tárhatja fel a megbízójára vonatkozó iratokat és adatokat, s hogy ne lehessen ezt a rendelkezést megkerülni, a törvény tiltja, hogy az iratok és adatok tartalmáról tanúként kihallgathassák. (Mint tudjuk, a tanú köteles az igazat és csakis az igazat mondani.) Ez azonban azt jelenti, hogy az ügyfélre vonatkozó titoktartás előbbre való, mint az igazság hatóság által történő megismerése: ezért előfordulhat, hogyha a vádlott bevallja ügyvédjének, hogy ő követte el a büntető per tárgyát képező gyilkosságot, de a bíróság előtt tagadja ugyanezt, akkor az ügyvédnek nincs joga leleplezni védencét és az igazság kiderítetlen maradhat, s a vádlottat bizonyítékok hiányában felmenthetik. Természetesen az ügyvéd nem hazudhat, de hallgatni köteles. Ellenkező esetben kizárhatják az ügyvédi kamarából.<sup>[36]</sup>

[36] Hitchcock egyik filmjében egy ember meggyónja egy papnak, hogy elkövetett egy gyilkosságot. A gyónási titok jegyében a pap ezt elhallgatja a rendőrség előtt, és maga válik vádlottá. Csak azért nem ítélik el, hogy a film happy enddel végződhessek.

A törvény következő két paragrafusa, a kilencedik és tízedik az ügyvéd díjazásával és anyagi felelősségével foglalkozik. Említettük már, hogy az ügyvéd díjazásért dolgozik, segít megbízójának. Tartalmazza viszont a törvény azt, hogy a megállapodás köti mindkét felet, ezért fegyelmi vétséget követ el az az ügyvéd, aki ügyfelétől többet kér, mint amennyiben megállapodtak. A valóságban ezek a díjak – attól függően, hogy az illető ügyvéd „sztárügyvéd”-e vagy sem – jelentős mértékben eltérnek egymástól. A pénz problémája azonban nemcsak díjazás formájában jelentkezik az ügyvédi tevékenységnél, hanem letét, költség alakjában is. Ezért az ügyvédet elszámolási kötelezettség terheli. Ez sajnos kísértést is jelent, és az ügyvédekkel szembeni fegyelmi eljárások arról tanúskodnak, hogy ennek nem minden ügyvéd tud ellenállni. A törvény ezért az ügyfelek érdekében kissé bizalmatlan az ügyvédekkel szemben és ezért elrendeli, hogy az ügyvédek az általuk okozott károk megtérítésére kötelesek felelősségbiztosítást kötni.

A díjazással kapcsolatos az a másik morális tartalmú kérdés, amit az ügyvédeknek gyakran feltesznek: a bűncselekményt elkövetők jelentős része erkölcsileg rossz, sőt nem egyszer gonosz ember, aki súlyos károkat okoz másnak/másoknak (esetleg gyilkol is). Megérdemli-e egy ilyen ember, hogy sorsát pozitívan befolyásoló segítséget kapjon egy ügyvédtől? Milyen ember az ilyen ügyvéd, aki egyébként tisztességes, jó állampolgára hazájának? A választ nem könnyű megadni. Az egyik lehetséges válasz az, hogy a bűncselekmény elkövetése nem csak a terhelt számlájára írandó, hanem társadalmi, kriminogén okok is közrejátszottak az esemény létrejötténél, amelyekről a bűnös nem is tehetett. Ilyen ok például az, hogy az elkövető olyan családban nőtt fel, amelyben több bűnöző is akadt. A másik válasz sajnos az, hogy az ügyvédet az ügy felvállalásánál az anyagiak motiválták. Vegyük figyelembe, hogy a gyanúsítottak néha nagyon gazdagok, mivel az elrabolt pénzt elrejtették, és a rejtékhelyet nem hajlandók felfedni.

Ami az ügyvéd tevékenységét illeti, az ügyvédi törvény részletesen kitér az ezzel kapcsolatos követelményekre. Ezek azzal kezdődnek, hogy az ügyfél megbízást ad az ügyvédnek és felhatalmazást. Mindkettő csak akkor érvényes, ha azt írásba foglalták (a szóbeli megállapodás tehát önmagában nem érvényes). Az írásbeliség egyébként jelzi az ügyvédi tevékenység jelentőségét, ezért minden más fontos mozzanatnál is követelmény. Ugyancsak az ügyvédi munka komolyságát hangsúlyozza, hogy az ügyvédnek külön irodájának kell lenni. Ezt azért szükséges kiemelni, mert a szakmák túlnyomó többségénél – az agráriumban vagy az iparban – nincs ilyen általános követelmény.

A törvény hallgatólagosan azt igényli az ügyvédektől, hogy – a szó jó értelmében – úriemberként viselkedjenek. Ez megnyilvánul abban, hogy az ügyvédnek nemcsak az ügyfelekkel kell tisztességesen bánnia, hanem kollegáival is. Ez azt jelenti, hogy nem szabad ellenségesen viselkednie az ellenoldal ügyvédjével, de nem szabad úgy sem, hogy az ügyvédek „összejátszására” lehessen következtetni. Ugyanezt a tiszteletteljes magatartást kell tanúsítaniuk a bíróval és az ügyésszel szemben, de a per további résztvevőivel szemben is. Az ügyvédi tevékenység

komolyságát jelzi az is, hogy az ügyvédeknek tilos reklámozatniuk magukat, ami kivételes követelmény a többi szakmával összehasonlítva.

Az ügyvédi tevékenység etikailag is lényeges része a jogellenes visszaélések megakadályozása. Ennek jegyében fontos feladata az okiratok tartalmi és formai ellenőrzése, és ennek bizonyosságául az okiratok ellenjegyzése. Ugyancsak ezzel összefüggő teendője a személyazonosságok hitelességének ellenőrzése. Az ügyvédi törvény részletesen szabályozza a most említett tevékenységek alkalmazását. Összegzésként megállapítható, hogy az ügyvéd szabadsága törvényileg szabályozott és korlátozott. Ezért érthető, hogy számos lehetősége adódik arra, hogy az ügyvéd hanyagságból vagy tudatosan ne tegyen eleget a törvény által támasztott követelményeknek. Nem véletlen, hogy a törvény befejező része a fegyelmi felelősséggel, a fegyelmi vétséggel és a büntetésekkel foglalkozik. Az elsővel kapcsolatban a következőket írja a törvény: 37.§ „Fegyelmi vétséget követ el az ügyvéd a) aki az ügyvédi tevékenység gyakorlásából eredő, jogszabályban illetve etikai szabályzatban meghatározott kötelességét vétkesen megszegi, vagy b) akinek az ügyvédi tevékenységen kívüli magatartása az ügyvédi kar tekintélyét csorbítja.”

Természetesen, a törvény kitér a lehetséges büntetésekre is, amelyeket első fokon a kamara fegyelmi bizottsága, másodfokon a Magyar Ügyvédi Kamara fegyelmi tanácsa szab ki. A büntetések a következők: megrovás, pénzbírság, kizárás a kamarából. Az utóbbi bizonyos feltételek esetén felfüggeszthető. Ha a felsorolt büntetéseket összehasonlítjuk az erkölcsi vétkek szokásos büntetéseivel, akkor megállapítható, hogy súlyosabbak azoknál, különösen a második és a harmadik. Ez ismét azzal magyarázható, hogy az ügyvédek fegyelmi vétségei viszonylag jelentős károkat okozhatnak az ügyfeleknek, ezért közelítenek a büntetőjog által leírt büntetésekhöz: itt ismét a másodikra és a harmadikra gondolunk. A büntetőjogi büntetések között egyaránt szerepel a pénzbüntetés, és mellékbüntetésként a foglalkozástól való eltiltás.

E fejezet befejezéséül tanulságként ízelítőt adunk abból a könyvből, amelyben a szerző összegyűjtötte az ügyvédi kamara fegyelmi bizottsága elé került ügyeket. (Szilágyi György: *Döntvénytár*. 1999-2003. Kézirat.) Az elkövetett vétségek két részre oszthatók. Az elsőhöz tartoznak azok a vétségek, amelyek közvetlenül az ügyvédre bízott pénzzel voltak kapcsolatban, míg a második csoportba tartozóknak közvetlenül nem volt kapcsolatuk a pénzzel.

A teljesség igénye nélkül felsorolunk a vétségek közül néhány olyat, amelyek gyakrabban fordultak elő, nemcsak a vizsgált periódusban, hanem a jelenben is. Az első csoportba sorolható, ha az ügyvéd nem számol el a rábízott pénzzel. Ennek egyik jellegzetes alakja, ha az elszámolás hiánya az ügyvédnél letétbe helyezett pénzre vonatkozik. Továbbá előfordulnak olyan esetek, amelyeknél az ügyvéd lényegesen többet kér, mint amennyiben a megbízáskor az ügyféllel megegyeztek. Ezekért a vétségekért rendszerint pénzbüntetés jár, amely arányban áll azzal a pénzösszeggel, amely a fegyelmi tárgyát képezi.

A második csoportba részben tudatosan elkövetett vétségek, másrészt mulasztásos cselekmények tartoznak. Az előbbi általános jellegzetessége, hogy a cselekmény

vagy jogellenes, vagy formálisan jogszerű, de tartalmilag erkölcstelen. Az elsőhöz sorolható az, amikor az ügyvéd egy lakás eladásánál hozzájárul ahhoz, hogy az illeték csökkentése érdekében lényegesen kisebb összeget írjanak a szerződésbe, mint amennyibe az ingatlan került. A másodikra példa, amikor az ügyvéd segít a lakásmaffiának, hogy becsapjanak egy idős embert, aki így elveszti lakását. A mulasztásos cselekmények közé tartozik, ha az ügyvéd nem jelenik meg a tárgyaláson és nem gondoskodik a helyettesítéséről. Ugyancsak ide sorolható, ha az ügyvéd elmulasztja az újonnan alakult vállalkozás cégbejegyzését. Továbbá ha az ügyvéd elmulasztja felvilágosítani ügyfelét arról, hogy a megvásárolandó ingatlanra valaki elővásárlási joggal rendelkezik. Nem teljesíti kötelességét az az ügyvéd sem, aki ingatlan vásárlásánál nem tájékozik arról, hogy tehermentes-e az ingatlan, amelyet ügyfele megvenni szándékozik. Ugyancsak mulasztás, ha egy okiratról elmarad az ügyvéd ellenjegyzése. Végül megemlíthetjük még azt, amikor az ügyvédjelölt jogosítatlanul ügyvédként lép fel, illetve az ügyvéd olyan tevékenységet végez, amelyre az ügyvédek nincsenek felhatalmazva. Mindezeknek közös jellegzetessége, hogy a mulasztás vagy a jogosulatlan tevékenység következtében az ügyfeleket általában kisebb-nagyobb kár éri. Mindezek alapján megállapítható, hogy az ügyvédi foglalkozás erkölcsileg számos veszéllyel jár, amelyeket esetenként nem könnyű elkerülni.

## 2. Bírói erkölcstan

Az előzőhöz hasonlóan ezt a fejezetet is egy rövid történeti áttekintéssel kezdjük. A bíróságok keletkezése a régmúlta tehető, és elvi alapját az emberek között gyakran létrejövő konfliktusok képezték. Ezeket a konfliktusokat elvileg két fajta módon lehet elrendezni: egyrészt úgy, hogy a rendezés nincs szabályozva, s ebben az esetben az önbíráskodás érvényesül, annak minden hátrányával együtt. Ilyen negatívum, hogy ilyenkor általában nem az igazság, hanem a kényszer, a nyers erőszak győzedelmeskedik, ami rendszerint újabb konfliktusok létrejöttéhez vezethet. Ennek következtében az önbíráskodás közösségellenes, és a civilizáció fejlődésével fokozatosan át kell adnia a helyét, egy kulturáltabb és egyben objektívebb megoldásnak, amelynél olyanok döntenek a kérdés megítélésében, akik többnyire nem érdekelt felek és ezért igazságosabban képesek ítélni. Ennek a jobbik megoldásnak első formája a vének tanácsa volt, amelyet az legitimált, hogy tagjai koruknál fogva több tapasztalattal rendelkeztek, mint a törzs többi tagja. Az ítélet rendszerint valamilyen kompenzációt írt elő, ami az áldozat kárának enyhítéseként funkcionált. Természetesen a tanács tagjai – oktatás hiányában – még nem rendelkeztek jogi képzettséggel, az ítéletek alapjául a kialakulóban lévő szokásjog szolgált.

A bírói szakma születésében a következő lépcsőfokot a görög városállamok alkották. Itt merült fel először az a probléma, hogy a bíróság hivatásos bírókból álljon-e, vagy laikusokból. Az előbbi mellett az szólt, hogy a hivatásos bírók magasabb tudással rendelkeznek, színvonalasabb ítéletet képesek hozni, az utóbbi

mellett viszont az, hogy a foglalkozásszerű ítélkezők önkéntelenül is egy külön kasztot képeznek, és ezért nem ismerik igazán a hétköznapi életet. A görögök-nél az előbbi koncepció érvényesült. A bírókat a város lakói közül a népgyűlésen választották meghatározott időre. A szubjektivitás elkerülése érdekében nem alkalmazták az egyedi bíraskodást, kisebb ügyekben három bíró, a közepesekben tíz bíró, a legnagyobb ügyekben – mint például az emberölés – húsz bíró döntött. Újabb fejlődést jelentett a római jog létrejötte, elsősorban a polgári jog területén. Itt a bíró feladata volt eldönteni a kialakított eljárás alkalmazásával, hogy igaza van-e a felperesnek a per tárgyát illetően. A bírókat ugyan a császár nevezte ki, de a bírák nem voltak a császár emberei, mivel bizonyos függetlenséget élveztek, a bírósági ügyekbe még a császárnak sem volt joga beleavatkozni. Ugyancsak a fejlődés jele volt, hogy a rómaiak már ismerték a fellebbezés intézményét, de a törvényhozói és bírói hatalom még nem különült el egymástól, miként egy kiépített bírói szervezet is hiányzott. Kisebb ügyekben a bírói jogszolgáltatást a praetor végezte, de a legjelentősebb perekben az ógörög bíraskodáshoz hasonlóan tíz, sőt száz személyes bíraskodás is előfordult.

A modern értelemben vett bíróság előfutárával a középkorban találkozunk. A bírósági rendszer legitimációja transzcendens alapokon nyugodott. A kiindulópont Isten volt, a tökéletes bíró, aki mindentudása és végtelen jósága miatt csak abszolút igazságos ítéletet tud hozni, amikor sor kerül az emberek megmérettetésére. Isten földi képviselője a keresztény király vagy császár volt (és a pápa). Ezért ők voltak hivatottak a földi igazságszolgáltatás megvalósítására. A bíraskodás tehát királyi monopólium, ami szükségszerűen magában foglalt egy sajátos ellentmondást. Nevezetesen, a nagyobb területű és lélekszámú államokban a középkori útviszonyok mellett még akkor sem tudott a király a bíraskodási kötelezettségének személyesen eleget tenni, ha kijelölt bizonyos napokat, amikor az adott városban megjelent. Vegyük itt figyelembe azt is, hogy a középkorban még nem ismerték a hatalmi ágak szétválasztását. A király tehát elsősorban uralkodott és nem ítélkezett. A problémát úgy oldották meg, hogy a király kiválasztott néhány hozzá közel álló embert, és azokat megbízta, hogy helyettesítsék őt a bíraskodásban. Magától értetődően ilyen körülmények között szó sem lehetett a bírák függetlenségéről: ha a királynak nem tetszett valamelyik bírójának a tevékenysége, leváltotta az illetőt egy engedelmesebb alattvalóval.

Egyes országokban, de elsősorban Nagy Britanniában azt a problémát, hogy a nép is részt vegyen a bírói ítéletek meghozatalában, a zsúri rendszer bevezetésével oldották meg. Ez azt jelentette, hogy a bűnösség kérdésében a zsúri mondta ki a végső szót. Ám a rendszer keletkezésekor – és még sokáig – a zsúri sem volt független, mert a zsúrit a bíró választotta ki, és amennyiben a zsúri nem úgy működött, ahogy a király embere azt elvárta volna, éppúgy elcsapta a zsúrit, mint esetleg őt a király.

A polgári fejlődés során a bíró függése a királyi akarattól, és a zsúri függősége a bíró akaratótól fokozatosan csökkent, és a XVII. században lényegében háttérbe szorult, majd megszűnt. Hasonló folyamat játszódott le más országokban is,



összefüggésben azzal, hogy a monarchiák alkotmányossá váltak és a királyi hatalom egyre inkább formális lett. Ennek során a bíróság függetlensége a bírói etika egyik vezérlő elvévé vált, ahogy arra a későbbiekben kitérünk. Ugyanez a folyamat ment végbe a zsúri esetében, amelynek kiválasztásánál nagy súlyt helyeznek arra, hogy a zsúri tagjai semmilyen mértékben ne legyenek se „*pro*”, se „*contra*” elfogultak a vádlottak vonatkozásában.<sup>[37]</sup>

Az angol fejlődés azonban nemcsak ebben tér el az európai gyakorlat zömétől, hanem abban is, hogy ítéleteiben elsősorban a múltbeli esetekre támaszkodik, nemcsak a törvényekre. Ez a „*case law*”, „esetjog”. Emellett nagy szerepe van a szokásjognak és a méltányosságnak, amelyek humanista etikai elveken nyugszanak. Hasonlóképpen az angol jog sajátossága, hogy ismeri a békebíró intézményét, aki nem jogvégzett ember, de jól ismeri a kisebb közösségek embereit és problémáit.

Fontosnak tartjuk kiemelni, hogy a most leírt sajátosságok egy demokratikus állam egyik sajátos formáját jellemzik. Hasonló fejlődés játszódott le az európai államok zömében. Ebből a szempontból jelentős szerepe volt Montesquieu-nek, aki a hatalommegosztás szükségességét fejtette ki. Ezzel összefüggésben ugyancsak kiemelkedő szerepe volt az emberi jogok törvénybe iktatásának, amely tartalmazza az emberek jogos igényeit egy demokratikus állam etikus bíróságával kapcsolatban. Ezzel megalkotta az etikus bíróság vezérlő alapelvét. A bírósággal kapcsolatos emberi jogokat az Európai Emberi Jogi Konvenció hatodik pontja a következően fogalmazza meg: „Minden személynek joga van arra, hogy vitáit független és pártatlan, a törvény talaján álló bíróság tisztességesen, nyilvánosan, és megfelelő határidőn belül tárgyalja.”

Ezeket az elveket a demokratikus államokban komolyan veszik, már csak azért is, mert megsértésük esetén a károsultak az Európa Tanács strasbourgi bíróságokhoz fordulhatnak jogorvoslatért. Mindezek következtében a demokratikus államokban a bírácoknak igen magas a társadalmi presztízse, beleértve anyagi díjazásukat is.

Ami a magyar fejlődést illeti, mutat bizonyos rokon vonásokat az európai fejlődéssel. Ennek egyik jele, hogy már az Árpád-házi királyok idején, Szent István és utódai megbíztak bizonyos udvarbeli méltóságokat, hogy bírói munkájában segítsék a királyt. Ilyen megbízatást kapott a nádorispán, az udvarbíró, a királybíró. Később a nádorbírót felváltotta az országbíró. IV. Béla korában a földesurak is megkapták azt a jogot, hogy birtokpereken ítélezhessenek, valamint a szabad királyi bíróságok is felállíthattak bíróságokat. Létrejöttek központi bíróságok. Később bevezették az esküdt rendszert, 12 esküdt segítette a bíró munkáját. A bíróságok függetlensége nehezen alakult. II. József tett kísérletet arra, hogy a bíróságokat a közigazgatástól elválassza. A reformkorban vált el az ügyészség a bíróságtól. Meggyorsult a fejlődés a dualizmus korában, kidolgozták az összeférhetetlenség szabályait,

[37] Egy anekdota szerint, amikor O. J. Simpson peréhez megfelelő zsúritagokat kerestek az erre kijelölt emberek, megállítottak az utcán valakit és megkérdezték bűnösnek tekinti-e a gyanúsítottat, azt válaszolta: „Ki az az O. J. Simpson?” „Maga a mi emberünk!” kiáltottak fel a zsúrit keresők.

ezzel csökkent az államhatalom beavatkozásának lehetősége. Ugyancsak sor került a bírák alkalmazási feltételeinek kidolgozására.<sup>[38]</sup>

A magyar szocializmus idején nem volt kedvező helyzete a bíráknak. Ez szorosan összefüggött azzal, hogy a diktatúrák, még a „puhák” is, a hatalom koncentrációjára törekszenek. Ennek jegyében minden hatalmi intézmény alá volt rendelve az uralkodó pártnak és ez összeegyeztethetetlen a bíróságok függetlenségével. Ezért a bíróságok elvesztették autonómiájukat. Különösen a politikai pereknél ragaszkodik az uralkodó párt, hogy akarata érvényesüljön. Ezek legrosszabb válfaja az ún. koncepciós per, amely hamisított tényeken alapul. A hétköznapi pereknél, főleg az ún., tyúkperenkél a párt beavatkozása gyöngébb volt, vagy hiányzott. Ezzel teljes összhangban állt, hogy a bírák társadalmi presztízse, beleértve anyagi ellátottságukat, rendkívül alacsony volt. Nem véletlen az sem, hogy a bírák többsége nő, akik azért vállalták ezt a munkát, mert hetente kétszer otthon maradhattak.

A rendszerváltással a bírák társadalmi helyzete és a megbecsültsége gyökeresen megváltozott, méghozzá előremutató irányban. Evvel összhangban rendezték a fizetésüket, és az európai előírásoknak megfelelően, két törvényben is összefoglalták a jogaikat és a kötelességeiket. (1997. évi XXXVII. és 2011. évi CLXII. törvény). A két törvényen kívül az Európai Bírák Tanácsának 2002-ben készült egy tervezete, amely a következő címet viseli: „A bírói etika erkölcsi elvei és szabályai”; továbbá a Magyar Bírói Egyesület 2005-ben elfogadott Etikai Kódexe szolgálnak alapul a bírói erkölcsstan megismeréséhez.

A bírói etika kiindulópontja az, hogy a bíró jelentős hatalommal rendelkezik (a bíróság elismerten hatalmi ág), és ezért a bírákat különösen nagy felelősség terheli a tekintetben, hogyan és mennyire élnek a rájuk bízott hatalommal. A bírák megnövekedett felelőssége azon alapul, hogy különösen a büntető bírák, de a polgári bírák is emberek sorsa felett döntenek, ami nemcsak az érintett személyeket, hanem nem egyszer családjuk további sorsát is jelentősen befolyásolhatja.<sup>[39]</sup> Méghozzá az esetek jelentős részében korántsem ideális körülmények között. Felsorolunk néhány ilyen, a büntető bírák döntéseit nagyban megnehezítő körülményt. A büntető bíró csak akkor ítélni el valakit, ha egyértelműen bebizonyosodott, hogy a vádlott követte el a bűncselekményt. A valószínűség akármilyen magas foka ehhez nem elegendő. Csakhogy az esetek túlnyomó többségében a bizonyítékok csak közvetettek, nincs közöttük döntő bizonyíték, mint a középkorban a gyanúsított vallomása. A bíró jelenleg szabadon mérlegeli a bizonyítékokat, ám mindegyik bizonyítási formának megvannak a buktatói. Így például a tanúvallomás lehet hamis, vagy a tanú rosszul látta az eseményt, a szakértők véleménye ellentmond egymásnak.

[38] A most vázolt magyar részlet Stipta István *A magyar bírósági rendszer története* című könyve alapján készült.

[39] Meg kell említeni, hogy e tekintetben lényeges különbség van az európai és az angolszász bíráskodási rendszer között. Az utóbbinál kisebb a bírák felelőssége, mert a döntő szót, nevezetesen azt, hogy bűnös-e a vádlott vagy sem, nem a bírák mondják ki, hanem a zsűri. Mindez nem ad teljes felmentést a bíráknak, mert a büntetés nagyságát már ők határozzák meg.

A bíró által irányított tárgyalás törvényileg szabályozott keretek között működik. Három olyan etikai alapelv van, amelynek érvényesítése a bírák számára kötelező. Az első alapelv az igazság, egy demokráciában erkölcsös bírói ítélet csak igazságra épülhet. Ártatlant nyilvánvalóan nem szabad elítélni, mint ahogy bűnöst sem szabad felmenteni, feltéve, hogy nem állanak fenn büntethetőséget kizáró okok. Ám a tények valóságghú feltárása, ahogy az előbbiekben láttuk nem könnyű feladat. Ilyenkor születnek még jó bírónál is olyan ítéletek, ahol a valódi tettetést kellő bizonyítékok hiányában felmentik.

A második etikai követelmény: az igazságosság. Az ítélet akkor igazságos, ha a bíró az összes rendelkezésre álló tényre figyelembe veszi és a bűncselekmény nagyságával arányos ítéletet hoz. Ugyanakkor értékeli az enyhítő és súlyosbító körülményeket is.

A harmadik etikai követelmény a bíró függetlensége. Ez azt jelenti, hogy a bírót tevékenységében, de különösen az általa vezetett tárgyalások során és bírói döntéseinél kizárólag a törvény és saját lelkiismerete vezérelje. Ennek egyik előfeltétele, hogy a bírák kivétel nélkül eleget tegyenek a törvény által megkövetelt összeférhetetlenségi szabályoknak. Ezért azonnal jelenteniük kell, ha az összeférhetetlenség valamelyik esete fennáll, hogy annak kiküszöbölése bekövetkezzék. A 2011. évi CLXII. törvény taxatív felsorolja az összeférhetlenség eseteit. Ezek közül a legfontosabbak a következők: a bírák nem lehetnek tagjai pártoknak és politikai tevékenységet nem folytathatnak. A bíró nem lehet országgyűlési, európai parlamenti vagy önkormányzati képviselő, polgármester. A bíró nem lehet gazdasági társaság vezető tisztségviselője vagy közreműködésre kötelezett tagja. A bíró nem lehet választottbíróóság tagja sem. De összeférhetlenség áll fenn akkor is, ha hozzátartozó vagy barát sorsáról kell döntenie. A bíró köteles haladéktalanul bejelenteni, ha vele szemben összeférhetlenségi ok merül fel. A törvény természetesen foglalkozik azzal is, hogy milyen tevékenységek férnek össze a bírói hivatással, másként azzal, hogy mit szabad a bírónak vállalni, amíg az nem veszélyezteti bírói tevékenységét. Ezek közül a legfontosabbak a tudományos és oktatási feladatkörök.

A továbbiakban bemutatunk két bírósági etikai kódexet és ahhoz fűzünk megjegyzéseket. Az egyik a Magyar Bírói Egyesület 2005-ben készült dokumentuma, a másik az Európai Bírák Tanácsának 2002-beli szabályzata, amelynek különlegessége az, hogy az Európa Tanács tagjainak írásbeli véleménye alapján készült, és az európai országok tapasztalatait tükrözi.

Az első passzus azt követeli a bíraktól, hogy három tényező befolyásolja döntésüket: a jogszabály, a tudásuk és a lelkiismeretük. Itt annak van jelentősége, hogy a lelkiismeret mellett a tudás is szerepel. A történelem ugyanis arról tanúskodik, hogy a pusztán lelkiismeret nem egyszer rossz irányban hat a döntéshozóra, mert a meggyőződés gyakran elfogultságot tartalmaz. A szabályzat helyesen húzza alá a bírák függetlenségének és pártatlanságának jelentőségét, de nem eléggé hangsúlyozza, hogy ellent kell állni minden esetleges korrupciós kísérletnek. Ha ugyanis összehasonlítjuk az idevágó szövegrészletet az ügyészi törvény megfelelő helyével, akkor azt látjuk, hogy az utóbbi – helyesen – megfogalmazza

azokat a veszélyeket, amelyeket az ügyészeknek tanácsos elkerülni: ugyanis explicite azt tartalmazza, hogy tilos elfogadni az ügyésznek bármiféle ajándékot, továbbá olyan előnyt, amellyel számukra kedvező irányban befolyásolhatják az ügyészt. Úgy gondoljuk, hogy ezt a passzust érdemes lenne az ügyészségi törvényből átvenni.

Továbbá a dokumentum – helyesen – emeli ki, hogy a pártosságnak még a látszatát is el kell kerülni. Ezt tanácsos lenne általános elvként is kimondani. Minden negatívummal kapcsolatban kívánatos lenne nyomatékosan hangsúlyozni, hogy annak látszata is elkerülendő.

A szabályzat negyedik passzusa tartalmazza azt a mondatot, hogy „a felek egyenjogúságát tiszteletben kell tartani”. De a felek egy büntetőperben korántsem teljesen egyenjogúak. Hogyan is lehetne egy előzetes letartóztatásban lévő vádlott egyenjogú a büntetőper szabadlábban lévő és csak rá jellemző jogokkal rendelkező emberrel. Helyesebb lenne azt hangsúlyozni, hogy a közöttük lévő fegyveregyenlőtlenséget ajánlatos lenne csökkenteni, ha minden résztvevőnek egyaránt vannak emberi jogai.

A nyolcadik paragrafus szükségesnek tartja, hogy a bírák hitelesen tájékoztassák a közvéleményt. Elmulasztja azonban ehhez hozzátenni, hogy ez nem vonatkozik a folyamatban lévő ügyekre, amelynél titoktartásra van kötelezve a bíró. A tizedik passzus – helyesen – megfogalmazza azokat a korlátokat, amelyek a bírák által adott tájékoztatást övezik.

Ha összehasonlítjuk az ügyvédi és bírói pályára való alkalmasság feltételeit, akkor csakhamar kiderül, hogy az utóbbi esetében a követelmények lényegesen magasabbak. A bírói kinevezés feltételei a következők: harmincéves betöltött kor, magyar állampolgárság, cselekvőképesség, egyetemi jogi végzettség, jogi szakvizsga, vagyonynyilatkozat, legalább egy éves jogász tevékenység, pályaalakmassági vizsgálat, melynek eredménye alapján a bírói hivatás gyakorlására alkalmas. E követelmények közül különösen kettőt emelnénk ki. Az egyik a vagyonynyilatkozat, a másik a pályaalakmasság. Az előbbi nem véletlenül hiányzik az ügyvédek esetén, mivel az ügyvédek legalísan gazdagodhatnak, amennyiben sztárügyvédek, a bírák azonban nem, mert fix fizetéssel rendelkeznek. Következésképpen, ha egy bíró meggazdagodik, az általában sérti a bírói etikát, míg az ügyvédnél ez nem kifogásolható.

A másik a pályaalakmassági vizsgálat. A bírakkal szembeni követelményekre az jellemző, hogy számos pszichés elemet tartalmaznak. Ezek zömmel személyiségjegyek, amelyek bizonyos fokig a bírakkal veleszületettek, másrészt elsajátíthatók. Egy azonban bizonyos: e tulajdonságok hiánya alkalmatlanná teszi a jelöltet arra, hogy a bírói munkát sikeresen ellássa. A bírói törvény erről a következőket írja: „a pályaalakmassági vizsgálat magában foglalja az egészségi, fizikai és pszichikai alkalmassági vizsgálatot. Ennek során vizsgálni kell a bírói munka végzését kizáró vagy számot tevően befolyásoló pszichikai és egészségi okokat, valamint a bíró személyiségének intelligencia- és karakterjellemzőit. Jogszabályban meghatározott szempontok szerint állást kell foglalni abban

a kérdésben, hogy a jelölt személyiség jegyei alapján a bírói munka elvégzésére várhatóan alkalmas-e. Ennek a paragrafusnak az a sajátossága, hogy a pszichés elemeknek itt számottevő etikai következményei vannak. A bírónak, ahhoz hogy eredményesen tevékenykedjék, tulajdonképpen gentlemanként kell viselkednie. Összehasonlításképpen, ha egy ügyvéd rossz modorú, akkor megbízója legfeljebb leváltja, de ez nem jár különösebb etikai következményekkel. Összefoglalva: a két dokumentum lényegében kiegészíti egymást és kellő tájékoztatást ad a bírakkal kapcsolatos etikai követelményekről.

### 3. Ügyészi erkölcsstan

A következő jogászai foglalkozás, amelynek etikáját bemutatjuk, az ügyészi etika. Mielőtt rátérnénk ennek elemzésére ezúttal is egy rövid történeti bevezetővel kezdjük. Első megállapításunk az, hogy az ügyészség története később kezdődik, mint az ügyvédségé, illetve a bíróságé. Ez szorosan összefügg azzal, hogy a törzsi fejlődés során kinek volt feladata a bűnök üldözése. Állam és jog híján az önbíráskodás dominált, a konfliktusokat a pusztai erőszak alapján döntötték el, és az erősebb akarata érvényesült. A római jog ezért nem ismerte az ügyészség intézményét, noha büntetőügyekben néha a *procurator*, illetve az *orator* képviselte a sértettet. Jellemző, hogy a római jogi tankönyvekből hiányzik az ügyészség címszó.

Az ügyészség intézményének kezdetei Franciaországban jelentek meg a XIV. században, ahol a király és a főnemesek és földbirtokosok érdekeltek voltak abban, hogy adósaik teljesítsék kötelezettségeiket. Ez megfelelt a középkori abszolutizmusnak, még Montesquieu is dicséretileg ír róla, kiemelve, hogy az önkéntes önbíráskodással szemben helyesebb, ha az államnak van büntetőjogi monopóliuma, amit a törvény szabályoz. Az ügyésszé válást különbözőképpen szabályozták. Az Egyesült Államokban például választják az ügyészeket.

Magyarországban hasonlóképpen a XIV. században jelennek meg az ügyészség első formái, amikor a királyi jogügyek igazgatója képviselte az uralkodó érdekeit büntető perekben. A következő lépésre a XVII. században került sor, amikor minden nemesi vármegyében, valamint jelentékenyebb városokban létrejött az ügyészség, amelynek nem csak vádképviselet volt a funkciója, hanem a nyomozásban is részt vettek. 1850-től kezdve minden bíróság mellett ügyészség is működött. 1871-ben, illetve 1891-ben az ügyészségeket centralizálták és a kormánynak alárendelték.<sup>[40]</sup>

Ami a szocializmust illeti, itt az ügyészség fontos része volt a rendszernek, az establishmentnek. A büntetéssel kapcsolatos állami monopólium fontos részeként működött, beleértve a koncepciós pereket. Feladat volt még a törvényesség őrzése, amelyet az uralkodó pártnak alárendelve végzett. Az ügyészség ilyen

[40] A történeti résznél Pomogyi, 2008 adatait használtuk fel.

körülmények között természetesen nem volt pártatlan, és azok a joghallgatók választották a jogászi pályát, akik a rendszerrel egyetértettek.

Rátérve a jelenre, itt is azt az eljárást fogjuk alkalmazni, amit az előző kettőnél: alapként az adott szakmával kapcsolatos törvényt vesszük, és ehhez kapcsoljuk hozzá az adott foglalkozás már érvényben lévő etikai kódexét.

Az ügyészi etika jelentőségét első sorban az domborítja ki, hogy az előző két jogi foglalkozástól eltérően, amelyekben egyaránt található büntetőjogi és polgári jogi elemek, az ügyészi szakma csaknem kizárólag bűnügyi jellegű. (A büntető perekben nélkülözhetetlen az ügyész szerepe, a polgári perekben viszont csak kivételes.) Márpedig a büntetőjog feltűnően sok etikai elemet hordoz, s a tényállások legalább kétharmada olyan bűncselekményeket kriminalizál, amelyeket a közerkölcs is elítél. (Lásd például az élet, a testi épség, a tulajdon elleni bűncselekményeket.)<sup>[41]</sup>

Ennek azért van különös jelentősége, mert az etika – némileg leegyszerűsítve – a jó és a rossz „tudománya”, s ezért a bűnüldözésnek fontos szerepe van abban, hogy az állam, élve büntetőjogi monopóliumával, mit kriminalizál, illetve mit nem. Ez a monopólium az ügyész egész tevékenységét áthatja: az esetek tekintélyes részében ő rendeli el a nyomozást, továbbá ő is felügyeli azt, csak ő emelhet vádat és csak ő képviselheti a vádat, végül felügyeli is a büntetés végrehajtását. Sőt, e tekintetben az ügyész hatalma nagyobb, mint a bíróé, mert az ő vádemelése nélkül a bíró nem rendelhet el tárgyalást. Ez azonban azt is jelenti, hogy a bíróhoz hasonlóan jelentős hatalommal, és ami ezzel együtt jár, komoly felelősséggel rendelkezik. És ez még akkor is nagyarányú, ha eltér a bírói felelősségtől. Mégpedig elsősorban abban, hogy rajta múlik indítanak-e nyomozást egy ügyben, követi-e a nyomozást vádemelés, a tárgyalás alapján esetleg visszavonja-e a vádat. E tekintetben az ügyész felelőssége nagyobb, mint a bíróé, mert az ügyésznek diszkrecionális joga van a nyomozás elrendelésére, a vád emelésére, a vád visszavonásra, míg a bírónak nincs választási lehetősége arra, hogy hoz-e ítéletet egy perben vagy sem.

Egyébiránt sok közös elem figyelhető meg a bírói és az ügyészi etika követelményei tekintetében, különösen a függetlenség és a pártatlanság vonatkozásában, valamint az ügyész hivatali ténykedése során, illetve magánéletében tanúsított magatartása tekintetében. Ez azonban nem problémamentes követelmény. Mégpedig azért nem, mert az ügyésznek és a bírónak más a feladata. A bírótól korántsem azt várják el, hogy minden ügyben elmarasztaló ítéletet hozzon, hanem azt, hogy az igazságot minél mélyebben feltárva igazságos ítéletet hozzon, legyen az felmentő vagy elmarasztaló. Az ügyésznél annyiban más a helyzet, hogy ő akkor emel vádat, ha egyértelműen meg van győződve arról, hogy a tettes elkövette a bűncselekményt, és ezért számára bizonyos fokig presztízskérdés, hogy

[41] Lásd erről részletesebben Földesi Tamás *A büntető törvénykönyv etikája* című tanulmányát. (Földesi, 2008)

a gyanúsítottat elítélik-e vagy sem. Igaz, az ügyészi etika megkövetelné ennek az ellenkezőjét, amennyiben az ügyész kötelességévé teszi, hogy „védelmezzék a vádlott tisztességes eljáráshoz való jogát, s ezen belül biztosítsák, hogy a vádlottat mentő bizonyítékok a jog és a tisztességes bírói eljárás szabályai alapján nyilvánosságra kerüljenek”, de ez az ellenérdekeltség miatt nehezen érvényesülő követelmény. Egyébként Magyarországon az ügyészek által benyújtott vádemelések közel 90%-ban végződnek a vádlott elítélésével, ami az ítéletek megalapozottságát tekintve nem rossz eredmény.

De jelentkezik itt ezzel összefüggésben egy másik probléma is. A kódex többször hangsúlyozza, hogy az ügyésznek a közérdeket kell képviselnie, ami gyakorlatilag azonos esetenként az állam álláspontjával. Az ügyész tehát akkor pártatlan, ha az állam érdekében cselekszik. De vajon az államérdek még egy demokrácia esetében is mindig pozitív, beleértve az új jogszabályokat is?

S ha már elővettük ezt a témát, érdemes röviden kitérni etikai szempontból a vádalku intézményére. A vádalku olyan megállapodás, amelyet egyrésztől a bíró és az ügyész, másrésztől a vádlott köt. Lényege, hogy a vádlott beismerő vallomást tesz, esetleg segít a bűntény feltárásában. (Cserébe nincs bírói tárgyalás és az ítélet lényegesen enyhébb, mintha a vádalku elmaradt volna. A vádalku haszna a bíróság számára, hogy leveszi a terhet az igazságszolgáltatásról, meggyorsítja az eljárást.) Az ügyek időben való befejezése az igazságszolgáltatás komoly gondja, és – nemcsak nálunk – megoldatlan probléma. Ami mármost a vádalku intézményének etikai értékelését illeti, az etikailag problematikus, mivel vádalku esetén a tettes nem kapja meg megérdemelt büntetését, a pragmatikus szempont itt erősebb, mint az igazságosság.

Kiderül az erkölcsi kódexből az is, hogy függetlenségének biztosítása érdekében az ügyész számára is fontosak az összeférhetlenségi szabályok. Egyértelmű, hogy összeférhetlenség esetén az ügyésznek fel kell számolnia posztjának megőrzése érdekében az összeférhetlenséget előidéző okot. Nem véletlenül szerepel a kódexben az ajándék elfogadásának tilalma.

A dokumentum érdeme, hogy hangsúlyozottan emberi jog párti, s ezt az ügyészség minden tevékenységénél egyértelműen szükségesnek tartja. Ennek egyik megnyilvánulása, hogy fokozott gonddal kell ügyelniük arra, a bizonyítékokhoz a nyomozó hatóságok jogszerűen jussanak hozzá. Ha viszont gyanú van arra, hogy a hatóság kínzás útján jutott a bizonyítékokhoz, gondoskodjon az ügyészség arról, hogy az ilyen bizonyítékot ne használják fel a tárgyalás során.

Akárcsak a két másik dokumentumban, itt is helyesen szerepel az okmányban a szakmai titok megőrzésének szükségessége. Sőt, ennek itt nagyobb a jelentősége, mivel a nyomozásnak sok szempontból legálisan, de titkosan kell végbemennie. Összefoglalva: az ügyészi törvény és az ügyészi etikai kódex együtt és egyaránt alkalmas feladatának betöltésére: útmutatót teremt az ügyészek számára.

#### 4. Köztisztviselői erkölcsstan

Mielőtt rátérnénk a köztisztviselői etika jellemzésére, egy kérdést már a bevezető részben tisztáznunk kell: jogos-e a jogászi etikáról szóló jegyzetben a köztisztviselői etikával foglalkozni? Az eddigi foglalkozásoktól eltérően, ahol a foglalkozás előfeltétele volt a jogászi diploma, addig a köztisztviselőknél nincs ilyen követelmény; valaki lehet köztisztviselő anélkül, hogy jogászi diplomával rendelkezne. A válasz erre az, hogy a köztisztviselői munkakör ugyan valóban nem követeli meg a jogászi végzettséget, de egyrészt a munkakörök zöménél már van ilyen kívánalom, másrészt a köztisztviselők létszáma rendkívül magas, és az állam szempontjából alapvető jelentőségű a köztisztviselői etika érvényesülése. Ennek bizonyosságául röviden idézzük a 2011. évi CXCV. törvény azon rendelkezését, amely arról szól, hogy Magyarországon mely intézmények alkalmazottai tekintendők köztisztviselőknek. E törvény első fejezetének első paragrafusa szerint a törvény hatálya következő intézményekre terjed ki: a) Miniszterelnökségre, a minisztériumokra, a kormányhivatalokra, a központi hivatalokra, b) a kormányhivatal és a központi hivatal területi, helyi szerveire, a megyei, fővárosi szervekre, c) a rendőrségre, a büntetés-végrehajtásra, a hivatásos katasztrófavédelmi szervekre, a helyi önkormányzat képviselő testületének hivatalára, a közterület-felügyeletre. Ezen kívül fel van még sorolva 18 állami intézmény, amelynek dolgozói – eltérő rendelkezések hiányában – köztisztviselőknek számítanak. Értelemszerűen az ezen intézményeknél dolgozók köztisztviselők. Mindez véleményünk szerint indokoltá teszi, hogy egy jogászi etikáról szóló jegyzetben a köztisztviselői etikával, amelynek szintén megvan a maga etikai kódexe, foglalkozunk. Ennek az etikának az ábrázolásánál az eddigiekhez hasonlóan a törvényre és a kódexre támaszkodunk

Kiindulópontként hasonlítsuk össze az eddig ismertetett etikai kódexeket a közszolgálati törvény preambulumaival és kódexével. Általában megállapítható, hogy a vizsgálandó kódexekben van egy nagyfokú konvergencia, más kifejezéssel, hasonló vagy azonos elveket tartanak etikai értéknek és fogalmaznak meg követelményként. Ezek első sorban a bírói és ügyészi kódexszel összehasonlítva jelentkeznek, de jelentős részük az ügyvédi kódexben is megtalálható. A közös értékek alapja ebben az esetben is az, hogy a köztisztviselői tevékenység is a hatalom egyik fajtája, amely különböző mértékben, de kihat azoknak az embereknek a sorsára, akiknek az ügyeit a „közszolga” intézi. Ennek volumene jelentősen különbözhet egymástól, gondoljunk egy miniszterelnök, vagy miniszter hatalmára, összehasonlítva egy önkormányzati tisztviselő lehetőségeivel. Egy demokráciában szükségszerű, hogy a hatalom minden formája korlátozott legyen és erről a törvényeknek és az etikai kódexeknek kell gondoskodniuk. Ennek megnyilvánulási formái a következők: a törvényesség megőrzése, mint a jogállamiság megjelenítője; a közérdek szolgálata; az igazságosság és méltányosság; a humanitás; az állampolgárok megelégedettsége; az eredményesség.



Ugyanakkor nem szabad hallgatni arról, hogy a felsorolt értékek realizálása nem teljesen problémamentes, sőt, az előbb felsorolt jogászai foglalkozásoknál erőteljesebben jelentkeznek ezek a problémák első sorban azért jelentkeznek, mert a vizsgált négy foglalkozás közül a köztisztviselő a leginkább állami ember. E tekintetben a négy foglalkozás között az a különbség, hogy az ügyvéd egyáltalában nem állami ember, bár vannak az állammal szemben törvényes kötelezettségei; a bíró már állami alkalmazott, de tőle mégsem azt várják el, hogy ahol állami érdekeltség van, ott feltétlenül az állam mellett döntsön. (A szocializmus idején nem lehetett az állammal szemben pert nyerni.) Az ügyész ugyan már a bírónál inkább állami ember, de ő is arra van kötelezve, hogy visszavonja a vádat, ha kiderül, hogy a vád nem igazán bizonyítható. Ezzel szemben a „közszolga” állami tisztviselő, akitől joggal várják el, hogy mindenkor az állam érdekeit képviselje.

Az etikai kódex egy másik gondot okozó megállapítás sorozata a politikai pártatlansággal függ össze. Ez a követelmény jogos, többek között azért, mert az igazságos ügyintézés csak akkor valósítható meg, ha az a döntéseknél mellőzi a pártpolitikai rokonszenvet. Csakhogy a kódex nem tiltja a köztisztviselők párttagságát – ebben a kódex eltér a bírói, illetve az ügyészi dokumentumtól –, és egy adott párt előállhat azzal az igénnyel, hogy a pártjához tartozó köztisztviselő a saját pártja javára döntsön vitás esetekben. A politikai semlegesség megkövetelése tehát nem egy esetben irreális követelmény.

Hasonló problémák jelentkezhetnek a dokumentumnak azzal a mondatával, hogy a köztisztviselőnek elkötelezettnek kell lennie a kormányzat iránt. Nyilvánvaló, hogy a közszolgálatban érvényesülnie kell bizonyos alá és fölé rendeltségnek, de ennek vannak politikai és jogi korlátai. Kár, hogy a kódex ezt a kérdést nyitva hagyja, nem foglalkozik vele. (Csak összehasonlítóképpen, ez nem azonos az ügyészi alárendeltséggel.)

Hasonló konfliktusok jelentkezhetnek a közérdekkel kapcsolatban, összefüggésben azzal, hogy koránt sincs általános közmegegyezés abban a kérdésben, hogy vitás esetekben mi az „igazi” közérdek. Némileg leegyszerűsítve, vitás esetekben (majdnem) mindegyik párt vindikálja magának azt, hogy az ő álláspontja a képviseli a valódi közérdeket. Ez nem jelenti azt, hogy az esetek egy részében nem található meg a valódi közérdek, amelyet a köztisztviselőnek szem előtt kell tartania.

Jogos a dokumentumnak az az igénye, hogy a köztisztviselő tevékenysége erősítse a közbizalmat. A problémát csak az jelenti, hogy a köztisztviselők tevékenysége esetenként, és nem túl ritkán a korrupció által súlyosan befolyásolt. Ennek egyik megnyilvánulása, hogy egyes helyeken elterjedt az a nézet, hogy bizonyos hatósági engedélyekhez időben csak akkor lehet hozzájutni, ha az intézkedő személyt egy bizonyos árfolyam alapján lefizetik. Ezért a jelenlegi magyarországi közbizalom hézagos, koránt sincs mindenki meggyőződve arról, hogy ügye kívánatos elintézéséhez ne lenne szükség bizonyos „csúszó pénz” odaadására.

A törvény szól Magyarország érdekeinek tiszteletben tartásáról és erős nemzetudatról. Aligha kétséges, hogy elvontan ezek jogos kívánalmak, ám hiányzik a felsorolása, hogy a köztisztviselők esetében ez milyen kívánalmakkal jár együtt. Vajon egy önkormányzatnál dolgozó tisztviselő hogyan tesz eleget az erős nemzetudat kívánalmának?

Egyet lehet érteni a dokumentumnak azzal az alapgondolatával, hogy a köztisztviselőnek humánusnak kell lennie, látnia kell az embert az akta mögött, és partneri viszony szükséges főnök és beosztott között. A közigazgatásnak ma is egyik alapproblémája a bürokrácia, amelynek csökkentése is alapvető etikai feladat.

Végül, van az etikai kódexnek egy nem idézett mondata, amely Dahrendorftól, az egyik leghíresebb szociológustól származik. Eszerint egy politikai rendszer megváltoztatásához elegendő hat hónap, a gazdasági rendszeréhez már hat év szükségeltetik, de az erkölcs átalakításához néha hatvan év sem elegendő.

## IRODALOM

- Ádám Antal (1996): *Alkotmányos értékek és alkotmánybíráskodás*. Osiris Kiadó, Budapest.
- *Alkotmányfejlődés* (1994): *Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat*. (Szerk. Ádám Antal.) Hanns Seidel Alapítvány, Budapest.
- Alkotmánybíróeseti jog. (2004) (Szerk. Halmi Gábor.) Complex Kiadó, Budapest.
- Belovics Ervin – Molnár Gábor – Sinku Pál (2007): *Büntetőjog. Különös rész*. HVG-Orac, Budapest.
- Dworkin, Ronald (1997): Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv. (Bakos Anita ford.) *Fundamentum*, 1. évf. 1. szám, 7–27.
- Földesi Tamás (1994): Az emberi jogok és emberi kötelezettségek szükségszerű aszimmetriájáról. *Kriminológiai Közlemények*, 49. 103–106.
- Földesi Tamás (1997): *Valamit valamiért*. Korona Kiadó, Budapest.
- Földesi Tamás (2003a): A generál clausulák moralitása. *Állam és Jogtudomány*, 44. évf. 1–2. szám, 23–63.
- Földesi Tamás (2003b): Gondolatok az emberi jogok moralitásáról, avagy az emberi jogok és az erkölcs viszonyáról. *Acta Facultatis Politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös Nominatae* Tom. 40. 109–144.
- Földesi Tamás (2005): *Janus arcú titok*. Gondolat Kiadó, Budapest.
- Földesi Tamás (2008): A büntető törvénykönyv etikája. *Rendészeti Szemle*, 58. évf. 10. szám, 3–15.
- Földi András – Hamza Gábor (1996): *A római jog története és institúciói*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest.
- Kis János (2000): *Alkotmányos demokrácia: Három tanulmány*. INDOK, Budapest.
- Paczolay Péter (1995): Alkotmánybíróeseti jog a politika és a jog határán. In: Paczolay Péter (szerk): *Alkotmánybíróeseti jog, alkotmányértelmezés*. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Tempus-program, Budapest, 9–32.
- Pomogyi László (2008): *Magyar Alkotmányjogi és Jogtörténeti Kéziszótár*. Mérték Kiadó, Budapest.
- Sólyom László (1993): Az emberi jogok és az alkotmánybíróeseti jog újabb gyakorlata. *Világosság*, 34. évf. 1. szám, 16–33.

- Stipta István (1998): *A magyar bírósági rendszer története*. Multiplex Média, Debrecen.
- Tóth Károly (1994): Néhány megjegyzés a szociális jogokhoz. In: Ádám Antal (szerk.): *Alkotmányfejlődés és jogállami gyakorlat*. Hans Seidel Alapítvány, Budapest, 53–65.
- Zlinszky János: Az ügyvédség kialakulása Magyarországon és története Fejér megyében. *Fejér Megyei Történelmi Évkönyv*, 8. Szerk. Farkas Gábor. Fejér Megyei Levéltár, Székesfehérvár, (Tanulmányok és források Fejér megye történetéhez, 10.) 7–147.



•  
*Rosu*